

COLLANA DI STUDI 10

A cura di  
ROLANDO TARCHI  
ANDREA GATTI

*Il Rule of Law*  
in Europa

2023

CONSULTA ONLINE



# ***Il Rule of Law in Europa***

**A cura di Rolando Tarchi e Andrea Gatti**

***Collana di studi di Consulta OnLine***

**10**

*Questo volume raccoglie gli atti del ciclo di webinar*  
***“Il Rule of Law in Europa”***

I seminari si sono svolti in due distinte sessioni, il 28-29 aprile, 6-7 maggio 2021 e sono stati promossi dall'unità locale costituita presso l'Università di Pisa, coordinata dal Prof. Rolando Tarchi, nell'ambito del progetto PRIN 2017 ***“Framing and Diagnosing the Constitutional Degradation: a Comparative Perspective”*** di cui è *principal investigator* la Prof.ssa Tania Groppi dell'Università di Siena.

***Gennaio 2023***

ISBN: 9788-88-945618-9-0

Editore Consulta OnLine - CF 90078670107

Via Balbi 22 - 16126 Genova

[info@giurcost.org](mailto:info@giurcost.org)

*Che gente era mai quella? Di cosa parlavano? Da quale autorità dipendevano? K. viveva pure in uno Stato di diritto, la pace regnava dappertutto, tutte le leggi erano in vigore, chi osava aggredirlo in casa sua?*  
(Franz Kafka, *Il processo*, p. 6)



# INDICE

## INTRODUZIONE

ROLANDO TARCHI	1
<u><i>L'approdo europeo del Rule of Law. Riflessioni introduttive e di sintesi</i></u>	

## PARTE I

### I PAESI FONDATORI

NICOLA D'ANZA	51
<u><i>Rule of Law e Unione europea. Criticità e prospettive</i></u>	
GIACOMO CANALE	63
<u><i>Il Rule of Law in Belgio</i></u>	
FEDERICA CAMILLIERI	73
<u><i>L'État de droit in Francia tra diritti individuali e interesse generale</i></u>	
ANDREA GATTI	87
<u><i>Le sfide attuali del Rule of Law in Germania</i></u>	
GIOVANNI AVERSENTE	105
<u><i>Lo Stato di diritto in Italia: analisi dei primi Report della Commissione europea</i></u>	
VALENTINA CARLINO	123
<u><i>Lo Stato di diritto in Lussemburgo attraverso la lente della Commissione europea</i></u>	
VALENTINA FREDIANELLI	135
<u><i>Nel Regno dei Paesi Bassi: il Rule of Law fa da sovrano?</i></u>	

## PARTE II

### LA SECONDA ONDATA 1973 – 1995

MARTA ADDIS	151
<u><i>Il Rule of Law in Austria: criticità e punti di forza</i></u>	
GIOVANNI GUERRA	161
<u><i>La Danimarca e i problemi di messa a fuoco dei primi Report sul Rule of Law</i></u>	
CHIARA CERBONE	173
<u><i>Il rispetto del Rule of Law nell'UE: il virtuoso caso finlandese</i></u>	
SALVATORE GAIAS	183
<u><i>Lo Stato di diritto in Grecia alla luce dei Report sul Rule of Law 2020 – 2022</i></u>	
CLAUDIA MARCHESE	195
<u><i>Il Rule of Law in Irlanda tra criticità e prospettive di riforma</i></u>	
VALENTINA CARLINO	207
<u><i>Lo Stato di diritto in Portogallo nei Report della Commissione europea</i></u>	

GIACOMO SALVADORI  
*Il Rule of Law in Spagna ed il bloqueo del Consejo General del Poder Judicial* 219

ANDREA MARCHETTI  
*Il Rule of Law in Svezia alla luce dei Report della Commissione europea* 235

**PARTE III**  
**LA TERZA ONDATA 2004**

MATTEO MONTI  
*Cipro: il paradosso del Rule of Law in un sistema sulla carta convincente* 255

CHIARA CERBONE  
*Lo Stato di diritto in Estonia: una giovane democrazia al vaglio della Commissione europea* 265

RACHELE BIZZARI  
*Rule of Law e Malta: considerazioni sui Report 2020-2022 della Commissione europea* 275

GIACOMO GIORGINI PIGNATIELLO  
*Le Repubbliche di Lettonia e Lituania nel quadro dei Report sul Rule of Law* 289

FEDERICO SPAGNOLI  
*Polonia 2020-2022: lo Stato di diritto secondo la Commissione europea* 307

CHRISTIAN MOSQUERA  
*La Repubblica Ceca e i primi due Report sul Rule of Law della Commissione europea* 325

ARIANNA ANGELI  
*Il meccanismo europeo del Rule of Law e la riforma del potere giudiziario in Slovacchia* 339

PIER GIUSEPPE PUGGIONI  
*Rule of Law tra Unione europea e Ungheria. Una lettura a partire da Harold J. Laski* 355

**PARTE IV**  
**GLI ULTIMI ALLARGAMENTI 2007- 2013**

GIOVANNI GUERRA  
*La Bulgaria, l'Unione europea e il monitoraggio del Rule of Law. La solita vecchia storia?* 369

ANDREA CATANI  
*Il Rule of Law in Croazia e Slovenia. Riflessioni a partire dai Report della Commissione europea* 391

HUGO ABAS FRAZÃO  
*La questione del Rule of Law e le risposte della Romania al primato del diritto europeo* 405

ELENCO DELLE AUTRICI E DEGLI AUTORI 417

## INTRODUZIONE

Rolando Tarchi\*

### L'approdo europeo del *Rule of Law*. Riflessioni introduttive e di sintesi

**ABSTRACT:** *This paper introduces the contributions presented in a series of seminars in Pisa dedicated to the Rule of Law and to the elaboration and application of this principle within the European Union, with particular regard to the European Rule of Law Mechanism activated by the European Commission as of 2020. Starting from the classical definitions of Rule of Law, the essay attempts to deepen its contents and current meaning through the analysis of the different formants (doctrinal, normative and jurisprudential); in the conclusions, a symptomatic reconstruction of Rule of Law is proposed and the difficulties of its transplantation into contexts foreign to the Western legal tradition are highlighted.*

SOMMARIO: 1. Considerazioni introduttive: l'Unione europea e il *Rule of Law*. – 2. L' *European Rule of Law* ed il sistema dei controlli. – 3. Le possibili nozioni di *Rule of Law*: il formante teorico. 3.1 – *Segue*: Le nozioni di *Rechtsstaat*, *État de Droit*, Stato di diritto. – 4. Il formante normativo. – 4.1. *Segue*: i richiami testuali alla *Rule of Law* ed allo Stato di diritto nelle costituzioni degli stati europei. – 4.2 *Segue*: Lo stato dell'arte in Italia. – 5. Il formante giurisprudenziale. – 6. Per una nozione propriamente europea di *Rule of Law*. – 7. I profili esaminati nei *Report*. – 7.1. Il sistema giustizia. – 7.2. La corruzione e le forme del suo controllo. – 7.3. Il pluralismo dei mezzi di comunicazione: cenni. – 7.4. Il parametro del bilanciamento dei poteri: cenni. – 8. Il *Rule of Law* tra disomogeneità di contesti e adeguatezza degli strumenti di enforcement. – 9. Quali strumenti di controllo? – 10. Conclusioni: un approccio pragmatico?

#### 1. Considerazioni introduttive: l'Unione europea e il *Rule of Law*

Questo volume raccoglie gli atti del ciclo di *webinar* “Il *Rule of Law* in Europa”. I seminari si sono svolti in due distinte sessioni, il 28-29 aprile, 6-7 maggio 2021 e sono stati promossi all'interno del progetto PRIN *Framing and Diagnosing the Constitutional Degradation: a Comparative Perspective*. I contributi, aggiornati sino alla data di pubblicazione del volume, contengono le riflessioni di giovani studiosi focalizzate nell'analizzare le principali questioni in materia di Stato di diritto nei vari Paesi dell'Unione europea alla luce dell'implementazione da parte della Commissione dell'*European Rule of Law mechanism*, anche attraverso l'adozione di una relazione annuale contenente *Report* e valutazioni specifiche su ogni Stato membro. La relazione annuale sulla situazione del *Rule of Law* in Europa, giunta nel 2022 alla sua terza edizione, rappresenta un indice di quanto tale sistema di monitoraggio stia contribuendo sia ad intensificare il dialogo tra istituzioni europee e singoli Paesi sia nell'orientare e giustificare le scelte dell'Unione finalizzate a ridurre le violazioni dello Stato di diritto nei suoi territori. In tal senso, si pensi, da ultimo, dalla proposta della Commissione al Consiglio<sup>1</sup>, volta a sospendere l'assegnazione di 7,5 miliardi di € di fondi destinati all'Ungheria. La proposta di decisione viene motivata in relazione ad una serie di violazioni dei principi di *Rule of Law* avvenuti quel Paese e capaci di minare gli interessi finanziari dell'Unione. Similmente, la risoluzione del Parlamento europeo adottata il

\* Professore ordinario di Diritto pubblico comparato – Dipartimento di giurisprudenza – Università di Pisa.

<sup>1</sup> COMMISSIONE EUROPEA, Bruxelles, 18.9.2022, 485 final, [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](#).

15 settembre 2022 chiede che il Consiglio deliberi, ai sensi dell'art. 7 TUE, l'esistenza di un chiaro di rischio di violazione dei valori fondanti dell'Unione da parte dell'Ungheria<sup>2</sup>. Nuovamente, la violazione dei valori fondamentali dell'Unione viene individuata in estese violazioni ai principi di *Rule of Law*.

Anche per tali ragioni è apparso opportuno e attuale riflettere sulla nozione di *Rule of Law* che si sta imponendo nelle valutazioni degli organi politici dell'Unione nella relazione annuale sullo stato di diritto e sui *Report* riferiti ai singoli Paesi<sup>3</sup>. In questa prospettiva, l'Unione europea, percependo sé stessa come una sorta di baluardo per la tutela del *Rule of Law* nel mondo, necessita che, al suo interno, tale principio sia garantito in modo adeguato.

Dobbiamo ricordare in premessa come questo principio abbia fatto il suo ingresso e si sia consolidato nell'ordinamento europeo per il tramite della giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione, prima di essere consolidato mediante il richiamo espresso operato dal Trattato di Lisbona entrato in vigore il 1° dicembre 2009, con il successivo inserimento nell'art. 2 del TUE ed il richiamo operato dal Preambolo della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, sui quali ci soffermeremo più avanti. Questa scelta va ricondotta al tentativo, allora perseguito in maniera evidente dopo l'insuccesso della proposta di approvare un Trattato costituzionale per l'UE, di superare la concezione di una comunità costruita solo per il perseguimento di interessi economici, come un grande mercato unico, e trasformarla, o almeno avviarla sulla strada di una comunità anche di valori condivisi, condensati da quel patrimonio costituzionale comune al quale anche in precedenza si era fatto riferimento. L'importanza di questo passaggio è confermata dall'esigenza del rispetto preventivo di questo principio da parte dei paesi candidati ad entrare nell'Unione, che vengono sottoposti ad un vaglio preliminare, seppure con procedure e modalità che si sono poi dimostrate a maglie eccessivamente larghe.

Un problema non trascurabile è rappresentato dall'assenza di una definizione del principio, che viene assunto in quanto tale nei trattati, senza ulteriori specificazioni: una scelta consapevole, derivante da una presa d'atto delle difficoltà, molto probabilmente insormontabili, di riempirlo di un preciso contenuto. Come avremo modo di precisare più avanti, il *Rule of Law* si è quindi mostrato come un concetto ampio ed elastico, anche se non ambiguo, una sorta di ombrello sotto il quale vengono fatte ricadere esigenze multiformi da affermare sia in linea generale che con riguardo a casi concreti di violazione del principio stesso.

Normalmente, ogni riferimento al *Rule of Law* parte dal presupposto che la nozione sia essenzialmente rappresentabile, come un insieme di garanzie costituzionali tra loro interdipendenti. Leggendo la relazione, si capisce, invece, come la Commissione consideri tale concetto più come un principio che deve essere garantito attraverso appositi strumenti, i quali una volta introdotti possono evolvere e mutare mantenendo inalterato il proprio fine.

Definire i contorni della nozione di *Rule of Law* utilizzata dalla Commissione è ancora più complesso se si considera il fatto che si opera in un contesto in cui la polisemia è molto accentuata. Così, se guardiamo alle rispettive origini storiche ed alle elaborazioni concettuali che ne sono derivate nel corso del tempo, la nozione di *Rule of Law* non collima

---

<sup>2</sup> PARLAMENTO EUROPEO, [Risoluzione del Parlamento europeo del 15 settembre 2022 sulla proposta di decisione del Consiglio in merito alla constatazione, a norma dell'articolo 7, paragrafo 1, del trattato sull'Unione europea, dell'esistenza di un evidente rischio di violazione grave da parte dell'Ungheria dei valori su cui si fonda l'Unione](#) (2018/0902R(NLE)).

<sup>3</sup> V., da ultimo, COMMISSIONE EUROPEA. Luxembourg, 13.7.2022, COM(2022) 500 final, [Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, 2022 Rule of Law, Report The Rule of Law situation in the European Union](#).

precisamente e, per lungo tempo, si è distinta da quelle di *Stato di diritto* di *État de droit*, di *Rechtsstaat* o di *Estado de derecho*, o, ancora, di *prééminence du droit*, profili sui quali torneremo tra poco.

## 2. L'European Rule of Law ed il sistema dei controlli

Fatta questa necessaria premessa, appare opportuno svolgere alcune riflessioni di carattere metodologico.

In primo luogo, va rilevato come le modalità di redazione dei *Report* riferiti ai singoli Paesi si contraddistinguono per un approccio dialogico: l'Unione europea si è interfacciata con gli Stati membri con l'obiettivo di ottenere informazioni e pareri, attingendo da una pluralità di fonti. In questo senso, il confronto è avvenuto sia con le autorità pubbliche nazionali, oltre che con soggetti portatori di interessi di varia natura, operanti, a loro volta, a livello nazionale.

I *Report* sono stati elaborati sulla base di altrettanti dossier consegnati alla Commissione dai rispettivi Stati membri con un *modus operandi* che presenta elementi di similitudine con il processo di adozione delle *Country Specific Recommendations* nel corso delle procedure del semestre europeo. L'approccio dialogico è basato su un'idea di leale collaborazione tra Stati e organi dell'Unione. Non si tratta di una scelta casuale, tale metodo è stato pensato soprattutto, come si esplicita nella relazione di sintesi del *Report*, per: "stimolare un dibattito costruttivo sul consolidamento dello Stato di diritto e incoraggiare tutti gli Stati membri a studiare il modo di affrontare le sfide e a imparare gli uni dalle esperienze degli altri, e mostrare come lo Stato di diritto possa essere ulteriormente rafforzato nel pieno rispetto delle tradizioni e delle specificità nazionali"<sup>4</sup>.

In secondo luogo, va ricordato come l'*European Rule of Law Mechanism* non costituisca, una novità assoluta, ma si affianchi ad altri strumenti di controllo del rispetto di alcune specifiche manifestazioni del *Rule of Law* già presenti nella prassi comunitaria. Si pensi, ad esempio, al quadro di valutazione sulla giustizia, il cui scopo è quello di offrire una panoramica sull'efficienza, qualità e indipendenza dei sistemi giudiziari nell'Unione, alla serie di valutazioni del GRECO, organo di controllo anticorruzione del Consiglio d'Europa, oppure al c.d. semestre europeo che si focalizza sul monitoraggio e coordinamento delle politiche economiche, sociali, di bilancio e del lavoro. Il controllo sulla *Rule of Law* è inserito poi anche in atti dalla natura più propriamente politica: è il caso delle conclusioni del Consiglio europeo del luglio 2020 che ha approvato le condizioni per il *NextGenerationEU*<sup>5</sup>. In tale provvedimento il richiamo al *Rule of Law* è immediatamente preceduto da un altro inciso che rimarca l'importanza di tutelare gli interessi finanziari dell'Unione. Si tratta di una scelta necessaria dovuta alla natura dell'Unione e al fatto che essa deve agire nel più rigoroso rispetto del principio di attribuzione. Il rispetto del *Rule of Law*, in questo senso, viene ad essere configurato non come un fine ma come un mezzo, ovvero come uno strumento rivolto a garantire la creazione, la salvaguardia e il perfezionamento del mercato comune; in

---

<sup>4</sup> COMMISSIONE EUROPEA, Bruxelles, 30.9.2020, COM(2020) 580 final, [Comunicazione della Commissione al Parlamento Europeo, Al Consiglio, Al Comitato Economico e Sociale Europeo e al Comitato delle Regioni, Relazione sullo Stato di diritto 2020, La situazione dello Stato di diritto nell'Unione europea.](#)

<sup>5</sup> CONSIGLIO EUROPEO, Riunione straordinaria del Consiglio europeo (17, 18, 19, 20 e 21 luglio 2020) – [Conclusioni](#), al Considerando A24 e al § 22, dove si afferma che "il Consiglio europeo sottolinea l'importanza dello Stato di diritto", oltre a ribadire che "gli interessi finanziari devono essere protetti nel rispetto dei principi generali enunciati nei Trattati europei ed in particolare con i valori stabiliti dall'art. 2 TUE.

altri termini, viene utilizzato come un espediente che opera sul piano della condizionalità economica<sup>6</sup>.

L'insieme di questi *Report* rappresenta una mole di documenti che, complessivamente, effettua la più ampia ricognizione che oggi sia mai stata realizzata sull'argomento. Al di là dei giudizi sul merito e sul metodo utilizzato – di cui si dirà meglio nel prosieguo – si tratta di un patrimonio di conoscenze particolarmente utile a permettere tanto di valutare lo stato di salute dei Paesi membri dell'Unione, quanto di comprendere le dinamiche inter-ordinamentali che si stanno venendo a creare all'interno dell'Unione stessa permettendo di attivare, al fine di evitare possibili situazioni di *impasse*, una sorta di circolo virtuoso capace di sortire effetti positivi.

Secondo la definizione data da Salvatore Gaias nel suo contributo, questa "istantanea", che accompagnerà con cadenza annuale l'attività dell'Unione, ci consente di avere una prima e immediata idea non solo sulle criticità e sulle deficienze di cui soffrono alcuni Paesi membri, ma anche sugli elementi di omogeneità e disomogeneità tra diversi Paesi.

L'analisi di questi *Report*, soprattutto attraverso le tecniche della comparazione giuridica, permette così di sviluppare delle riflessioni di portata più generale non solo in riferimento alla dimensione unionale.

Nella prospettiva comparata il valore del *Report* è rappresentato, ad esempio, tanto dalla possibilità di un confronto sincronico tra le singole esperienze volto ad analizzare le interferenze reciproche (basti vedere come Polonia e Ungheria si sostengano vicendevolmente quando viene messa in dubbio la capacità di tali Paesi di rispettare i principi del *Rule of Law*), quanto, in una prospettiva diacronica, dalla possibilità di enucleare i flussi che si sono determinati fin dalle origini storiche del concetto di *Rule of Law* e le modalità con le quali esso è circolato nei diversi ordinamenti europei ed extraeuropei.

### 3. Le possibili nozioni di Rule of Law: il formante teorico

Prima di passare all'analisi del contenuto dei *Report*, è necessario soffermarsi sulla nozione di *Rule of Law* attraverso una ricostruzione del concetto da operarsi innanzitutto sul piano teorico, considerando che si tratta di quello che ha preceduto gli altri, quantomeno per razionalizzare elaborazioni giurisprudenziali che, come in Inghilterra, si erano già sviluppate senza una piena consapevolezza. L'argomento è stato oggetto di attenzione da parte di cultori di diverse discipline (teorici del diritto, costituzionalisti, comparatisti, europeisti ecc.), a testimonianza del suo carattere trasversale, con diversità di approcci che hanno contribuito a sedimentare una mole di riflessioni non sempre in sintonia tra loro. Tenuto conto di questa abbondanza di riferimenti, in questa sede è opportuno esaminare separatamente le nozioni di *Rule of Law* e di Stato di diritto; possiamo peraltro limitarci ad alcuni richiami di sintesi, potendo rinviare, per ricostruzioni più analitiche ed approfondite ad alcuni pregevoli contributi della dottrina italiana, cui si rinvia anche per ulteriori richiami<sup>7</sup>.

---

<sup>6</sup> Questo collegamento tra rispetto del *Rule of Law* e condizionalità economica è stato di recente messo bene in luce da E. CUKANI, *Condizionalità europea e giustizia liberale: from outside to inside? I casi di Ungheria, Polonia e Turchia*, Napoli, 2021, che rileva come esso venne ad affacciarsi già nel 2012, in coincidenza con il processo di revisione costituzionale ungherese, che introduceva modifiche in senso illiberale, con un significativo *vulnus* del principio dello Stato di diritto. Peraltro, in quella fase tali iniziative sono rimaste lettera morta (spec. 82).

<sup>7</sup> In particolare, cfr. R. BIN, *Stato di diritto*, in *Enc. dir. Annali IV*, Milano, 2011, 1149 ss.; A. PIN, *Il Rule of Law come problema*, Napoli, 2021, spec. 24 ss.

Volendone ricercare le origini, possiamo notare come già nell'antica Grecia fosse presente la consapevolezza della complessità del problema; ciò risulta evidente fin dalla disputa filosofica platonico-aristotelica, sulla superiorità del governo delle leggi o del governo degli uomini, e dal fatto che entrambi rinvenivano nella intangibilità della legge il parametro di riconoscimento del migliore governo<sup>8</sup>. Anche il pensiero di Hobbes può considerarsi, in embrione, un tentativo di riconoscere e di valorizzare il *Rule of Law*, laddove egli, intendendo portare a compimento il processo generativo immanente delle forme politiche della modernità, sancisce il passaggio dalla pura moralità alla giuridicità dell'agire politico. Teorizzando lo Stato come artificio, egli riconosce la superiorità della legge sulle altre fonti: «non vi sono dottrine autentiche del giusto e dell'ingiusto, del bene e del male, eccetto le leggi istituite in ciascuno Stato»<sup>9</sup>. Si tratta ancora di un'idea imperfetta, che collima con quella che in seguito sarà definita *Rule by Law*, mentre è nella dottrina liberale (giusnaturalista) ed illuminista che il concetto di *Rule of Law* in senso proprio affonda le sue radici e comincia a delinarsi in maniera più compiuta. I riferimenti sono a John Locke ed alla sua visione di libertà come diritto naturale con i possibili limiti che possono essergli imposti<sup>10</sup>, oltre che a Montesquieu<sup>11</sup>.

Come già ricordato, l'ambiguità che investe il concetto si ricava fin dalle diverse accezioni che originariamente si riconducono all'espressione stessa e che traggono vita da esperienze storiche molto diverse tra loro: *Rule of Law*, *Rechtsstaat* e *État de droit*, per quanto accumulate, per molto tempo non sono state ritenute equivalenti, ciascuna rinviando a un particolare equilibrio tra autorità politica e autorità del diritto e dunque tra sovranità e diritti. Come è stato osservato, queste diverse locuzioni, anche in considerazione della difficoltà di stabilire i loro rapporti reciproci, rappresentano casi paradigmatici di concetti essenzialmente contestabili, suscettibili, perciò di definizioni anche molto diverse tra loro<sup>12</sup>. Questo rapporto, almeno fino al secondo dopoguerra, assume caratteristiche diverse in

---

<sup>8</sup> Cfr. ARISTOTELE, *La politica*, Bari, 1993 (tr. it. R. Laurenti); la riflessione aristotelica mantiene elementi di perdurante attualità; la preferenza per le leggi, rispetto alle decisioni di altro tipo è una conseguenza della loro generalità e prevedibilità (nozioni ancora richiamate come contenuto necessario del *Rule of Law*, ma con un approccio realista si osserva che, per quanto le leggi siano preferibili, non conta soltanto il tipo di legge adottata, ma anche il tipo di regime in cui essa viene approvata e applicata (spec. 93, 1182b).

<sup>9</sup> Così T. HOBBS, *De Cive* (1642), trad. it. *Elementi filosofici del cittadino*, a cura di T. Magri, Roma, 2014, 70. Ciò è tanto più chiaro quanto più si consideri la sovranità come concetto-limite volto ad impedire una contaminazione tra fonti del diritto.

<sup>10</sup> J. LOCKE, *Secondo trattato sul governo* (1690), ed. it., Roma, 1984 a cura di L. Formigli, spec. 157 ss., per il quale i diritti di libertà dell'uomo, non deve essere sottoposta a nessun altro potere legislativo, se non a quello stabilito, per consenso, nel *commonwealth*; intendendosi, per libertà, non il diritto di ciascuno di fare ciò che vuole, ma quello di vivere sulla base di regole permanenti e comuni a tutti i membri di quella società, che lo stesso potere legislativo ha stabilito, senza essere soggetto alla volontà arbitraria di un altro uomo.

<sup>11</sup> C. DE SECONDAT DE MONTESQUIEU, *De l'esprit des lois*, 1748 ([edizione elettronica](#)): oltre al richiamo al principio della separazione dei poteri ed in particolare di quello giudiziario rispetto agli altri, merita di essere ricordata la riflessione sul principio di legalità fondata sulla contrapposizione tra dispotismi e monarchie che governano in base alle leggi, sulla base di una maggiore complessità giuridica che tendeva ad essere associata al rispetto per la dignità delle persone. Nella riflessione montesquiana, inoltre, rileva la distinzione tra regolamentazione politica e diritto privato, cui deve essere lasciata la disciplina del diritto di proprietà, pena il rischio di un arretramento dell'economia. In qualche modo si adombra già rilevare un collegamento funzionale tra Stato di diritto e sviluppo economico.

<sup>12</sup> Cfr. M. BARBERIS, *Possono governare le leggi? Il dilemma del Rule of Law*, in G. Pino e V. Villa (a cura di), *Rule of Law. L'ideale della legalità*, Bologna, 2016, 13 ss., ripreso anche da R. IBRIDO, *Recensione* a G. Amato, B. Barbisan, C. Pinelli (curr.), *Rule of law Vs. Majoritarian Democracy*, Hart, Bloomsbury Collection, 2021, in *Dir. pubbl.*, 2022, 325.

Inghilterra, negli U.S.A. e nel continente europeo, e ciò ha contribuito ad evidenziare la polisemia della nozione.

Tenendo conto anche di importanti ricostruzioni elaborate in chiave storiografica<sup>13</sup>, sulla cui base il *Rule of Law*, ovvero il governo delle leggi, si sarebbe imposto nell'ambito del pluralismo che ha caratterizzato l'epoca medievale e dei conflitti tra autorità ecclesiastiche e poteri secolari, la prospettiva nella quale dobbiamo collocarci è sicuramente quella diacronica.

Il nucleo originario del *Rule of Law* trova la sua origine in Inghilterra dove, fin dall'inizio, acquista un significato peculiare: non è né una regola né una norma, ma piuttosto una dottrina della morale politica che mira a garantire il corretto equilibrio dei diritti e dei poteri tra gli individui e lo Stato<sup>14</sup>. Non poteva essere altrimenti; la storia costituzionale inglese si sviluppa molto precocemente sulla concezione del potere politico e del potere regio in particolare, come potere limitato; se le prime tracce di questo percorso, che non possiamo qui riprendere, si rinvengono nella *Magna Charta Libertatum* 1215<sup>15</sup>, ove per la prima volta si afferma in maniera esplicita il principio del governo "*under the law*", per il quale il potere è limitato anche dall'esigenza di riconoscere prerogative (allora considerate in termini di privilegio) individuali, tutelabili dinanzi a corti di giustizia indipendenti (secondo la formula: *remedies precede rights*). Senza considerare i successivi sviluppi è soprattutto nel primo decennio del XVII secolo, nel momento in cui matura il conflitto tra il nascente assolutismo monarchico e le corti di *common law*, che emerge la consapevolezza di confermare la superiorità del diritto rispetto alle decisioni degli uomini. Questo avviene grazie alla giurisprudenza elaborata dal *Chief Justice* Sir Edward Coke, mediante l'enunciazione di una serie di principi che assumeranno un rilievo fondamentale anche per gli sviluppi futuri, non solo inglesi. L'idea della *supremacy of law* (da intendersi come principi elaborati dalle corti di *common law*) viene affermata in modo inequivocabile a partire da *Case of Prohibitions* 1607, nel quale il diritto viene definito come "*the golden met-wand and measure to try the causes of the subjects*", così da operare anche come forma di protezione dello stesso monarca, in sicurezza e pace, fino al riconoscimento operato dal celeberrimo *Bonham's Case* 1610, secondo cui "*when an act of parliament is against common right or reason, or repugnant, or impossible to be performed, the common law will control it and adjudge such act to be void*". Per quanto molti considerino questo passaggio della motivazione un semplice obiter, questo non ne sminuisce l'importanza, operando una vera e propria chiusura del cerchio; non solo il potere esecutivo è vincolato al diritto<sup>16</sup>, anche il Parlamento deve rispettare principi che

---

<sup>13</sup> Il riferimento è a H. J. BERMAN, *Diritto e rivoluzione. Le origini della tradizione giuridica occidentale* (tr. it. di E. Vianello), Bologna, 1998, *passim*, spec. 281 ss., per il quale questi conflitti hanno portato al riconoscimento dell'autonomia delle rispettive autorità, reciprocamente limitate tra loro. I rispettivi corpi risultavano perciò vincolati dal diritto posto in essere e dal mutuo riconoscimento dell'ordine giuridico posto dell'altro soggetto. Risultano perciò decisive le condizioni di contesto, consistenti nell'ideologia religiosa predominante e dalla debolezza politica ed economica dei governati, oltre che dal pluralismo dei poteri e delle giurisdizioni. Inoltre, l'affermazione governo delle leggi venne appoggiarsi anche sull'elevato livello di coscienza ed elaborazione giuridica che divenne dominante in tutto l'occidente nel dodicesimo e tredicesimo secolo.

<sup>14</sup> P. COSTA, *Lo Stato di diritto: un'introduzione storica*, in P. Costa e D. Zolo (curr), *Lo Stato di diritto*, Milano 2002, spec. 9 ss.

<sup>15</sup> Cfr., ancora, H. J. BERMAN, cit., 284, che richiama anche la Bolla d'oro del 1222, con la quale re Andrea d'Ungheria accettò specifiche limitazioni al potere della corona in favore degli uomini liberi (i nobili), con il riconoscimento di prerogative che riguardavano anche forme di tutela giurisdizionale, la cui violazione legittimava un diritto di resistenza.

<sup>16</sup> Principi ribadito in altre decisioni di quel periodo, quali il *Calvin's Case* 1608 e il *Magdalene College Case* 1615, che possiamo qui solo ricordare.

assumono un valore superiore al diritto legislativo, seppure in circostanza configurate in qualche misura come eccezionali. A questo si aggiunga come le stesse corti di giustizia sono vincolate al diritto esistente, del quale, secondo la classica concezione dichiarativa possono solo rivelare il significato, magari implicito; ne risulta come tutti i poteri siano in qualche misura limitati, anche dall'azione degli altri e come, per tutti loro, il sistema di regole esistente sia un presupposto che ne delimita il raggio di azione.

Le dinamiche successive del sistema istituzionale inglese confermeranno solo in parte questi enunciati (a partire dal *Bill of Rights 1689* e degli altri documenti costituzionali del periodo che segneranno il passaggio alla monarchia costituzionale con la concentrazione dei poteri nel *King's in Parliament*), che troveranno invece un terreno più fertile oltreoceano, ove tra il 1789 (con l'approvazione della Costituzione federale USA considerata come *lex superior* e del Primo emendamento contenente il *Bill of Rights* statunitense) e il 1803 (sentenza *Marbury vs. Madison* con la quale si esplicita il *judicial review of legislation* e si configura il dovere dei giudici derivante dal giuramento di fedeltà prestato di garantire il rispetto dei principi costituzionali) si consolida una concezione nuova, diversa e più pervasiva di *Rule of Law*, da intendersi come affermazione dell'esistenza di una "Stato costituzionale di diritto", che rimarrà quale esperienza unica e non esportabile per quasi un secolo e mezzo.

Non è un caso che quando comunemente si parla di *Rule of Law* in senso tradizionale si intenda, quasi per antonomasia, quella emersa nel contesto inglese del XX secolo, epoca d'oro dello stato liberale in senso classico, del quale il *Rule of Law* esprime una sorta di essenza, divenendone anche un corollario, una sorta di sintesi dell'antagonismo tra libertà e potere. Il riferimento è, ovviamente, alla prima concezione di *Rule of Law* che assume un carattere sistematico, quella elaborata da Albert Venn Dicey, per il quale il principio in questione è incardinato su tre elementi fondamentali: la primazia del diritto, l'eguaglianza di fronte alla legge e la c.d. *predominance of a legal spirit*, intendendo con tale espressione che i diritti dell'individuo non sono solo assicurati da garanzie stabilite in un documento formale, ma anche dai rimedi ordinari disponibili contro coloro che interferiscono illegalmente con la libertà dell'individuo<sup>17</sup>. Da questi tre principi Dicey fa derivare i seguenti precisi: a) «*no man could be lawfully interfered or punished by the authorities except for breaches of law established in the ordinary manner before the courts of land*»; b) «*no man is above the law and everyone, whatever his condition or rank is, is subject to the ordinary laws of the land*»; c) «*The principle of the Constitution [are] the result of the ordinary law of the land*».

La nozione risulta piuttosto elaborata, esprimendo una pluralità di concetti necessariamente concorrenti e non alternativi tra loro e, soprattutto, godrà nei decenni successivi di una grande fortuna, ponendosi come termine di paragone obbligato di ogni ulteriore elaborazione. Ancora una volta, credo sia opportuna una contestualizzazione di questa teoria, piuttosto che una sua assolutizzazione. Come sottolinea anche Pier Luigi Puggioni nel suo contributo in questo volume, la definizione utilizzata va riferita ai caratteri propri del sistema giuridico inglese dell'epoca, con la coniugazione dell'idea dello stato legislativo, imperniato sul principio supremo della sovranità parlamentare (di cui Dicey è uno dei sostenitori più convinti)<sup>18</sup>, con l'esistenza di un sistema di corti di giustizia ereditato da una storia plurisecolare che ha saputo elaborare un diritto, non legislativo, che ha rappresentato la principale garanzia per il riconoscimento e la tutela dei diritti di libertà

---

<sup>17</sup> A.V. DICEY, *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*, 8a ed., London, 1915, 107 ss.

<sup>18</sup> Non a caso R. IBRIDO, *Recensione*, cit., 326, parla di tensione tra questi due principi in ragione della loro complementarità.

individuale<sup>19</sup>; un patrimonio che deve essere salvaguardato e proiettato nel futuro. In questo senso la concezione diceyana ha un contenuto doppiamente liberale: richiama esclusivamente diritti di prima generazione e non mette in discussione l'assetto dei poteri che riconosceva alla decisione politico-parlamentare (e quindi alla maggioranza) il diritto ad esprimere l'ultima parola. La formula "governo delle leggi", infatti, rimanda soltanto ad una funzione di *check and balance* nei confronti della sovranità del Parlamento portata avanti dalle corti ordinarie, seppure in condizione non paritaria e fondata su una visione culturale diffusa piuttosto che su regole costituzionali inequivocabili.

In questo si annida la questione relativa al valore ed all'estensione del principio in oggetto; esso assume un significato solo formale, integrato dalla presenza di garanzie solo esteriori e di carattere procedurale o si estende fino a considerare i contenuti (o certi contenuti) che il diritto deve assumere? Altrimenti detto: il *Rule of Law* si esaurisce nel *Rule by Law* o impone la presenza di elementi ulteriori di carattere sostanziale? La distinzione è piuttosto sottile ed è stata enfatizzata da parte della dottrina<sup>20</sup>, mentre per altri la distanza tra i due piani non sarebbe così rilevante<sup>21</sup>. In realtà questa contrapposizione risulta utile nella misura in cui consente di evidenziare le criticità che sono sottese ad una concezione prettamente formale, che alla fine si risolve nell'enunciazione di un principio di legalità solo esteriore, come un contenitore che resta indifferente al suo contenuto, sulla cui base diventa possibile affermare la volontà di una maggioranza politica che non assicura il rispetto dei diritti fondamentali e sottrae la loro tutela agli organi di garanzia, secondo quanto è avvenuto e sta avvenendo in regimi autocratici o illiberali, come alcuni di europei che sono trattati in questo volume, ad iniziare da Ungheria e Polonia. In questo senso anche i richiami operati all'esigenza che il *Rule of Law* assicuri la pubblicità, la generalità, la chiarezza, la stabilità ecc. delle norme giuridiche, non offrono una garanzia piena all'affermazione di tutti i diritti di libertà, così come non ci pare sufficiente richiamare il significato morale del principio e riconoscere che deve comunque esistere un legame di reciprocità di fini tra governanti e governati<sup>22</sup>; è vero che in questo modo viene assicurata la sicurezza giuridica, nel senso che i cittadini conoscono le regole che saranno poi applicate quale parametro delle loro azioni, ma si tratta sempre di una condivisione di finalità basata su forme di legittimazione di natura esclusivamente politica.

La lettura di Dicey ha rappresentato per lungo tempo il punto di riferimento da considerare e tutte le ricostruzioni successive ne hanno dovuto tener conto; il dibattito sul concetto di *Rule of Law* è tornato a svilupparsi nel secondo dopoguerra, soprattutto ad opera di studiosi interessati alle relazioni economiche ed all'esigenza di salvaguardare gli interessi e lo sviluppo dell'economia capitalista, in una prospettiva prettamente neo-liberale, che riconosce un valore decisivo alla tutela del diritto di proprietà ed a quello di iniziativa

---

<sup>19</sup> Come messo in luce da G. AMATO, *Libertà (dir. cost.)*, in *Enc. dir.*, XXIV, Milano, 1974, 272 ss., in Inghilterra, i diritti dei cittadini non sono deduzioni da principi generali ma induzioni da decisioni giudiziarie, configurandosi più come rimedi che come proclamazioni; il giudice resta il *dominus* dell'interpretazione e della soluzione, anche mediante l'istituto della giuria che faceva valere l'opinione della comunità. Questo sistema rafforza la libertà stessa, perché la definizione dei suoi contenuti e dei suoi limiti non procede da una decisione presa dalla maggioranza di un'assemblea politica, ma viene scandita su un terreno, quello processuale, in cui possono essere fatte valere anche le ragioni individuali e nel quale vengono adottate decisioni che, per il loro valore casistico, godono di margini di grande elasticità. Il diritto come rimedio e la centralità del ruolo del giudice modellano, dunque, questo sistema.

<sup>20</sup> Cfr. B. TAMANAHA, *On the Rule of Law: History, Politics, Theory*, Cambridge, 2004, 3 ss.

<sup>21</sup> J. WALDRON, *The Rule of Law*, in [The Stanford Encyclopedia of Philosophy](#) (Summer 2020 Edition), n. 4, il quale, peraltro, ribadisce il ruolo determinante esercitato dalla componente giudiziaria.

<sup>22</sup> L. FULLER, *The Morality of Law*, New Haven, 1964.

economica. Riprendendo una convincente categorizzazione recentemente proposta<sup>23</sup>, si possono distinguere ancora una volta concezioni formaliste e procedurali e concezioni sostanzialiste. Tra le prime si possono ricondurre, tra le altre, quelle F. A. Hayek<sup>24</sup>, J. Raz, L. Fuller e J. Waldron (questi ultimi sono già stati richiamati in precedenza), che arricchiscono la definizione tradizionale di Dicey con il richiamo ad una serie di elementi ulteriori di carattere più puntuale, il cui riscontro integra e valorizza il concetto elaborato.

L'accento ha iniziato a porsi, in particolare, sulla necessità di norme e procedure che garantissero la finalità garantista delle leggi, quest'ultime pensate più come strumento di tutela dei diritti fondamentali che come condizione legittimante l'uso dei poteri pubblici. Si pensi così alla recente categorizzazione di Joseph Raz<sup>25</sup>, che individua otto criteri di stampo puramente procedurale: generalità e astrattezza della legge, stabilità della disciplina normativa, qualità del *drafting* legislativo, indipendenza della magistratura, equo processo, controllo giurisdizionale sulle modalità di applicazione delle leggi e dei principi dell'ordinamento, accessibilità della giustizia e limiti al potere discrezionale delle autorità preposte all'applicazione della legge. Secondo Raz la validità di tali principi dipenderebbe però anche da un fattore extragiuridico, le particolari circostanze delle diverse società, mentre va mantenuta una distinzione tra il *Rule of Law* e gli altri piani ad esso correlati, quali la democrazia, la giustizia e l'uguaglianza, i diritti umani di qualsiasi tipo, incluso il loro rispetto. Il rapporto tra questi valori appena richiamati, quindi, resta di tipo dialettico, senza possibilità di una sovrapposizione tra loro.

Decisamente più recenti le ricostruzioni che elaborano una concezione di tipo sostanzialista; oltre alla nota posizione di R. Dworkin<sup>26</sup>, che propone di recuperare l'impostazione tradizionale (basata sugli elementi della regolarità, della certezza, della prevedibilità e della tutela giurisdizionale) includendo in essa anche elementi contenutistici, quali le regole democratiche ed un nucleo consistente di diritti fondamentali, tra queste meritano un'attenta considerazione le tesi elaborate da Lord Tom Bingham<sup>27</sup>; in estrema sintesi, questo studioso ha proposto una propria tipizzazione che si differenzia rispetto alla dottrina britannica liberale classica dal superamento della concezione formale e comprende otto elementi essenziali che, ripartendo dal concetto di Dicey, ne propone un aggiornamento alla luce degli sviluppi storici che si sono consumati nell'ultimo secolo e, in questo, tenendo conto sia della maggiore complessità sociale che si è determinata, sia della necessità di conservare un certo margine di discrezionalità in capo alla Pubblica amministrazione. Gli elementi che Bingham utilizza consistono nel principio di legalità (che comprende quelle che

---

<sup>23</sup> A. PIN, *Il Rule of Law*, cit., 12 ss.

<sup>24</sup> Tra questi l'Autore più attento alle relazioni con il sistema economico capitalista e sostenitore della tesi per cui la garanzia della libertà significa rispondere solo ad una legge ben definita e stabilita in precedenza; la lettura formalista originariamente proposta (Cfr. HAYEK, *The Constitution of Liberty*, Chicago, 1960) è stata integrata dal riconoscimento di una sorta di superiorità del modello anglosassone, per la maggiore flessibilità assicura dall'interpretazione giurisprudenziale di principi generali, rispetto a sistemi che continuano a riconoscere la prevalenza del diritto legislativo (*Rules and Order, 1 of Law, Legislation and Liberty*, Chicago, 1973). Cfr. anche R. BELLAMY, *The Rule of Law*, 2018.

<sup>25</sup> J. RAZ, *The Rule of Law and its Virtue* [1977], in ID, *The Authority of Law*, Oxford, 1979.

<sup>26</sup> Riassunta in R. DWORKIN, *Questioni di principio*, (a cura di S. Maffettone), Milano 1990

<sup>27</sup> T. BINGHAM, *The Rule of Law*, London, 2010, spec. 67 dove, proprio in opposizione alla impostazione strettamente procedurale di Raz, afferma di preferire «a "thick" definition, embracing the protection of human rights within its scope». Infatti, continua: «A state which savagely represses or persecutes sections of its people cannot in my view be regarded as observing the Rule of Law, even if the transport of the persecuted minority to the concentration camp or the compulsory exposure of female children on the mountainside is the subject of detailed laws duly enacted and scrupulously observed».

oggi sono conosciute come trasparenza e *accountability* del processo democratico), la certezza del diritto, il divieto di esercizio arbitrario del potere esecutivo, la separazione dei poteri, l'accesso alla giustizia e l'effettività della tutela giurisdizionale per i diritti fondamentali, il rispetto dei diritti umani, l'uguaglianza davanti alla legge, nonché, quale ultimo profilo, il rispetto degli obblighi derivanti dal diritto internazionale e nazionale. Si tratta di un passo avanti importante, sia per le novità rilevanti quali l'inclusione del rispetto degli obblighi internazionali ed il consistente numero di fattori presi in considerazione, che aspirano a fornire un quadro il più completo ed esaustivo possibile<sup>28</sup>. L'importanza di questa teoria è confermata dalla circostanza che essa ha costituito la base di partenza sulla quale si è innestata la successiva elaborazione del concetto di *Rule of Law* da parte di organismi a rilevanza pubblica, quali la Commissione di Venezia, i cui documenti hanno poi esercitato un'influenza decisiva sulle posizioni ufficiali assunte sia nell'ambito del Consiglio d'Europa che dell'Unione Europea.

Non mancano, peraltro, posizioni che restano scettiche a proposito del valore di questo principio, utilizzato sul piano della teoria politica del costituzionalismo, per la ricerca delle condizioni di un governo legittimo. E in questo senso, quindi, esso non assumerebbe un carattere giuridico-costituzionale, ma si ridurrebbe ad una formulazione retorica o come un meta-principio che rileva come contenitore di altri principi provvisti di maggiore concretezza<sup>29</sup>. Anche questa tesi porta un contributo importante alla discussione: il richiamo al *Rule of Law* come contenitore generale è diventata ormai la modalità interpretativa più ricorrente ed utile del principio stesso.

### 3.1 Segue: *Le nozioni di Rechtsstaat, État de Droit, Stato di diritto*

Le diverse elaborazioni di cui abbiamo finora riferito sono maturate all'interno della tradizione giuridica anglosassone, da parte di giuristi formati sulla base dei sistemi di *Common Law*. Diverse sono state le parabole che hanno preso corpo nell'ambito delle tradizioni europeo continentali, con differenze che in origine risultavano piuttosto marcate anche sul piano della stessa elaborazione concettuale<sup>30</sup>; distanze che progressivamente si sono attenuate per giungere, ai giorni, ad una sostanziale sovrapposizione, secondo quanto evidenzieremo qui di seguito.

Questa riflessione, che sarà anche stavolta ripresa nei suoi sviluppi essenziali, trova la sua origine teorica più compiuta nell'elaborazione del concetto di *Rechtsstaat*. Secondo Michel Foucault, in Europa continentale la nozione di Stato di diritto venne elaborata soprattutto in polemica con due vicende in parte storicamente coincidenti ma concettualmente distinte: il dispotismo e lo Stato di Polizia<sup>31</sup>.

---

<sup>28</sup> Questa articolazione del *Rule of Law* in una pluralità di principi in esso ricompresi è ormai accolta in via generale; di recente G. DELLEDONNE, *L'omogeneità costituzionale negli ordinamenti composti*, Napoli, 2017, 257 ss., ha parlato di una sintesi di più beni giuridici, costituiti dal principio di legalità, dalla tutela giurisdizionale delle situazioni giuridiche soggettive, dalla divisione dei poteri, dai principi di indipendenza e imparzialità dei giudici, dalla responsabilità della p.a., del principio di uguaglianza; due i corollari che ne derivano: la certezza del diritto e il divieto di arbitrarità dei pubblici poteri.

<sup>29</sup> Cfr. M. LOUGHLIN, *The Apotheosis of the Rule of Law*, 89 *Pol. Quart.*, 2018, 659 ss., anche per le difficoltà di distinguere *Rule of Law* e *rule by law*.

<sup>30</sup> Sul rapporto tra le due nozioni cfr. G. TREVES, *Considerazioni sullo Stato di diritto*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1959, 399 ss.; come ci ricorda ancora R. BIN, *Stato di diritto*, cit., 1152, le due nozioni sono tanto diverse quanto lo sono le rispettive storie costituzionali e i corrispondenti ordinamenti giuridici.

<sup>31</sup> M. FOUCAULT, *Naissance de la biopolitique, Cours au Collège de France 1978-1979*, Paris, Gallimard, 2004, tr. it. Milano, Feltrinelli, 2005, spec. 142-143, ma anche H. MOHNHAUPT, *L'État de droit en Allemagne: histoire*,

Guardando al suo divenire storico e senza considerare le importanti suggestioni proposte dalla riflessione kantiana, della quale sono state offerte interpretazioni difformi ma che costituisce un presupposto della successiva elaborazione del concetto di stato di diritto, la dottrina del *Rechtsstaat*, matura e si consolida nel contesto culturale tedesco negli anni '30 dell'Ottocento, quando si avvertono le prime fibrillazioni con riguardo alla concezione assolutistica del potere, anche per le trasformazioni del sistema economica ed il rafforzamento dei ceti borghesi. Questo avviene grazie all'opera di due importanti accademici dell'epoca, Robert von Mohl e Friedrich Julius Stahl, che adottano, peraltro, approcci diversi tra loro, ispirato alle dottrine liberali il primo, di stampo prettamente conservatore il secondo. La dottrina di von Mohl esprimeva l'esigenza di porre dei limiti ai poteri che lo Stato assoluto (*Obrigkeitsstaat* imperiale tedesco) conferiva all'organo esecutivo e, pertanto, il divieto dell'assolutismo, nucleo assiologico del concetto di Stato di diritto, era in primo luogo possibile, oltre che nelle corti, solo laddove fosse garantita una piena valorizzazione del potere legislativo<sup>32</sup>. In altri termini, si proponeva di definire e rendere controllabili attribuzioni del potere esecutivo, garantendo la superiorità della legge, formulata sulla base di precetti generali ed astratti, originata dalla volontà democratica, ciò che esprimeva, quindi, un'idea di legalità anche in senso materiale. Per contro Stahl<sup>33</sup> elabora una definizione di *Rechtsstaat* che si mantiene su un piano prettamente formale, affermando l'esigenza di una subordinazione dei poteri pubblici alla legge, indipendentemente dal contenuto assunto da essa<sup>34</sup>. Sarà questa teoria, che mostra certo avversione nei confronti delle decisioni politiche di carattere arbitrario, ma non contesta la radice del potere monarchico ad avere la fortuna maggiore ed essere seguita nei decenni successivi; per soddisfare questa concezione formale del *Rechtsstaat* basta che il diritto amministrativo sia "ben ordinato": lo Stato sovrano non può subire limiti giuridici imposti da un'autorità superiore, perché altrimenti trasferirebbe ad essa la sua sovranità; per cui i limiti devono essere autoimposti, costituiti da regole che lo Stato stesso impone a se stesso (teoria dell'autolimitazione: la garanzia dei diritti scivola in secondo piano, riducendosi essenzialmente alla tutela giurisdizionale nei confronti degli atti amministrativi, non anche della legge)<sup>35</sup>.

Un concetto simile si ritrova, anche nell'*État de droit* francese, che trae la sua origine nella Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino del 1789 ed è stato più ampiamente teorizzato da Carré de Malberg all'inizio del XX secolo<sup>36</sup>. La declinazione francese poneva meno enfasi sulla natura dello Stato, per quanto si riconoscesse l'importanza del passaggio dalla fase del c.d. stato legale (nel quale la proclamazione dei diritti e l'affermazione del principio di legalità non erano affiancate da forme adeguate di tutela nei confronti dei

---

*notion, fonction*, in *Cahiers de philosophie politique et juridique de l'Université de Caen*, vol. XIV, 1993, 71-91, spec. 75).

<sup>32</sup> R. V. MOHL, *Das Staatsrecht der Königsreichs Württemberg*, Bd. I, II ed., Tübingen 1840, spec. 88. Von Mohl e le riflessioni teoriche che lo accompagnano fino a Ernst Böckenförde ritengono configurabile l'esistenza dello Stato di diritto, nella peculiare accezione di *Rechtsstaat*, solo a condizione di un'efficace limitazione del potere politico da parte della rappresentanza popolare. In altre parole, la legge può essere accettata come auto-limitazione solo se è il prodotto di un procedimento pubblico a cui gli individui siano chiamati a partecipare attraverso un sistema effettivamente rappresentativo.

<sup>33</sup> J. F. STAHL, *Die Staatslehre und die Principien des Staatsrechts*, Heidelberg 1856, 138.

<sup>34</sup> Ovvero, si ritiene che lo Stato di diritto sia quello Stato che ha un diritto, cioè una struttura giuridica stabile, qualunque contenuto essa esprima; cfr. anche G. RIDOLFI, *Lo Stato di diritto in Germania e in Europa: una storia complessa, confusa e dimenticata*, in [Diritti Comparati](#), 14 luglio 2022.

<sup>35</sup> Secondo quanto rilevato da R. BIN, voce *Stato di diritto*, in *Enciclopedia del diritto*, *Annali IV*, Milano, 1152.

<sup>36</sup> R. CARRE DE MALBERG, *Contribution à la Théorie générale de l'État*, I, Paris, 1920, spec. 489 ss.

provvedimenti autoritativi adottati dai pubblici poteri, per i quali il modello restava quello della giustizia ritenuta e del contenzioso amministrativo) allo stato di diritto in senso proprio nel momento in cui viene riconosciuto il diritto dei cittadini di ricorrere alla giustizia amministrativa del Consiglio di Stato (in Francia nel 1872, in Italia solo dopo il 1889); restava inteso che lo Stato, in entrambe le fasi era comunque considerato come il garante della protezione dei diritti fondamentali, seppure con rilevanti differenze quanto a forme di tutela<sup>37</sup>.

Se guardiamo alla duplice definizione del concetto di *Rechtstaat*, come sopra riferito ed ai diversi modi nei quali in Francia o Italia è stato inteso lo Stato di diritto (con la contrapposizione tra un principio di legalità formale o sostanziale), riemerge una sorta di replica della distinzione tra *Rule of Law* e *Rule by law*, con la differenza che nei paesi europei continentali questo dibattito ha scontato l'affermazione di regimi totalitari, come quelli instauratisi nel periodo tra le due guerre mondiali o la stessa Spagna franchista, a proposito dei quali parte della dottrina giuridica riteneva che fosse comunque garantito il rispetto dei principi dello Stato di diritto, essendo l'azione dei pubblici poteri (esecutivo e giudiziario) subordinata al rispetto di leggi generali e astratte<sup>38</sup>. Esemplare, al riguardo, il dibattito che si sviluppa in Italia a partire dagli anni '30 del Novecento<sup>39</sup>, tra chi sosteneva posizioni come quella appena descritta accontentandosi di riconoscere la giuridicità di ogni forma di Stato, che è considerato di diritto in quanto la sua essenza riposa sulla giuridicità<sup>40</sup> ed altri, che, invece, manifestavano perplessità sulla tenuta del principio, in ragione delle involuzioni autoritarie (e liberticide), cui la storia ci aveva messo di fronte<sup>41</sup>. Semmai si può osservare come nelle autocratie il carattere fittizio del *Rule by Law*, che non impone nessun limite di contenuto alla decisione politica (si pensi alle leggi razziali), faccia emergere un accantonamento del "governo delle leggi", che trasmoda in un vero e proprio "rule by men".

Si tratta di una questione centrale, che merita qualche considerazione ulteriore; parlare di *Rule of Law* piuttosto che di *Rule by Law*, significa affermare il principio secondo cui la legalità assume un valore superiore rispetto alla sovranità, nel senso che la volontà politica non può sovvertire l'ordine giuridico ed i suoi principi fondamentali, utilizzando le procedure messe a disposizione per esprimersi in modo illegittimo, come nei casi di arretramenti autoritari e violazione di diritti fondamentali. Si tratta di uno dei cardini su cui poggia l'intera tradizione giuridica occidentale, con la sua storia e la sua concezione ispirata alla centralità della persona in quanto tale (c.d. individualismo, da cui deriva lo stesso liberalismo)<sup>42</sup>.

Così, a partire dal XIX secolo, si delineano due modelli distinti di *Rule of Law*: quello inglese, secondo cui caratterizzato da uno Stato che agisce secondo la legge, e quello

---

<sup>37</sup> Per M. TROPER, *Le concept d'État de droit*, in *Droits*, 1992, spec. 51 ss., infatti, l'*État de droit* è una continuazione dello "Stato legale" in quanto vi è assicurata tanto la legalità dei provvedimenti amministrativi quanto la loro giustiziabilità.

<sup>38</sup> La questione è stata di recente ripresa da J. M. CASTELLÀ ANDREU, *Estado de derecho e independencia judicial según la Comisión de Venecia*, in *Estudios de Deusto, Revista de Derecho Público*, Vol. 70/1, 2022, 42.

<sup>39</sup> Del quale da ampiamente conto R. BIN, voce *Stato di diritto*, cit., 1155 ss., cui si rinvia per i necessari riferimenti bibliografici.

<sup>40</sup> Alcuni arrivano a sostenere che nello Stato fascista i presupposti dello Stato di diritto si fossero addirittura perfezionati: cfr. F. D'ALESSIO, *Istituzioni di diritto amministrativo italiano*, I, Torino, 1932, 15.

<sup>41</sup> Cfr. C. CARISTIA, *Ventura e avventure di una formula: Rechtsstaat*, in *Riv. dir. pubbl.*, 1934, I, 388 ss., 400 ss.

<sup>42</sup> Si tratta di assunti ormai consolidati nelle riflessioni degli studiosi di sistemi giuridici; cfr., per tutti, A. GAMBARO e R. SACCO, *Sistemi giuridici comparati*, 2° ed., 2004, Torino, 51 ss.; L. MEZZETTI, *Tradizioni giuridiche e fonti del diritto*, Torino, 2020, 35 e 106, il quale arriva a segnalare come la preferenza accordata al modello di potere del *Rule by Law* appaia come una versione aggiornata e concettualmente più raffinata del principio di legalità socialista (334); V. ZENO ZENCOVICH, *Comparative Legal Systems*, Roma, 2017, 23 ss.

francese in cui a un sistema di leggi che regolano l'esercizio del potere pubblico fa riscontro l'esistenza di organi giudiziari speciali dotati del potere di arbitrare i rapporti tra gli individui e l'autorità pubblica, vale a dire un sistema di giustizia amministrativa, che fa capo al Consiglio di Stato<sup>43</sup>. I teorici del *Rechtsstaat*, al contrario di quelli del *Rule of Law*, vedevano nella funzione dello Stato uno strumento di garanzia dell'eguaglianza degli individui e di protezione dei loro diritti e perciò ne auspicavano un rafforzamento<sup>44</sup>.

Nel complesso, oggi, se si abbandona il terreno della riflessione puramente teorica, la differenza tra questi termini appare superata. Tale tendenza sembra confermata dal fatto che queste espressioni sono impiegate alla stregua di sinonimi all'interno sia dei *Report* sia nelle rispettive traduzioni nazionali degli atti di diritto primario dell'UE. Al contempo, va osservato come la declinazione di *Rule of Law* accolta dall'Unione europea trovi la propria radice soprattutto nella tradizione inglese. In tal senso è opportuno richiamare quanto sostenuto da Roberto Bin secondo cui: "lo Stato di diritto non parla più tedesco, ma inglese"<sup>45</sup>. Come anticipato, questa impostazione ha subito l'influenza, oltre che da parte dei documenti della Commissione di Venezia di cui ci occuperemo tra poco, del recente studio di Tom Bingham; a ben vedere, con la sola eccezione dell'elemento del rispetto degli obblighi derivanti dal diritto internazionale, tutti gli altri elementi richiamati da questo studioso sono stati esplicitamente ripresi, nel contesto europeo, sia dal formante legislativo che da quello giurisprudenziale.

#### 4. Il formante normativo

Sotto il profilo del formante legislativo, in particolare di quella che si potrebbe intendere come "*hard*" *statute law*, va rilevato che, sebbene il concetto di *Rule of Law* sia alquanto pervasivo nelle legislazioni nazionali e internazionali, quest'ultimo è, al contempo, scarsamente definito. Anche quando è esplicitato esso è per lo più contenuto in dichiarazioni di carattere programmatico, nonché enunciato in modo estremamente vago<sup>46</sup>. Se guardiamo alle fonti di rango internazionale e sovranazionale, un richiamo al *Rule of Law* compare nello

---

<sup>43</sup> E. SANTORO, *Diritto e diritti. Lo Stato di diritto nell'era della globalizzazione*, Torino, Giappichelli, 6-7, riporta la polemica di Dicey contro l'idea francese: «Dicey afferma che non si può sostenere che in Francia esista il *Rule of Law* perché la tutela dei diritti dei cittadini contro l'intervento dell'autorità pubblica è affidata ai tribunali amministrativi e al Consiglio di Stato»

<sup>44</sup> N. D'ANZA, *Rule of Law e Unione europea. Criticità e prospettive*, in questo Volume, 51.

<sup>45</sup> Così R. BIN, *Rule of Law e ideologie*, in G. Pino, V. Villa (a cura di), *Rule of Law. L'ideale della legalità*, cit., 6, 37-66, spec. 39, che aggiunge: «Non è più il *Rechtsstaat* a riproporsi nella traduzione verso le diverse lingue nazionali del continente europeo, ma è il concetto di *Rule of Law* a entrare nell'uso comune».

<sup>46</sup> Basti solo ricordare, per quanto riguarda l'Unione europea, la grande qualità di atti non vincolanti privi di reali effetti giuridici e dal carattere di raccomandazione che sono state emanate proprio con riferimento alle *constitutional degradations* in Europa orientale: tra di esse la dichiarazione dell'Osservatorio legislativo del Parlamento europeo "[Establishment of an EU mechanism on democracy, the Rule of Law and fundamental rights](#)", 2015/2254(INL); le risoluzioni del Parlamento europeo "[On the need for a comprehensive Democracy, Rule of Law and Fundamental Rights mechanism](#)", del 14 novembre 2018; "[LIBE Committee draft mission report following the ad hoc delegation to Poland on the situation of the Rule of Law](#)" del 19 novembre 2018; "[On a proposal calling on the Council to determine, pursuant to Article 7\(1\) of the Treaty on European Union, the existence of a clear risk of a serious breach by Hungary of the values on which the Union is founded](#)", 2017/2131(INL) del 12 settembre 2018; "[On the Commission's decision to activate Article 7\(1\) TEU as regards the situation in Poland](#)", 2018/2541(RSP), del 1\* marzo 2018. Come si dirà più avanti, il riferimento allo stato di diritto nel TUE è stato in realtà riempito di contenuto proprio dalla giurisprudenza.

Statuto del Consiglio d'Europa<sup>47</sup> e nel Preambolo della Convenzione europea dei diritti dell'uomo sottoscritta nel 1950<sup>48</sup>, che, nella versione in lingua francese utilizza la formula "*prééminence du droit*", che dal punto di vista letterale appare certamente come più vicina all'espressione inglese, rispetto a quella di Stato di diritto. Questa formula linguistica è stata successivamente mantenuta in alcuni documenti della stessa Commissione di Venezia<sup>49</sup>, mentre è stata abbandonata in ambito U.E., ove si parla solo di *état de droit*. Già all'epoca, il Preambolo della Convenzione europea dei diritti dell'uomo qualificava la *prééminence du droit/Rule of Law*, come uno dei tre fondamenti della democrazia, insieme alla libertà personale e politica: e questo è un aspetto importante da ricordare.

Si tratta, comunque, di enunciazioni scarse ed indeterminate, che rifuggono da qualsiasi tentativo definitorio, che assumono un valore ricognitivo e storicamente sedimentato del costituzionalismo europeo e occidentale. Ricordando che non intendiamo tracciare un elenco esaustivo, importanti riferimenti al *Rule of Law* si trovano anche nella Dichiarazione universale dei diritti umani (6° considerando), così come anche nel Preambolo alla Carta dei diritti fondamentali dell'UE, nel *Preambolo* del TUE, all'articolo 2 del TUE e, prima ancora, nei cc.dd. criteri di Copenaghen, definiti in occasione del Consiglio europeo di Copenaghen (1993) e ulteriormente arricchiti in occasione del Consiglio europeo di Madrid (1995)<sup>50</sup>. Questi si dividono, a loro volta, in tre sotto-criteri distinti: un criterio politico (presenza di istituzioni stabili che garantiscano la democrazia, lo Stato di diritto, i diritti umani, il rispetto delle minoranze e la loro tutela), un criterio economico (esistenza di un'economia di mercato affidabile, con la capacità di far fronte alle forze del mercato e alla pressione concorrenziale all'interno dell'Unione) e il criterio dell'*acquis* comunitario (attitudine necessaria per accettare gli obblighi derivanti dall'adesione e, segnatamente, gli obiettivi dell'unione politica, economica e monetaria).

Nessuno di questi richiami, però, – nemmeno quello contenuto nel documento di Copenaghen – definisce precisamente cosa si intenda per Stato di diritto e non è presente una casistica esemplificativa.

Un discorso parzialmente diverso vale per la "*soft*" *statute law*, intendendo con tale espressione quei parametri definitivi che provengono da istituzioni riconosciute dal diritto europeo e che concorrono alla generale interpretazione dei concetti giuridici. Un esempio ci è dato dai due più rilevanti *Report* sul *Rule of Law* stilati dalla Commissione di Venezia,

---

<sup>47</sup> Il Trattato di Londra (1949), che istituisce il Consiglio d'Europa, considera il *Rule of Law* come una delle condizioni che gli Stati debbono soddisfare per appartenere all'organizzazione.

<sup>48</sup> *Preambolo*, penultimo considerando: "Risolti, in quanto governi di Stati europei animati da uno stesso spirito e forti di un patrimonio comune di tradizioni e di ideali politici, di rispetto della libertà e di preminenza del diritto, a prendere le prime misure atte ad assicurare la garanzia collettiva di alcuni dei diritti enunciati nella Dichiarazione universale". La CEDU stessa costituisce di per sé uno strumento di *Rule of Law* «in quanto comporta, per gli Stati firmatari, limitazioni all'esercizio del loro potere sovrano funzionali alla tutela di beni giuridici essenziali pertinenti alla persona umana». Così G. SERRA, *Il Consiglio d'Europa alla ricerca di una definizione di Rule of Law*, in [Rivista AIC](#), n. 3/2011, 2.

<sup>49</sup> Il riferimento è al rapporto "*Sur la prééminence du droit*" adottato dalla Commissione nell'86a sessione plenaria (Venezia, 25-26 marzo 2011).

<sup>50</sup> Nell'ambito dell'UE, il richiamo allo Stato di diritto fa la sua comparsa in maniera marginale, con alcune previsioni contenute nel Trattato di Maastricht del 1992; si tratta di un inciso contenuto nel *Preambolo*, di una delle previsioni dell'art. J.1.2 (in materia di politica e sicurezza comune) e, soprattutto dell'art. 130.U.2 (in materia di cooperazione allo sviluppo), per il quale: "2. La politica della Comunità in questo settore contribuisce all'obiettivo generale di sviluppo e consolidamento della democrazia e dello Stato di diritto, nonché di rispetto dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali". Sarà soltanto con il Trattato di Lisbona del 2007 che si faranno significativi passi in avanti per arrivare alla situazione attuale.

quello del 2011<sup>51</sup>e quello del 2016<sup>52</sup>, primi tentativi ufficiali da parte di un organo dello spazio giuridico europeo di addivenire ad una definizione più precisa, ancorché consensuale, del *Rule of Law*. Come noto si è trattato, innanzitutto, di un tentativo definitorio volto a contemperare i risultati raggiunti dalla dottrina con quelli delle corti ed è stato dichiaratamente compiuto allo scopo di coadiuvare le corti, domestiche e sovranazionali, nell'interpretazione e applicazione del diritto pubblico europeo.

L'approccio seguito da questo importante organismo, capace di esercitare un potere di influenza piuttosto forte sulle istituzioni europee complessivamente intese (Consiglio d'Europa e Unione Europea) e stato di tipo sostanziale ed essenzialmente pratico, con la proposta di una definizione sostenibile di *Rule of Law* che intanto superi la contrapposizione tra questa ed i diversi concetti di *Recchtsstaats- État de droit*-Stato di diritto-*Estado de derecho*, con una avvicinamenti tra questi modelli alla ricerca di un minimo comun denominatore tra essi.

La Commissione di Venezia ha così enucleato sei principi generali che andrebbero a comporre il contenuto del *Rule of Law*: il principio di legalità, la certezza del diritto, il divieto di arbitrarietà, l'accesso alla giustizia davanti a una corte indipendente e imparziale, il rispetto dei diritti umani, il principio di non discriminazione e uguaglianza davanti alla legge. Si tratta di elementi che, come ricorda la Commissione stessa, non sono solo formali ma anche «sostanziali o materiali»<sup>53</sup>.

L'impostazione adottata è quindi essenzialmente analitica e quasi empirica<sup>54</sup>, al punto che la stessa Commissione di Venezia aveva indicato come a ciascuno dei sei elementi considerati corrispondessero ulteriori sotto-criteri che integravano il significato di ognuno dei principi-base<sup>55</sup>.

Il *Rule of Law* diventa così una vera e propria *check-list* composta da circa 44 elementi attraverso i quali è possibile determinare la portata dei sei assiomi principali<sup>56</sup>.

---

<sup>51</sup> COMMISSIONE DI VENEZIA, [Report on the Rule of Law - Adopted by the Venice Commission at its 86th plenary session \(Venice, 25-26 March 2011\)](#). Per i riferimenti alla nozione di Bingham, v. §§ 36-40. Cfr. anche la Risoluzione 408 (2016), ["Lista dei criteri dello Stato di diritto" adottata dalla Commissione di Venezia nella sua 106° Sessione Plenaria](#) (11 e 12 marzo 2016).

<sup>52</sup> Ivi.

<sup>53</sup> Commissione di Venezia, *Report sullo Stato di diritto, adottata dalla Commissione di Venezia nella sua 86° Sessione Plenaria (Venezia, 25-26 marzo 2011)*, 10.

<sup>54</sup> Cfr. J. M. CASTELLÀ ANDREU, *Estado de derecho e independencia judicial según la Comisión de Venecia*, cit., 35 ss.; sull'opera della Commissione di Venezia cfr. anche S. BARTOLE, *The internacionalization of Constitutional Law. A view from the Venice*, Oxford, 2020; P. BIGLINO CAMPOS, *"La Comisión de Venecia y el patrimonio constitucional común"*, in *Revista General de Derecho Constitucional*, núm. 28, 2018, 21 ss.

<sup>55</sup> Si pensi, ad esempio, alla serie di elementi procedurali e sostanziali esemplificati nel report, la cui presenza, nei contesti più disparati, è condizione essenziale per la realizzazione della certezza del diritto e senza i quali quest'ultima non sarebbe individuabile: tra questi la fiducia nel sistema giudiziario (elemento, questo, adottato anche nel report della Commissione europea), l'accessibilità alle fonti normative e la loro chiarezza, l'assenza di abusi legislativi, il divieto di retroattività della legge penale, fino al dovere dello Stato di mantenere le proprie promesse (v. §§ 44-51).

<sup>56</sup> Riteniamo utile riportare qui di seguito la *checklist* allegata al report del 2011, della quale sarebbe impossibile tracciare un breve riassunto in forma discorsiva:

Questo approccio ha peraltro consentito applicazioni settoriali della *Rule of Law* da parte della Commissione, con una giurisprudenza, che non possiamo qui richiamare in dettaglio, che ha riguardato le transizioni costituzionali, gli stati di emergenza, i problemi posti dalle richieste di secessione territoriale, l'indipendenza della magistratura, intesa sia come autonomia del potere giudiziario nel suo complesso che come indipendenza di ciascun singolo magistrato. Questioni che sono state affrontate, oltre che in generale, con riguardo a singoli paesi che in determinato momento hanno mostrato o si sono trovati in una situazione di criticità.

In definitiva, se valutiamo complessivamente queste indicazioni, i contenuti necessari sono riconducibili all'essenza che caratterizza lo stato costituzionale di diritto, ovvero la versione di *Rule of Law* che si è storicamente affermata negli Stati Uniti già all'inizio del XIX secolo e che ha attecchito in Europa, dopo le brevi esperienze austriaca, soltanto con le prime costituzioni del secondo dopoguerra (tedesca e italiana, oltre che austriaca dopo il ripristino del 1945). Una concezione secondo cui tutti i poteri, compreso quello legislativo, sono soggetti a limiti e sono sottoposti a controlli e per la quale i connotati tradizionali dello stato di diritto (principio di legalità, certezza e prevedibilità del diritto, divieto di decisioni arbitrarie, eguaglianza, indipendenza delle corti, libero accesso alla giustizia e *due process of law*) sono in qualche modo tutti funzionali all'esigenza prioritaria consistente nel rispetto effettivo dei diritti fondamentali delle persone. Ciò che conferma come ormai sia confermata l'esigenza di utilizzare una nozione sostanziale di *Rule of Law*.

L'intenso lavoro svolto dalla Commissione di Venezia è stato di supporto anche all'esercizio delle attività dell'Assemblea Parlamentare del Consiglio d'Europa che, a sua

---

Annex: Checklist for evaluating the state of the rule of law in single states

- 1. Legality (supremacy of the law)**
  - a) Does the State act on the basis of, and in accordance with the law?
  - b) Is the process for enacting law transparent, accountable and democratic?
  - c) Is the exercise of power authorised by law?
  - d) To what extent is the law applied and enforced?
  - e) To what extent does the government operate without using law?
  - f) To what extent does the government use incidental measures instead of general rules?
  - g) Are there exception clauses in the law of the State, allowing for special measures?
  - h) Are there internal rules ensuring that the state abides by international law?
  - i) Does the *nulla poena sine lege* system apply?
- 2. Legal certainty**
  - a) Are all the laws published?
  - b) If there is any unwritten law, is it accessible?
  - c) Are there limits to the legal discretion granted to the executive?
  - d) Are there many exception clauses in the laws?
  - e) Are the laws written in an intelligible language?
  - f) Is retroactivity of laws prohibited?
  - g) Is there a duty to maintain the law?
  - h) Are final judgments by domestic courts called into question?
  - i) Is the case-law of the courts coherent?
  - j) Is legislation generally implementable and implemented?
  - k) Are laws foreseeable as to their effects?
  - l) Is legislative evaluation practiced on a regular basis?
- 3. Prohibition of arbitrariness**
  - a) Are there specific rules prohibiting arbitrariness?
  - b) Are there limits to discretionary power?
  - c) Is there a system of full publicity of government information?
  - d) Are reasons required for decisions?
- 4. Access to Justice before independent and impartial courts**
  - a) Is the judiciary independent?
  - b) Is the department of public prosecution to some degree autonomous from the state apparatus? Does it act on the basis of the law and not of political expediency?
  - c) Are single judges subject to political influence or manipulation?
  - d) Is the judiciary impartial? What provisions ensure its impartiality on a case-by-case basis?
  - e) Do citizens have effective access to the judiciary, also for judicial review of governmental action?
  - f) Does the judiciary have sufficient remedial powers?
  - g) Is there a recognised, organised and independent legal profession?
  - h) Are judgments implemented?
    - i) Is respect of *res iudicata* ensured?
- 5. Respect for human rights**

Are the following rights guaranteed (in practice)?

  - a) The right of access to justice: Do citizens have effective access to the judiciary?
  - b) The right to a legally competent judge
  - c) The right to be heard
  - d) *Ne bis in idem*
  - e) Non-retroactivity of measures
  - f) The right to an effective remedy
  - g) The presumption of innocence
  - h) The right to a fair trial
- 6. Non-discrimination and equality before the law**
  - a) Are the laws applied generally and without discrimination?
  - b) Are there laws that discriminate against certain individuals or groups?
  - c) Are laws interpreted in a discriminatory way?

Are there individuals or groups with special legal privileges?

volta, è intervenuta sulla questione con un importante contributo finalizzato anch'esso a definire i contenuti del principio; ciò che è avvenuto con la risoluzione n. 1594 del 23 novembre 2007 ("*The principle of the Rule of Law*")<sup>57</sup> e, in particolare, con il *Report* accompagnatorio, dei quali merita di essere ricordato il passaggio essenziale<sup>58</sup>. Dopo aver riconosciuto lo *status* di valore fondamentale del *Rule of Law* e aver sottolineato la necessità di una riunificazione semantica tra i tre grandi concetti di stato di diritto europei (*Rechtsstaat*, *État de droit* e *Rule of Law*), la Commissione competente dell'Assemblea affermava che esisterebbe comunque un consenso generale sull'equivalenza fra le diverse locuzioni nella misura in cui esse "*are essentially based on the idea of limiting power, via the threefold process of assigning the State a limited set of powers, making it subject to the sovereign people and protecting individual freedoms*"<sup>59</sup>.

#### 4.1 Segue: i richiami testuali alla *Rule of Law* ed allo Stato di diritto nelle costituzioni degli stati europei

Tenuto conto della forte interazione tra il piano sovranazionale e quello degli stati membri soprattutto con riguardo all'identificazione di un patrimonio costituzionale comune, ed anche al fine di delineare un quadro complessivo della situazione oggi esistente in Europa, può essere utile una ricostruzione di quanto risulta dall'analisi dei testi costituzionali vigenti con riguardo alla presenza di eventuali previsioni che richiamano direttamente il principio del *Rule of Law*, piuttosto che quello dello stato di diritto, considerando che le due espressioni sono utilizzate in maniera fungibile nelle traduzioni in inglese o francese di queste disposizioni. Del resto, nella stessa Relazione sullo Stato di diritto 2020<sup>60</sup> (p. 2) si afferma come oltre a trattarsi di un principio consolidato, il significato dello stesso deve risultare identico in tutti gli stati membri, nonostante le diverse identità nazionali, i diversi ordinamenti e le diverse tradizioni giuridiche. Si tratta di un'affermazione molto impegnativa che non corrisponde del tutto alla situazione reale oggi esistente e che, comunque, necessita di una verifica puntuale.

Se guardiamo ai ventisette stati membri dell'Unione europea, le costituzioni di diciassette di essi contengono un esplicito richiamo, con limitate diversità di formulazione, ai principi suindicati, mentre in altri casi ci si limita ad affermare espressamente la supremazia della costituzione, cui viene riconosciuto un valore vincolante rispetto all'esercizio delle funzioni da parte di tutti i pubblici poteri. Questi riferimenti testuali sono cresciuti progressivamente di numero nel corso del tempo fino a diventare una costante dei testi costituzionali di più recente conio. Tra le costituzioni risalenti all'immediato secondo dopoguerra, soltanto la Legge fondamentale tedesca, che all'art. 28 utilizza la definizione di Stato sociale e di diritto, conteneva una previsione di questo tipo. Saranno poi i nuovi testi costituzionali approvati o profondamente revisionati nel corso degli anni '70 a riprendere questo tipo di enunciati, con formulazioni non sempre coincidenti tra loro. Così, nella Costituzione greca del 1975 (all'art. 2), possiamo leggere che "il principio dello stato sociale e di diritto sono garantiti dallo Stato", all'interno di una previsione generale che riconosce la garanzia dei diritti individuali;

<sup>57</sup> ASSEMBLEA PARLAMENTARE DEL CONSIGLIO D'EUROPA Resolution 1594 (2007) [The principle of the Rule of Law](#).

<sup>58</sup> COMMITTEE ON LEGAL AFFAIRS AND HUMAN RIGHTS (Rapporteur Erik Jurgens), [The principle of the Rule of Law](#), 6 luglio 2007, Doc. 11343-

<sup>59</sup> Ivi, par. I, lett. d).

<sup>60</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020](#).

una formula sintetica ricorre anche nell'art. 1 della Costituzione spagnola del 1975, che si limita a riprendere la definizione di "stato sociale e democratico di diritto"<sup>61</sup>. Diverso l'approccio della Costituzione portoghese del 1976 che dedica al principio un'intera previsione, quella dell'art. 2, rubricato come "Stato di diritto democratico", per poi procedere ad una definizione del principio stesso, con un richiamo ad una serie di elementi e principi ulteriori che lo riempiono di contenuto (sovranità popolare, pluralismo ideologico, organizzazione politica democratica, garanzia e rispetto dei diritti fondamentali, separazione dei poteri, realizzazione di una forma di democrazia economica, culturale, sociale e partecipativa). Ancora più articolata la struttura della Legge svedese sul governo, a seguito della revisione operata nel 1974; la rubrica della Parte terza (che contiene gli articoli da 9 a 11) ha come titolo "*Rule of Law*", anche se poi le disposizioni sostanziali si limitano a riprendere una serie di principi posti a tutela della libertà personale e di limiti imposti alla legislazione penale, fornendo, quindi, una declinazione più limitata del principio in questione, assai vicina alla classica impostazione teorizzata da Dicey.

Ma è soprattutto con la terza ondata del costituzionalismo europeo del Novecento, che in ordine al principio del *Rule of Law* si registra un plebiscito; tutte le costituzioni approvate nei paesi del centro ed est Europa fuoriusciti da precedenti regimi socialisti (si tratta di Bulgaria, Croazia, Estonia, Lettonia, Lituania, Polonia, Repubblica ceca, Romania, Slovacchia, Slovenia e Ungheria), richiamano espressamente il principio, talora più di una volta<sup>62</sup>, utilizzando a questo fine anche i preamboli al testo<sup>63</sup>, talora con un'enfasi decisamente superiore rispetto al passato<sup>64</sup>. Valutati nel loro insieme dobbiamo riconoscere come anche queste disposizioni costituzionali si limitino ad operare dei riferimenti piuttosto generici, rinunciando ad ardui tentativi volti a specificare i contenuti del principio o procedere ad ulteriori definizioni. La ricorrenza di questi richiami testimonia, tuttavia, quella che era diventata un'aspirazione diffusa: nel momento della loro scrittura questi principi avevano un carattere programmatico, proponendo una meta da conseguire per ordinamenti che, fino ad allora, erano stati ispirati al ben diverso principio della legalità socialista<sup>65</sup>. In questi contesti il problema reale è sempre stato quello dell'effettività del principio stesso, nel senso della sua implementazione e del suo rispetto in concreto, in assenza di presupposti economici e culturali che potessero sorreggerlo in maniera adeguata e consentire, semmai, una sua progressiva affermazione.

Va poi ricordata, seppure riconducibile ad un diverso contesto, il quadro va ricordata la nuova Costituzione della Finlandia, entrata in vigore nel 2011, che dedica la sezione 2 della parte prima a "Democrazia e *Rule of Law*", cui vengono ricondotti una serie di principi quali quello della sovranità popolare, i diritti di partecipazione politica, la sottoposizione dell'esercizio dei pubblici poteri alle previsioni costituzionali ed alla stretta osservanza della legge (principio di legalità, anche costituzionale). Per completare il quadro, pur trattandosi di esperienze non riconducibili (o non più riconducibili) all'ordimento UE, ma che condividono il medesimo patrimonio ideale e giuridico, ricordiamo i casi della Svizzera e del Regno Unito.

---

<sup>61</sup> J. M. CASTELLÀ ANDREU, *El Estado de Derecho*, in M.A. Aparicio Pérez (cur.), *Temas de Derecho Constitucional*, Barcelona, 1998, 161 ss.

<sup>62</sup> Il riferimento è alle costituzioni di Estonia, Repubblica ceca, Slovenia (artt. 2 e 3a) e Ungheria (art. B.1 e art C.1).

<sup>63</sup> È il caso di Estonia, Lettonia, Lituania e Repubblica ceca.

<sup>64</sup> La Costituzione della Slovacchia nel testo emendato nel 2017, oltre all'autodefinizione prodotta dall'art. 1, richiama il principio quale limite all'attività legislativa (art. 86, lett. i) e quale contenuto del giuramento cui sono tenuti i giudici costituzionali ai sensi dell'art. 134.

<sup>65</sup> A. DI GREGORIO, [Constitutional Courts and the Rule of Law in the New EU Member](#),

Nella Costituzione confederale del 1999, l'art. 5 è interamente dedicato al, *Rule of Law*, principio poi riempito di contenuti espliciti, quali il riconoscimento di un generale principio di legalità cui sono sottoposti i pubblici poteri, la riconduzione delle attività dello Stato al pubblico interesse, secondo un principio di proporzionalità tra mezzi e fini, il richiamo del principio di buona fede, il rispetto del diritto internazionale da parte di Confederazione e Cantoni.

Per quanto redatta in termini ben più laconici, altrettanto significativa appare l'enunciazione del principio del *Rule of Law* contenuto nella previsione di esordio del *Constitutional Reform Act 2005*, ove all'art. 1 si precisa che le importanti modifiche introdotte al sistema costituzionale del Regno Unito non pregiudicano in alcun modo il suddetto principio, del quale si conferma, per la prima volta in un testo legislativo, la preesistenza, quale principio fondamentale dell'ordinamento. Un'importante presa d'atto, da parte del legislatore britannico, della presupposizione e dell'immanenza del *Rule of Law* rispetto all'ordinamento giuridico-costituzionale.

Come ricordato in precedenza, alcuni testi costituzionali non utilizzano espressamente la formula stato di diritto/*Rule of Law*, ma contengono comunque delle previsioni il principio della superiorità della Costituzione, che si impone a tutti gli altri poteri che possono agire soltanto nel rispetto dei suoi principi e dei limiti da essa prestabiliti. In alcuni casi (secondo quanto si verifica per Estonia, Finlandia, Germania, Grecia, Lituania, Portogallo e Romania), queste previsioni si affiancano agli espressi richiami del *Rule of Law*; in altri<sup>66</sup>, queste enunciazioni restano isolate, ma non per questo risultano meno importanti, se si ritiene che da esse si ricavi il principio di legalità costituzionale, che costituisce sicuramente uno dei frammenti, forse il principale, che integra il nucleo duro dello stato costituzionale di diritto. Per completare questa rassegna, sono quindi soltanto sei i testi costituzionali privi di qualunque riferimento, diretto o indiretto ai principi in questione; si tratta di quelli Austria, Cipro, Danimarca, Francia, Lussemburgo, e Paesi Bassi, tutti piuttosto risalenti nel tempo che talora, per quanto riformati più di recente hanno mantenuto la struttura tipica delle costituzioni ottocentesche (mi riferisco a Danimarca, Lussemburgo e Paesi Bassi in modo particolare).

Senza enfatizzare il valore giuridico di formule costituzionali autodefinitorie, ritenute, soprattutto in passato, da studiosi particolarmente autorevoli prive di prescrittività<sup>67</sup>, credo che dalla loro diffusa presenza si possano ricavare alcune conseguenze non prive di significato, nonostante le difficoltà che sul piano interpretativo derivano dalla laconicità dei richiami (ove si parla solo di *Rule of Law* senza null'altro aggiungere) e dalla diversità dei modi con i quali il principio viene riempito di contenuti, che non coincidono mai tra loro. La prima conseguenza è quella di una percezione diffusa del valore che al principio del *Rule of Law* (e dell'affermazione dello stato costituzionale di diritto) viene riconosciuto mediante la sua espressa codificazione. La seconda ci porta a riconoscere come l'insieme delle previsioni richiamate integri l'esistenza di un vero e proprio patrimonio costituzionale europeo, inteso nel suo significato originario di convergenza di una pluralità di costituzioni nel

---

<sup>66</sup> I casi in questione sono quattro: quelli di Belgio (art. 33 Cost., per il quale tutti i poteri emanano dalla nazione e sono esercitati nei modi stabiliti dalla Costituzione), Irlanda (art. 6 Cost., per i quali tutti i poteri hanno una derivazione popolare e sono esercitati soltanto dagli organi previsti dalla Costituzione), Malta (artt. 1 e 6 Cost., che definiscono la Costituzione come la Legge suprema ed affermano la necessità di tutte le decisioni in contrasto con essa) e della stessa Italia per effetto di quanto stabilito dall'art. 1.2 della Costituzione.

<sup>67</sup> M. S. GIANNINI, *Stato sociale: una nozione inutile*, in *Scritti in onore di C. Mortati I*, Milano 1977, 139 ss., 151, per il quale si tratta solo di enunciati descrittivi, che si limitano a riassumere il principio della separazione dei poteri e l'attribuzione ai cittadini di diritti nei confronti dei pubblici poteri.

riconoscimento di un principio comune, peraltro collocato a livello apicale. Un patrimonio comune che ha anticipato la stessa scrittura dell'art. 2 del Trattato sull'Unione europea, cui, in fin dei conti, anche se il suo contenuto definisce l'identità europea e quella che possiamo chiamare forma di Stato dell'UE<sup>68</sup>, non deve essere riconosciuta una portata rivoluzionaria, avendo piuttosto realizzato un'opera di sintesi e di razionalizzazione dell'esistente quanto mai opportuna<sup>69</sup>.

#### 4.2 Segue: *lo stato dell'arte in Italia*

Una riflessione ulteriore merita l'Italia; oltre a ricordare come non sia possibile una traduzione letterale dell'espressione *Rule of Law* nella nostra lingua in modo da attribuirgli un significato compiuto, abbiamo già segnalato come la Costituzione non contenga richiami espliciti alla nozione di Stato di diritto, che nella sua accezione di stato costituzionale di diritto (comunque ricavabile dall'art. 1.2 Cost.) viene considerata sovrapponibile a quella di *Rule of Law*.

Secondo quanto è stato efficacemente messo in risalto, anche mediante la rielaborazione di una nutrita casistica giurisprudenziale, da un dossier preparato dal Servizio Studi della nostra Corte Costituzionale per il IV Congresso della Conferenza mondiale sulla giustizia costituzionale su: "*Lo Stato di diritto e la giustizia costituzionale nel mondo moderno*", che si è tenuto a Vilnius l'11-14 settembre 2017<sup>70</sup>, tuttavia, il concetto di Stato di diritto, in realtà non distinto da quello di *Rule of Law* costituirebbe un principio immanente al sistema, risultando numerose le norme costituzionali dalle quali è possibile inferire che la "*Rule of Law*" costituisce fondamento del nostro sistema giuridico. Richiamando l'elenco, piuttosto nutrito, dei principi costituzionali che fanno da cornice a questa nozione fondamentale<sup>71</sup>, si ricorda poi come la Corte costituzionale abbia frequentemente utilizzato il concetto di Stato di diritto, quale elemento basilare e sostrato comune nel quale si inscrivono i principi che garantiscono i diritti di libertà, posti a fondamento delle democrazie costituzionali contemporanee<sup>72</sup>. In altri termini, la Costituzione italiana rappresenta essa stessa uno

---

<sup>68</sup> G. DELLEDONNE, *L'omogeneità costituzionale*, cit. loc. cit, parla dei valori richiamati, di cui sottolinea l'indeterminatezza, dall'art. 2 come degli elementi costitutivi dell'idea di Stato costituzionale dell'UE.

<sup>69</sup> Cfr. R. IBRIDO, *Recensione*, cit., 325, che parla di radici molto più antiche rispetto ai processi piuttosto recenti di scrittura di un diritto costituzionale per l'U.E.

<sup>70</sup> [Lo Stato di diritto e la giustizia costituzionale nel mondo moderno](#), Questionario rivolto alle Corti partecipanti al IV Congresso della Conferenza mondiale sulla giustizia costituzionale, 11-14 settembre 2017, Vilnius (cura di Maria Fierro, Riccardo Nevola e Danilo Diaco).

<sup>71</sup> Tra i principi supremi si ritrova anzitutto il principio di legalità, le cui concrete applicazioni sono oggetto di specificazione in diversi articoli della Carta fondamentale, quali l'art. 97 (legalità dell'azione amministrativa); gli artt. 113 e 101 (tutela giurisdizionale nei confronti delle attività della pubblica amministrazione); l'art. 28 (responsabilità dei funzionari e dei dipendenti pubblici); l'art. 101, comma 2 (principio di legalità della giurisdizione): gli artt. 70, 117, comma 1, e 134, che stabiliscono il principio di legalità costituzionale nel campo legislativo, quale fondamento del nostro Stato costituzionale di diritto. A questi si aggiungono gli istituti posti a tutela dei diritti fondamentali quali la riserva di legge e di giurisdizione (artt. 13 e ss.), l'azionabilità in giudizio dei diritti, il diritto di difesa e il principio del giusto processo artt. 24, 111 e 113); il principio della precostituzione del giudice e quello di legalità in materia penale (art. 25); oltre alle numerose previsioni poste a presidio dell'indipendenza della magistratura e delle giurisdizioni speciali (artt. 102, 104, 105, 106, 107 e 108).

<sup>72</sup> L'analisi della giurisprudenza costituzionale ci mostra come i richiami alla nozione di Stato di diritto siano piuttosto recenti (la prima decisione è la [sent. n. 282/2005](#)) e riferiti ad ambiti diversi tra loro; esemplificando, si evidenzia il suo stretto legame con il principio di affidamento ([sent. n. 78/2012](#)), con la sicurezza giuridica ([sent. n. 236/2009](#)), con il principio secondo cui la magistratura non deve solo essere ma deve anche apparire come indipendente ([sent. n. 197/2019](#)), con il principio di parità dei cittadini di fronte alla giurisdizione ([sent. n.](#)

sviluppo avanzato e democratico del modello dello Stato di diritto come si è storicamente determinato nel continente europeo e, per questo, la giurisprudenza costituzionale non è stata chiamata a colmare lacune e si è limitata a sviluppare ed esplicitare quei contenuti dei precetti costituzionali che presuppongono lo Stato di diritto quale principio fondante.

Sul valore effettivo della nostra giurisprudenza costituzionale residua qualche dubbio: sembra condivisibile l'opinione di chi ha ritenuto che i richiami allo stato di diritto contenute in alcune sentenze siano da considerare delle clausole di stile<sup>73</sup>, inserite in motivazione con riguardo ad altri principi (in particolare quello della sicurezza giuridica e del legittimo affidamento), rispetto ai quali assumono solo un significato rafforzativo, in assenza di una precisa elaborazione giurisprudenziale del concetto utilizzato.

Credo che quello italiano costituisca un caso esemplare che conferma le difficoltà insormontabili che si frappongono al tentativo di elaborare una definizione sintetica di *Rule of Law*/Stato di diritto e di come, piuttosto, sia preferibile fare riferimento ad una molteplicità di fattori che operano su piani diversi, quali quello della tutela dei diritti, dell'organizzazione costituzionale dello Stato sulla base di determinati principi, del sistema delle fonti e della disciplina degli organi di garanzia che devono essere preservati nella loro indipendenza. La domanda è se possiamo limitarci al piano giuridico e della disciplina costituzionale o non si debbano inserire anche elementi di fatto (come, ad esempio, il profilo della corruzione o del pluralismo dei mezzi di informazione che richiede anche un'analisi degli assetti proprietari), necessari per una verifica che non si limiti solo a valutazioni natura formale e tenga invece conto più direttamente del piano dell'effettivo rispetto del principio posto.

## 5. Il formante giurisprudenziale

Il formante giurisprudenziale (riferito alle corti costituzionali ed a quelle europee), dopo quello dottrinale, ha fornito l'apporto maggiore alla definizione del *Rule of Law*, concretizzandone l'efficacia e i contenuti mediante ripetute applicazioni in ambiti diversi tra loro, con un'opera di sensibilizzazione decisamente efficace.

Si tratta, ovviamente, di un panorama estremamente variegato, ricco ed eterogeneo, che richiederebbe una rassegna analitica delle decisioni che non possiamo sviluppare in questa sede. Ci limiteremo, pertanto, a considerare soltanto la giurisprudenza delle Corti di Lussemburgo e Strarburgo ed a richiamare solo alcuni dei precedenti più significativi, cercando di cogliere gli indirizzi generali emersi da questa giurisprudenza.

Una delle prime decisioni della Corte di Giustizia (del 1986)<sup>74</sup>, che hanno decretato l'ingresso effettivo del concetto di *Rule of Law* nell'ordinamento dell'Unione attraverso, ritroviamo un'affermazione netta della cogenza di questo principio, che viene associato al

---

[262/2009](#)), con riguardo a leggi interpretative con efficacia retroattiva ([sent. n. 264/2012](#)). In precedenza, i principi richiamati erano stati, tra gli altri, quello del giudice naturale ([sent. n. 88/162](#)), l'indipendenza del giudice ([sent. n. 100/1981](#)), il diritto di agire in giudizio ([sent. n. 118/1964](#)), o con riguardo a prestazioni personali come il servizio militare ([sent. n. 417/1990](#)). Per ulteriori riferimenti si rinvia al dossier citato alla nota precedente.

<sup>73</sup> Così, R. BIN, voce *Stato di diritto*, cit., 1158, che ricorda come solo in alcune decisioni più risalenti si sarebbe operato un collegamento con altri contenuti storici dello Stato di diritto, quali la separazione delle funzioni esecutiva e legislativa ([Corte cost. n. 7/1957](#)) o la limitazione della discrezionalità amministrativa ([Corte cost. n. 121/1957](#)).

<sup>74</sup> Corte di Giustizia, *Parti écologiste Les Verts v. Parliament*, C-294/83 del 23 aprile 1986.

rispetto dei valori fondanti l'Unione e, in particolare, al concetto montesquieuiano di temperamento del potere. È utile evidenziare, poi, come nella medesima pronuncia la Corte di Giustizia l'Unione europea sia stata qualificata alla stregua di una vera e propria Unione di diritto, con il riconoscimento esplicito che: “né gli Stati membri né le istituzioni comunitarie sono sottratti al controllo della conformità dei loro comportamenti alla carta costituzionale” costituita dai Trattati<sup>75</sup>. Un concetto che è stato successivamente ribadito in maniera ancora più esplicita<sup>76</sup>, anche da sentenze più recenti<sup>77</sup>.

In questi ultimi anni l'attenzione si è concentrata, soprattutto sulle relazioni tra *rule o law* e garanzie della magistratura, in conseguenza delle note vicende di *constitutional e judicial degradation* che hanno interessato più di un Paese dell'UE; tema al quale, come vedremo, sarà dedicata grande attenzione anche nei *Report* della Commissione europea. Che si sia trattato di giudicare sulla riduzione del trattamento economico dei magistrati, sull'abbassamento della loro età pensionabile, della garanzia di inamovibilità, della responsabilità disciplinare, o, ancora, di una delle diverse questioni relative a richieste di applicazione del mandato di arresto europeo verso sistemi giudiziari ritenuti non adeguatamente indipendenti dal potere politico, la Corte di giustizia ha fatto sistematicamente applicazione dell'art. 2 del TUE e dei principi, ad iniziare dal *Rule of Law*, in esso enunciati, quasi sempre in combinato disposto con le altre previsioni europee (in particolare l'art. 19 del TUE e l'art. 47 della Carta dei diritti) che presidiano l'indipendenza della magistratura ed i diritti di agire e di difesa riconosciuti ai singoli<sup>78</sup>.

Si è trattato (e continua a trattarsi, non essendo state superate le criticità) di un filone giurisprudenziale, con procedimenti (d'infrazione) il più delle volte attivati dalla stessa Commissione europea necessario per garantire la sopravvivenza dello stesso processo di integrazione europeo e, come è già stato rilevato in dottrina, questa intelligente lettura creativa di disposizioni dei trattati ha consentito di tenere sotto controllo, in assenza di altri strumenti concretamente praticabili, le persistenti violazioni di principi fondanti dell'Unione

---

<sup>75</sup> Così, ancora, *Parti écologiste Les Verts v. Parliament*, C-294/83 del 23 aprile 1986, punto 23. Sull'Unione di diritto, tra le più recenti v. Corte giust., C-64/16, del 27 febbraio 2018 (*Associação Sindical dos Juizes Portugueses*), punto 31.

<sup>76</sup> Cfr. *Weber v. Parlamento europeo*, C-314/91 del 31 marzo 1993, dove al punto 8 si legge: «*The European Economic Community is based on the Rule of law, inasmuch as neither its Member States nor its institutions can avoid a review of the question whether the measures adopted by them are in conformity with the basic constitutional charter, the Treaty, which established a complete system of legal remedies and procedures designed to permit the Court of Justice to review the legality of measures adopted by the institutions*».

<sup>77</sup> Sull'Unione di diritto, tra le più recenti v. Corte giust., C-64/16, del 27 febbraio 2018 (*Associação Sindical dos Juizes Portugueses*), punto 31.

<sup>78</sup> Oltre al caso dei giudici portoghesi richiamato nella nota precedente, si ricordano CGUE, Caso C-286/16, Commissione c. Ungheria, EU:C:2012:687; CGUE, Caso C-216/18 PPU, Ministero della Giustizia e dell'Uguaglianza c. Celmer (il caso 'LM'), EU:C:2018:586; CGUE., ord. 15-11-2018, C-619/18, Commissione/Polonia (I); ord. 17-12-2018, C-619/18 R, Commissione/Polonia (I); 24-06-2019, C-619/18, Commissione/Polonia (Indépendance de la Cour suprême) (I); 05-11-2019, C-192/18, Commissione/Polonia (Indépendance des juridictions de droit commun) (II); ord. 08-04-2020, C-791/19, Commissione/Polonia (III); ord. 14-07-2021, C-204/21 R, Commissione/Polonia (Chambre du travail et de la sécurité sociale); 15-07-2021, C-791/19, Commissione/Polonia (Régime disciplinaire des juges) (III); Openbaar Ministerie (Indépendance de l'autorité judiciaire d'émission) 22 febbraio 2022. Sulle diverse puntate di quella che è ormai diventata una telenovela, cfr. in dottrina, M. Aranci, *I recenti interventi della Corte di giustizia a tutela della Rule of Law in relazione alla crisi polacca*, 2019, in [European Papers](#).

da parte di paesi come Ungheria e Polonia e delle riforme dei sistemi giudiziari risultate incompatibili con l'indipendenza del potere giudiziario<sup>79</sup>.

Decisioni, quelle appena richiamate che hanno contribuito a definire e consolidare una visione comune di tutte le istituzioni europee, poi esplicitata nei c.d. criteri di Copenhagen del 1993 e in seguito mediante la sua codificata nei trattati (da Maastricht, ad Amsterdam a Lisbona), che hanno conferito al *Rule of Law* un valore di rango apicale<sup>80</sup>, con la sua inclusione nei "valori 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"<sup>81</sup>.

Anche la giurisprudenza della Corte di Strasburgo si colloca su una lunghezza d'onda non dissimile; secondo una recente ricostruzione, molto ricca di riferimenti giurisprudenziali<sup>82</sup>, il *Rule of Law* avrebbe rappresentato la stella polare che ha guidato lo sviluppo della giurisprudenza della Corte Edu negli ultimi anni, con un incremento significativo delle decisioni soprattutto nelle cause relative all'indipendenza ed all'imparzialità del sistema giudiziario, che hanno comunque riguardato anche altri ambiti. Il riconoscimento dell'importanza di questo principio è risalente: già la storica sentenza *Golder v. Regno Unito* del 1975 aveva affermato che il *Rule of Law* costituiva una delle caratteristiche del patrimonio spirituale comune degli Stati membri del Consiglio d'Europa, ponendo le premesse per utilizzarlo quale canone interpretativo generale per rendere ancora più forti le garanzie sostanziali della Convenzione<sup>83</sup>.

Come abbiamo già ricordato, siamo in presenza di un principio che non risulta da esplicite disposizioni della Convenzione, che lo enuncia solo nel Preambolo. Questa collocazione ha certamente permesso che il *Rule of Law* fosse considerato come un principio inerente a tutti gli articoli della convenzione<sup>84</sup>, nel senso che l'efficacia, l'utilità e le basi stesse del sistema convenzionale si fondano sul rispetto di questo principio, consentendo che dallo stesso siano inoltre ricavabili una serie di parametri e regole giuridiche che "esaltano l'autonomia razionale degli esseri umani ed inibiscono ogni forma di uso arbitrario del potere governativo"<sup>85</sup>. In questo senso, si è affermato che proprio da questo principio che l'intera convenzione ha tratto ispirazione<sup>86</sup> e che esso costituisce, insieme ad eliminazione dell'arbitrio dei poteri uno dei principi sottostanti la convenzione stessa<sup>87</sup>, al punto che il *Rule of Law* deve farsi valere anche in situazioni di emergenza.

La natura trasversale che in questo modo il principio ha finito per assumere, congiunto alla frequenza del suo richiamo, ci porta a riconoscere come talora esso sia stato applicato quale parametro autonomo, per quanto nella maggior parte delle decisioni venga richiamato

---

<sup>79</sup> Sul punto, in generale, v. P. DE PASQUALE, *I formanti del processo di integrazione europea: il ruolo della Corte di giustizia*, in [DPCE online](#), n. speciale, 2022, 449 ss.; M.CARTA, *Unione europea e tutela dello Stato di diritto negli Stati membri*, Bari, 2020.

<sup>80</sup> A. MAGEN, L. PECH, *The Rule of law and the European Union*, in K. Mai, A. Winchester (a cura di), *Handbook on the Rule of law*, Cheltenham, 2018, 235 ss.

<sup>81</sup> Art. 2 TUE.

<sup>82</sup> Cfr. R. Spano, *Rule of law: la Lodestar della Convenzione Europea dei diritti dell'uomo. La Corte di Strasburgo e l'indipendenza della magistratura*, in [Giustizia Insieme](#), mercoledì, 10 marzo 2021.

<sup>83</sup> *Golder v. Regno Unito* [PL] (n. 4451/70), 21 febbraio 1975, Serie A 18, par. 3.

<sup>84</sup> Cfr. *Lekić v. Slovenia* [GC] (n. 36480/07), 14 febbraio 2017, par. 86; *Selahattin Demirtaş c. Turchia* (N. 2) [GC], 25 novembre 2020, par. 249 afferma espressamente che "the Rule of Law, which is expressly mentioned in the Preamble to the Convention and is inherent in its Articles".

<sup>85</sup> L'espressione, certo un po' enfatica è ripresa proprio da R. SPANO, *Rule of law*, cit., 4.

<sup>86</sup> *Così, Rozkhov v. Russia* (n. 2) (n. 38898/04), 31 gennaio 2017, par. 76.

<sup>87</sup> Cfr. *Ramda v. Francia* (n. 78477/11), 19 dicembre 2017, par. 60.

congiuntamente ad altri principi, quali, in particolare l'indipendenza della magistratura. Come, inoltre, il *Rule of Law* sia stato riempito di contenuti diversi, in alcuni casi tali da integrare quella che abbiamo chiamato la nozione formale del principio, con riguardo, ad esempio, alla chiarezza delle norme giuridiche<sup>88</sup>, o al divieto di retroattività delle norme penali<sup>89</sup>, o, ancora, alla certezza del diritto<sup>90</sup>, richiedendosi, con evidente assonanza aristotelica, che il potere sia disciplinato dalla legge e non dai capricci degli uomini<sup>91</sup>. In altri casi, invece, il principio è stato applicato in modo tale da configurarlo in senso sostanziale, come quando il suo richiamo ha riguardato la materia elettorale<sup>92</sup>, il principio di laicità<sup>93</sup>, il principio democratico e la libertà di espressione<sup>94</sup>.

Non è necessario dilungarsi sul legame, costruito come una sorta di endiadi, tra *Rule of Law* e principio di indipendenza della magistratura, questione sulla quale le decisioni sono state piuttosto numerose soprattutto nel periodo più recente, con posizioni assolutamente allineate con la giurisprudenza di Lussemburgo. Per un verso si tratta di una conseguenza dello Stato di diritto, nel quale è escluso il conferimento agli organi di governo di poteri non limitati, richiedendosi invece che le leggi siano interpretate ed applicate da tribunali indipendenti ed imparziali<sup>95</sup>, risultando necessaria la separazione, *de jure* e *de facto*, tra potere esecutivo ed ordine giudiziario<sup>96</sup>. Per altro verso, poi, si riconosce come questo legame sia un presupposto necessario per lo stesso funzionamento del sistema della Convenzione, che si regge su questo caposaldo, così come è indispensabile che sia mantenuta ferma la fiducia sociale nel potere giudiziario<sup>97</sup>; e, in proposito, nei sistemi basati sul *Rule of Law* deve essere impedito che si crei un'atmosfera negativa indotta da dichiarazioni di uomini politici eventualmente indagati, ciò che costituirebbe un'indebita pressione sull'esercizio di un potere effettivamente indipendente<sup>98</sup>.

---

<sup>88</sup> *Işıkirik v. Turchia* (n. 41226/09), 14 novembre 2017, par. 57-58, afferma l'esigenza che le norme nazionali siano chiare, non eccessivamente vaghe e non suscettibili di abusi.

<sup>89</sup> Cfr. *Del Río Prada c. Spagna* [GC] (n. 42750/09, 21 ottobre 2013, par. 78 e 80, ove si richiama il diritto di agire sulla base di regole preesistenti).

<sup>90</sup> *Panorama Ltd. e Miličić v. Bosnia ed Erzegovina* (n. 69997/10 e 7493/11), 25 luglio 2017, par. 63.

<sup>91</sup> In questi termini *Sinkova v. Ucraina* (n. 39496/11), 27 febbraio 2018, par. 68; *Baydar v. Paesi Bassi* (n. 55385/14), 24 aprile 2018, par. 39.

<sup>92</sup> In *Uspakich c. Lituania* (n. 14737/08), 20 dicembre 2016, par. 87, la Corte ha statuito che il *Rule of Law* è uno dei pilastri fondamentali di una democrazia significativa ed effettiva, in materia di elezioni.

<sup>93</sup> *Refah Partisi (the Welfare Party) e altri v. Turchia* [GC] (n. 41340/98), 2003, par. 93.

<sup>94</sup> Cfr. *Döner e altri v. Turchia* (n. 29994/02), 7 marzo 2017, par. 107; in *Magyar Kétfarkú Kutya Párt v. Ungheria* [GC] (n. 201/17), 20 gennaio 2020, par. 101, si afferma che i controlli delle autorità sulla libertà di espressione di un partito politico devono essere tali da proteggere i partiti da interferenze arbitrarie da parte delle autorità; in questo modo si protegge la democrazia stessa, poiché qualsiasi restrizione alla libertà di espressione in questo contesto, senza norme sufficientemente prevedibili, può danneggiare il dibattito politico aperto, la legittimità del processo di voto e dei suoi risultati e, in ultima analisi, la fiducia dei cittadini nell'integrità delle istituzioni democratiche e nel loro impegno verso il *Rule of Law*.

<sup>95</sup> *Roman Zakharov v. Russia* [GC] (n. 47143/06), 4 dicembre 2015, par. 230; *Panorama Ltd. e Miličić v. Bosnia ed Erzegovina* (n. 69997/10 e 74793/11), 25 luglio 2017, par. 62; *Irlanda v. Regno Unito (riesame)* (n. 5310/71), 20 marzo 2018, par. 122; *Beghal v. Regno Unito* (n. 4755/16), 28 febbraio 2019, par. 88.

<sup>96</sup> V., tra le altre, *Baka c. Ungheria* [GC] (n. 20261/12), 23 giugno 2016, par. 165, che può essere considerata come una sentenza pilota.

<sup>97</sup> *Guðmundur Andri Ástráðsson v. Islanda* [GC] ((n. 26374/18), 1 dicembre 2020, oltre ad intervenire sul rapporto tra magistratura ed opinione pubblica, ribadisce i requisiti necessari per la selezione di giudici indipendenti: "it is inherent in the very notion of a "tribunal" that it be composed of judges selected on the basis of merit – that is judges who fulfill the requirements of technical competence and moral integrity to perform the judicial functions required in a State governed by the Rule of Law" (par. 220).

<sup>98</sup> Cfr. *Kinský v. Repubblica Ceca* (n. 42856/06), 9 febbraio 2012, par. 98

Dal complesso di queste decisioni emergono due ulteriori punti in comune con le problematiche che si sono poste in ambito UE. Anche nel sistema convenzionale si è affermato un concetto condiviso di *Rule of Law* che è diventato parte integrante dell'ordine pubblico europeo sulla base di una libera scelta degli Stati aderenti, ai quali, pertanto, è inibita una ridefinizione diversa a livello nazionale, pena l'illegittimità di quest'ultima.

Sicché, gli Stati Membri del Consiglio d'Europa non possono legittimamente provare a ridefinire il concetto di *Rule of Law* o i fondamentali contenuti del sistema di valori e di diritti sanciti dalla Convenzione, dato che questo principio è divenuto, per loro scelta sovrana, disciplinato dal sistema della Convenzione. In secondo luogo, si pone il problema del rispetto e dell'applicazione delle decisioni (che in questo caso sono limitate alle sentenze della Corte Edu) adottate nell'ordinamento convenzionale, che hanno un carattere definitivo e vincolante, come peraltro statuito dall'art. 46 della Convenzione e non possono più essere messe in discussione; anche a questo proposito si è affermato che si tratta di una componente del *Rule of Law* che rinviene le sue origini nel principio della certezza del diritto<sup>99</sup>. Questo approccio giurisprudenziale, tendenzialmente univoco e talora portato a sopravvalutare l'importanza del principio, soprattutto per alcuni toni enfatici che appaiono eccessivi, pare condiviso, nell'ambito del Consiglio d'Europa anche dalla componente politica, per quanto meno rilevante; merita di essere ricordato che il Segretariato del Comitato dei Ministri nella relazione di accompagnamento alla decisione del 27 novembre 2008, concludeva in questi termini: *"it is not exaggerated to state that the ECHR and the Court are not only instruments for the protection of human rights but also tools for the protection of the Rule of Law and the collective enforcement of its requirements"*; per questo, *«the Council of Europe itself can be seen as a Rule of Law institution at European level»*<sup>100</sup>. Anche in questo caso, Corte e Consiglio d'Europa non hanno fornito una vera e propria definizione di *Rule of Law*, limitandosi a confermare l'importanza della nozione nel definire il complessivo ordine europeo<sup>101</sup>.

Questi tre formanti, almeno fino ad ora, hanno sposato nel migliore dei casi formule polisemiche alquanto indeterminate, contribuendo in maniera solo molto astratta all'applicazione del principio in oggetto nello spazio comune europeo.

È, invece, nei *Report* di sintesi della Commissione europea oggetto del nostro lavoro che possiamo individuare il primo tentativo ufficiale di addivenire a una definizione "comunitaria" di *Rule of Law*, una definizione non solo funzionale ai compiti e agli obiettivi che la stessa Unione europea si pone, ma anche diversa da tutte le altre che si è ripercorso fin qui.

## 6. Per una nozione propriamente europea di Rule of Law

Uno dei meriti maggiori dei *Report* è, dunque, quello di aver proposto, sul piano unionale, una definizione chiara e il più possibile condivisa di *Rule of Law* superando i vari tentativi, talvolta troppo timidi operati in passato. In questo senso si rimanda espressamente all'art. 2 TUE e ai valori comuni ivi sanciti dove la nozione viene descritta nei seguenti termini: *"Nello Stato di diritto tutti i pubblici poteri agiscono sempre entro i limiti fissati dalla legge,*

---

<sup>99</sup> Nel caso *Ilgar Mammadov c, Azerbaijan* [GC] (n. 15172/13), 29 maggio 2019, par 149.

<sup>100</sup> Cfr. CM (2008) 170.

<sup>101</sup> Sul punto, in generale, v. P. DE PASQUALE, *I formanti del processo di integrazione europea: il ruolo della Corte di giustizia*, in [DPCE online](#), n. speciale, 2022.

conformemente ai valori della democrazia e dei diritti fondamentali, e sotto il controllo di organi giurisdizionali indipendenti e imparziali. Nel concetto di Stato di diritto rientrano principi come la legalità, in base alla quale il processo legislativo deve essere trasparente, responsabile, democratico e pluralistico; la certezza del diritto; il divieto di esercizio arbitrario del potere esecutivo; una tutela giurisdizionale effettiva da parte di organi giurisdizionali indipendenti e imparziali, e un controllo giurisdizionale effettivo anche per quanto riguarda il rispetto dei diritti fondamentali; la separazione dei poteri; e l'uguaglianza davanti alla legge. Tali principi sono stati riconosciuti dalla Corte di giustizia dell'Unione europea e dalla Corte europea dei diritti dell'uomo. Inoltre, il Consiglio d'Europa ha elaborato norme e formulato pareri e raccomandazioni che forniscono orientamenti consolidati per promuovere e sostenere lo Stato di diritto"<sup>102</sup>.

Segnalando che rispetto a questa definizione molto articolata nell'elaborazione dei Report alcuni degli elementi indicati non saranno poi presi direttamente in considerazione (penso al principio d'eguaglianza), possiamo vedere come, ad una prima ricognizione, il concetto di *Rule of Law* richiamato nel Report non si sovrappone ma, al contrario, si affianca al già numeroso novero di definizioni che sono state enunciate nel corso degli anni caratterizzandosi per la sua atipicità e peculiarità. Lo hanno evidenziato alcuni contributi, fra i quali, ad esempio, quello di Matteo Monti che ha definito il concetto di *Rule of Law* esplicitato nel Report come prettamente "unionale". Va in tal senso evidenziato che la peculiarità del concetto sta soprattutto nel fatto di essere strumentale al pieno sviluppo dell'ordinamento europeo stesso e, come abbiamo detto, alla realizzazione della sua *mission* economico-finanziaria. Da questo punto di vista emerge, come sottolinea Andrea Gatti, anche un'"impronta tedesca" alla base dei Report, sia in senso storico – perché contempla anche la nozione originaria di *Rechtsstaat* quale modello di rapporti tra potere politico, ordine giuridico e individui –, sia in senso pratico, perché funzionale alla "promozione di un sistema che garantisca la stabilità economica dell'Unione e l'espansione del suo mercato"<sup>103</sup>.

Di tutti gli elementi che sono stati enucleati dai vari formanti, la Commissione europea ne individua solo quattro (sistema di amministrazione della giustizia, la lotta alla corruzione, il pluralismo del media e questioni istituzionali connesse al bilanciamento dei poteri), tralasciando la gran parte dei restanti profili, come quelli legati al rispetto dei diritti, al principio di uguaglianza, così come tipicamente quello binghamiano dell'osservanza del diritto internazionale.

Rispetto alle premesse si tratta dunque di una visione diversa, che enfatizza sia le componenti di matrice anglosassone sia quelle di matrice continentale (dal *Rechtsstaat* all'*État de droit*), esaltando la declinazione sostanziale della nozione<sup>104</sup>. La volontà di privilegiare la tradizione inglese emerge soprattutto dall'approccio de-statalizzante del Report, il quale richiama l'idea tipicamente britannica che i diritti costituzionali sono il

---

<sup>102</sup> Cfr. COM (2019) 163 final, "[Rafforzare lo Stato di diritto nell'Unione: il contesto attuale e possibili nuove iniziative](#)", e COM (2019) 343 final, "[Rafforzare lo Stato di diritto nell'Unione: Programma d'azione](#)".

<sup>103</sup> A. GATTI, *Le attuali sfide del Rule of law in Germania*, in questo stesso Volume, 87.

<sup>104</sup> Un'attenzione particolare al problema è stata posta proprio dal formante giurisprudenziale a partire da Corte di Giustizia, *Union de Pequeños Agricultores*, causa C-50/00, §§ 38-39, nella quale si è per la prima volta ammesso di fondare un sindacato sostanziale sul concetto di Stato di diritto, vale a dire il rispetto dei diritti fondamentali e persino le aspettative legittime e le norme anticorruzione. La Commissione, oggi, prende una posizione netta in favore di questa declinazione. Cfr. M. VLAJKOVIC, *Rule of law – EU's common constitutional "denominator" and a crucial membership condition on the changed and evolutionary role of the Rule of law value in the EU context*, in *EU and Comparative Law Issues and Challenges Series*, n. 4, 2020, 235, 257, spec. 240.

prodotto di un processo *jusgenerativo* che trae origine dalla società e dalla giurisprudenza (e, quindi, di nuovo dalla società) e non dal diritto normativo<sup>105</sup>.

A conferma della preferenza della tradizione inglese, si osservi che il *Rule of Law* comunitario, diversamente dal *Rechtsstaat* e dall'*Etàt de droit*, è pensato per prescindere dallo Stato. Proprio in virtù del carattere eminentemente sintomatico della concezione unionale di *Rule of Law*, quest'ultimo non può comprendersi se non con riferimento alle circostanze concrete.

### 7. I profili esaminati nei Report

Come abbiamo già riferito l'analisi dello stato del *Rule of Law* da parte dei *Report* procede sulla base di un'impostazione peculiare, che identifica quattro diversi profili da considerare: il sistema giudiziario, considerato sotto l'aspetto sia della sua indipendenza che della sua qualità ed efficienza; il quadro anti-corruzione, focalizzato sulla percezione della stessa, sulle strategie nazionali per limitarla e sull'analisi delle misure nazionali adottate a questo fine, in aggiunta al ricorso alla sanzione penale; il pluralismo e la libertà dei mezzi di comunicazione, che tiene conto dell'indipendenza delle autorità preposti alla loro regolazione, della trasparenza della proprietà dei media, della distribuzione della pubblicità statale, delle pressioni politiche, sul diritto di accesso alle informazioni e sulle misure volte a proteggere i giornalisti da eventuali minacce; infine, le altre questioni istituzionali connesse al bilanciamento dei poteri (in inglese: *Other Institutional Issues Related to Checks and Balances*), quale ambito residuale di indagine, tra le quali la partecipazione al procedimento legislativo e gli strumenti di controllo a disposizione dei cittadini per controllare la legittimità delle leggi, istituti quali il difensore civico, l'applicazione del principio di sussidiarietà orizzontale. La residualità di questo ambito non lo rende meno rilevante, se si prende sul serio l'affermazione del *Report* per la quale il bilanciamento tra i poteri è il fulcro vitale dello Stato di diritto, in quanto garantisce il funzionamento, la cooperazione e il controllo reciproco degli organi statali in modo che il potere esercitato da un'autorità sia soggetto al controllo delle altre<sup>106</sup>.

Di seguito, in relazione a questi profili, ci limiteremo ad alcuni brevi riferimenti, tenendo soprattutto conto delle questioni di maggior rilievo evidenziate nelle relazioni di questi seminari.

Per ciascuno di questi profili, il *Report* si conclude poi con l'elaborazione di valutazioni anche di tipo quantitativo, volte a rilevare i diversi livelli di rispetto, da parte di ciascun Paese, dei parametri utilizzati; tutto ciò viene poi sintetizzato in una tabella finale

---

<sup>105</sup> Così, tra gli altri, lo stesso A.V. DICEY, *Introduzione allo studio del diritto costituzionale*, cit., 168 ss. Sulla destatalizzazione del *Rule of law* intesa all'inglese, ha scritto, R. Bin, *Rule of law e ideologie*, cit., spec. 42 ss. Per A. PIN, *Il Rule of Law*, cit., 18, l'idea del *Rule of law* britannico è «un'idea di statualità rivolta alla protezione dei diritti nei confronti dei diversi poteri pubblici».

<sup>106</sup> Si tratta di un'affermazione che possiamo considerare banale e che viene poi completata dai contenuti necessari del bilanciamento tra poteri: un sistema giudiziario efficace, un processo legislativo trasparente, responsabile, democratico e pluralistico, la separazione dei poteri, il controllo di costituzionalità e giurisdizionale sulle leggi, un'amministrazione pubblica trasparente e di alta qualità nonché autorità indipendenti efficaci come i difensori civici o le istituzioni nazionali per i diritti umani. Un complesso di fattori, quindi che integra la pressoché totale organizzazione degli Stati, che può essere considerata come un'utile precisazione del richiamo originario al principio della divisione dei poteri quale elemento necessario di un sistema costituzionale, contenuto nell'art. 16 della Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino del 1789.

riepilogativa (c.d. *dashboard*)<sup>107</sup>, nella quale sono contrassegnate in verde le valutazioni positive, in giallo quelle sufficienti ma che indicano la necessità di apportare delle correzioni e dei miglioramenti al sistema, in rosso quelle critiche.

Con tutti i limiti che devono essere riconosciuti a questa metodologia ai fini delle indagini di carattere giuridico, può essere utile riportare questa tabella, che, fornisce, comunque, indicazioni utili.

Topic	Subtopic	AT	BE	BG	CY	CZ	DE	DK	EE	EL	ES	FI	FR	HR	HU	IE	IT	LT	LU	LV	MT	NL	PL	PT	RO	SE	SI	SK	
Justice	Independence	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	
	Quality	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●
	Efficiency	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●
Anti-corruption	Institutional Framework	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	
	Prevention	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	
	Repressive measures	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	
Media Freedom	Regulatory authorities	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	
	Transparency of Media	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	
	Journalists' Protection	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	
Other Institutional Issues	Preparing and enacting laws	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	
	Civil Society	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	
	Accessibility	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	
	Independent Authorities	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	

### 7.1. Il sistema giustizia

Come appena ricordato, il primo ambito preso in esame nei *Report* è quello dei sistemi giudiziari, che ponendo questioni altamente sensibili è anche quello cui viene dedicata l'attenzione e lo spazio maggiori. Dalla lettura emergono immediatamente e con grande evidenza le preoccupazioni delle istituzioni europee con riguardo ad alcune riforme, talora già realizzate, altre in fase di attuazione o ancora allo stato di progetto, che, all'interno degli stati membri, producono l'effetto di ridurre l'indipendenza dei giudici e delle corti di giustizia, in particolar modo di quelle di livello apicale, mediante la loro sottoposizione al controllo del potere esecutivo, anche mediante modifiche sostanziali dei criteri di nomina dei magistrati stessi. Si tratta di una questione di cruciale importanza, per un doppio ordine di ragioni; la prima e più evidente è quella di una limitazione delle forme di tutela giudiziaria dei diritti di libertà dei cittadini (questione cui è connesso anche il profilo della qualità e dell'efficienza degli apparati giudiziari) ed una contestuale riduzione dei controlli sugli organi politici.

La seconda ragione acquista un'importanza ancora maggiore se vista nella prospettiva europea. Come sappiamo, i giudici nazionali svolgono un ruolo di fondamentale importanza con riguardo all'effettiva applicazione del diritto europeo all'interno dei rispettivi stati; oltre alla possibilità di esercitare il potere di rinvio pregiudiziale alle giurisdizioni europee, grava sulle corti nazionali la funzione, non surrogabile, di procedere alla diretta applicazione del diritto sovranazionale, affermandone il primato rispetto a quello statale con esso contrastante. Proprio per questo i giudici nazionali sono considerati anche organi

<sup>107</sup> V. [Rule of Law - Dashboard](#).

dell'Unione europea della quale operano come garanti dell'effettività. Si capisce allora perché, dalla prospettiva della Commissione, la garanzia della loro indipendenza dal potere politico nazionale sia un punto irrinunciabile.

Non si tratta solo di mere preoccupazioni di ordine teorico; senza considerare alcune vicende del passato che meriterebbero comunque attenzione e rispetto alle quali la Corte di giustizia ha reagito in maniera risoluta, ribadendo che "l'articolo 19 TUE, che concretizza il valore dello Stato di diritto affermato all'articolo 2 TUE, affida l'onere di garantire il controllo giurisdizionale nell'ordinamento giuridico dell'Unione non soltanto alla Corte, ma anche agli organi giurisdizionali nazionali", per cui spetta agli Stati membri, "in virtù del principio di leale cooperazione enunciato all'art. 4, par. 3, primo comma, TUE, garantire, nei loro rispettivi territori, l'applicazione e il rispetto del diritto dell'Unione"<sup>108</sup>, alcuni recenti episodi confermano la concretezza e l'attualità di questo pericolo. Il riferimento va alla recente decisione della Corte costituzionale polacca del 7 ottobre 2021<sup>109</sup>, con la quale è stata dichiarata l'incompatibilità parziale di alcune disposizioni del TUE con la Costituzione nazionale nella misura in cui le istituzioni dell'Unione agiscono al di fuori delle competenze loro conferite e di conseguenza interferiscono con la sovranità dello Stato, impedendo il funzionamento del sistema democratico. Una posizione che supera decisamente la dottrina dei controlimiti, utilizzata in più occasioni da altri tribunali costituzionali come ipotesi assolutamente residuale e di carattere eccezionale.

In questo senso, le evoluzioni avvenute in Polonia relativamente all'organizzazione del potere giudiziario, hanno rappresentato una sfida non solo per il rispetto dello stato di diritto nel Paese ma anche per il corretto funzionamento del mercato unico minacciando direttamente il ruolo delle istituzioni europee. In proposito, come evidenziato da Federico Spagnoli, il *Trybunał Konstytucyjny*, già opportunamente "addomesticato" alla linea del Governo ultraconservatore in carica, riteneva incompatibili alcune disposizioni del Trattato sull'Unione europea con la Costituzione nazionale, ponendo così in dubbio il primato del diritto europeo e segnando uno sviluppo potenzialmente molto critico nei rapporti fra Varsavia e Bruxelles.

Come evidenzia in particolare Pier Luigi Puggioni, dall'analisi dei singoli *Report* si evince come una speciale attenzione venga dedicata alla presenza o meno dei Consigli di Giustizia, oltre che sull'indipendenza della magistratura dal potere esecutivo. Il primo dei due profili riprende un tema e fa applicazione di una teoria secondo la quale questi organi rappresenterebbero lo strumento privilegiato per la tutela del potere giudiziario, a condizione che gli stessi siano in prevalenza espressione degli stessi magistrati. Come già aveva sostenuto Alessandro Pizzorusso, la costituzione di un consiglio di giustizia con la conseguente sottrazione al governo delle attribuzioni relative all'amministrazione della giustizia, veniva ad identificare un nuovo modello di ordinamento giudiziario (del quale l'esperienza italiana ha costituito il prototipo nel secondo dopoguerra), in grado di meglio tutelare l'indipendenza esterna e interna del corpo giudiziario<sup>110</sup>. Ovviamente non si tratta

---

<sup>108</sup> Corte giust., 27-02-2018, C-64/16, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses (ASJP)*, 32 e 34; Escribano Vindel, 07-10-2019, C-49/18, spec. 61-67; C-216/18 PPU, *Minister for Justice and Equality* (LM - Carenze del sistema giudiziario), 25-07-2018, p. 48 ss.

<sup>109</sup> M. COLI, *Sfida al primato del diritto dell'Unione europea o alla giurisprudenza della corte di giustizia sulla Rule of Law? Riflessioni a margine della sentenza del Tribunale costituzionale polacco del 7 ottobre 2021*, in [Osservatorio sulle fonti](#), 3, 2021, 1083 ss.; C. CURTI GIALDINO, *In cammino verso la Polexit? Prime considerazioni sulla sentenza del Tribunale costituzionale polacco del 7 ottobre 2021*, in [federalismi.it](#), 24, 2021, IV ss.

<sup>110</sup> Cfr. A. PIZZORUSSO, *L'ordinamento giudiziario*, Napoli, Ed. Scientifica, 2019, 1055 ss.; Id., *Sistemi giuridici comparati*, Milano, 240 ss.; successivamente, M. VOLPI, *I Consigli di giustizia in Europa: un quadro comparativo*,

dell'unico profilo rilevante a questo fine, dovendosi comunque prendere in considerazione altri aspetti quali le modalità di selezione e di nomina dei giudici, la disciplina della carriera e dei trasferimenti, le forme di responsabilità, la disciplina della magistratura inquirente e requirente ecc., ma certamente di quello che assume un ruolo dirimente, in quanto si realizza la finalità di sottrarre questi poteri ai ministri della giustizia. Secondo quanto osservato da alcune delle relazioni riprodotte in questo volume, l'applicazione di questo modello teorico sarebbe stata operata dalla Commissione europea con un eccesso di formalismo, con una sottovalutazione dei contesti in cui operano i vari sistemi, con la conseguenza che alcuni degli Stati a democrazia pienamente consolidata siano stati considerati problematici, mentre altri ancora in assestamento, ma con discipline formalmente conformi ai parametri di indipendenza e autonomia internazionalmente riconosciuti, siano stati valutati positivamente. Così, Andrea Gatti e Marta Addis, ad esempio, riportano rispettivamente che l'ordinamento tedesco e quello austriaco, pur rappresentando nella prassi indubabilmente sistemi democratici stabili e pienamente garantisti, non essendo dotati di organi e di istituti tipicamente preordinati a garantire l'indipendenza della magistratura (vista l'assenza di un consiglio di giustizia centralizzato e la facoltà dei ministri della giustizia di impartire istruzioni ai pubblici ministeri), sono stati inseriti tra gli ordinamenti parzialmente deficitari sotto tale profilo<sup>111</sup>. E questo senza tener conto che in questi Paesi le garanzie per il potere giudiziario riposano su tradizioni politico-culturali e norme convenzionali (come quelle utilizzate per la selezione dei magistrati da parte dei ministri della giustizia, in Germania anche a livello di *Länder*) consolidate nel tempo e regolarmente rispettate. Si può osservare, a questo proposito, che in questi Paesi le garanzie di indipendenza riposano essenzialmente su ragioni *de facto* piuttosto che *de jure*, sulle quali ultime si concentra l'attenzione dei *Report*.

Diverso il caso della Spagna, Paese a proposito del quale sono emerse di recente criticità non trascurabili; come riporta Giacomo Salvadori, le critiche della Commissione europea si sono appuntate in primo luogo sul rapporto tra il potere esecutivo ed il Procuratore generale (*Fiscal general de l'Estado*), sia per quanto riguarda il regime di nomina e la durata del mandato che termina contemporaneamente a quello del Governo in carica, sia con riguardo alla possibilità del Governo di indirizzare il *Fiscal general* su azioni attinenti la difesa dell'interesse pubblico, senza che a ciò si accompagnino procedure trasparenti e pubbliche<sup>112</sup>.

---

in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 2009, 948 ss.; di recente cfr. il numero speciale sui consigli di giustizia (con particolare riguardo a quelli dell'Europa), in [DPCE online](#), n. 4/2020, 4851 ss., con introduzione di M. VOLPI, *Il governo autonomo della magistratura: una situazione complessa e dinamica*.

<sup>111</sup> La disciplina sulle nomine dei magistrati in Germania differisce non solo tra il livello federale e quello statale, ma anche tra i diversi *Länder*, tuttavia A. GATTI, *Le attuali sfide del Rule of law in Germania*, in questo stesso *Volume*, 87, ritiene che in linea generale, nella maggior parte dei casi sia stato adottato nella prassi un modello incentrato su una *joint venture* tra ministri della giustizia e organi rappresentativi della magistratura a livello locale. Allo stesso modo, in Austria le nomine giudiziali, ivi compresi i giudici amministrativi, vengono effettuate dall'esecutivo su proposte non vincolanti dei collegi personali composti da giudici o assemblee plenarie di tribunali (cfr. M. ADDIS, *Lo Stato di diritto in Austria. Criticità e punti di forza del sistema austriaco alla luce della relazione sullo Stato di diritto*, in questo stesso *Volume*, 151).

<sup>112</sup> Spiega G. SALVADORI, *La Commissione UE evidenzia il clamoroso bloqueo del Consejo General del Poder Judicial (o della pretesa democraticità dell'organo di autogoverno della Magistratura spagnola)*, in questo stesso *Volume*, 219, che ogni candidato alla carica di procuratore generale (*Fiscal general*) è nominato dal Re su proposta del Governo (sebbene prima di proporre un candidato, il Governo debba consultare il *Consejo General del Poder Judicial* e la commissione competente del *Congreso*, che ne esaminano l'idoneità). Questo sistema è

Un ulteriore profilo ha destato grande attenzione, quello del ritardo, protratto ormai da quattro anni, del rinnovo dei componenti del *Consejo general del poder judicial*, derivante dall'incapacità delle forze politiche di trovare l'accordo necessario per raggiungere la maggioranza dei 3/5 dei componenti richiesta per entrambe le Camere (art. 122.3 Cost. spagnola). Su questa situazione patologica di stallo (c.d. *bloqueo*), oltre che sulle stesse modalità di elezione dei membri dell'organo di autogoverno della magistratura, che non rispettano il principio stabilito per gli stati aderenti al Consiglio d'Europa secondo il quale la maggioranza degli stessi dovrebbe essere eletta dagli stessi magistrati, si sono appuntate le censure del rapporto (e delle ripetute interlocuzioni del Commissario europeo per la giustizia anche nei confronti del Parlamento e del governo); questa paralisi prolungata, che ha impedito il rinnovo di alcune delle nomine relative alle cariche di vertice della magistratura stessa, ha avuto pesanti ricadute sul corretto funzionamento del sistema giudiziario, facendo emergere una spiccata politicizzazione delle vicende relative ad una istituzione come quella del C.G.P.J. che, per la natura che riveste ed il ruolo che svolge non dovrebbe dipendere (almeno integralmente) da logiche partitiche<sup>113</sup>.

Infine, vi è da segnalare il caso greco dove, come spiega Salvatore Mario Gaias, le nomine dei giudici e dei procuratori di più alto livello, come il Presidente e il Vicepresidente del Consiglio di Stato o della Corte Suprema siano effettuate mediante decreto presidenziale, su proposta del Consiglio dei ministri<sup>114</sup>.

Tuttavia, in tutti questi casi, considerati i meccanismi di *check and balances* giuridici e sociali e l'effettivo utilizzo dei poteri in mano all'esecutivo, si tratta più di una percezione di mancanza di indipendenza degli organi che di una criticità reale.

Un tentativo di riforma di questo nesso formale tra esecutivo e giudiziario è stato portato avanti in Irlanda, dove attualmente la scelta dei giudici è prerogativa del Governo che ha una relativa discrezionalità di discostarsi persino rispetto ai nomi proposti dalla magistratura. Come spiega Claudia Marchese, nel 2020 e, ancora, nel 2022 una proposta di legge (il *Judicial Appointments Commission Bill*) prevede una radicale riforma del Comitato di valutazione e nomina dei giudici (*Judicial Appointments Advisory Board*), in larga misura ispirato all'omologa istituzione inglese<sup>115</sup>, sia sotto il profilo della composizione (la nuova commissione dovrebbe essere composta da nove membri, di cui almeno quattro

---

stato oggetto di critiche, soprattutto perché la coincidenza dei mandati può influire sulla percezione della indipendenza dell'organo di vertice delle procure.

<sup>113</sup> Dei 20 componenti del C.G.P.J., 4 sono eletti direttamente dal *Congreso* e dal *Senado*, mentre i restanti 12 sono eletti dai medesimi organi all'interno di una lista di magistrati proposta dalle componenti del potere giudiziario; sulle difficoltà derivanti dalle ripetute modifica della legge organica che disciplina la materia cfr. M. IACOMETTI, *Il Consejo General del Poder Judicial spagnolo: un organo di effettiva garanzia dell'indipendenza del potere giudiziario* in [DPCE online](#), n. 4/2020, 4897 ss.; per valutazioni molto critiche, cfr. P. ANDRÉS IBÁÑEZ, *Il Consejo General del Poder Judicial: una istituzione disastrosa*, in [Questione Giustizia](#), 22.01.2021.

<sup>114</sup> L'art. 90 par. 5 della Costituzione greca recita: "Le promozioni alla carica di Presidente e Vice-Presidente del Consiglio di Stato, della Corte di Cassazione e della Corte dei conti sono effettuate con decreto presidenziale, emanato su proposta del Consiglio dei ministri, e dopo una selezione tra i membri del Tribunale Supremo corrispondente, alle condizioni fissate dalla legge". Cfr. S.M. GAIAS, *La situazione dello Stato di diritto in Grecia. Sforzi normativi e criticità attuative alla luce del report sul Rule of law*, in questo stesso Volume, 183.

<sup>115</sup> Si tratta della *Judicial Appointment Commission of England and Wales*, sulla quale v. di recente R. TARCHI e A. MARCHETTI, *Gli strumenti di autogoverno e di garanzia dell'indipendenza della magistratura in Inghilterra e Galles ed il ruolo della Judicial Appointment Commission*, in [Dpce online](#), n. 4/2020, 5005 ss.

appartenenti alla magistratura e nominati da questa, oltre al procuratore generale) sia sotto quello dei poteri (che godrebbero di una estensione e di un rafforzamento)<sup>116</sup>.

Un'altra questione che la stessa Commissione europea correla al problema dell'efficienza della giustizia riguarda la disponibilità delle risorse e degli investimenti, necessari anche per procedere a forme più intense di digitalizzazione, utili a favorire un miglioramento della qualità del servizio. A questo proposito la Commissione lamenta come in alcuni stati le risorse stanziare dal bilancio pubblico per l'amministrazione della giustizia siano inadeguate e insufficienti e talora siano state ridotte nel periodo più recente, con ricadute negative sul sistema. Questi rilievi sono accompagnati dall'auspicio che gli stati in maggiore difficoltà utilizzino, destinandoli a questo scopo, una parte dei fondi aggiuntivi messi a disposizione dal *NextGenerationEU* e dai dispositivi per la ripresa e resilienza<sup>117</sup>.

Si tratta di osservazioni ovvie ed ispirate a buon senso: la qualità elevata nella soluzione delle controversie e la rapidità dei tempi di esercizio oltre che porsi come un fattore legittimante (per la migliore tutela dei diritti), producono delle conseguenze immediate sulle relazioni economiche, favorendone lo sviluppo. Tuttavia, non possiamo esimerci dall'osservare come la contrazione delle risorse finanziarie disponibili sia stata anche una conseguenza delle politiche economiche adottate dalla stessa Unione europea nell'ultimo decennio, con le restrizioni imposte al fine di contenere gli effetti deflagranti che la crisi dei debiti sovrani stava producendo sui Paesi membri con i debiti pubblici più elevati (i c.d. PIGS). Le conseguenti *policies* indirizzate al contenimento delle spese ed all'imposizione e di regole più stringenti sui bilanci pubblici, fino ad arrivare a casi estremi come quello della Grecia, direttamente commissariata dalla *troika* sono state devastanti sotto il profilo dei livelli delle prestazioni pubbliche in generale con inevitabili ricadute anche sull'amministrazione della giustizia, divenuta ancora più inefficiente e non più in grado di svolgere tutte le funzioni spettanti, in ragione della grave carenza di risorse umane e *budget* adeguati<sup>118</sup>.

Si tratta di un punto che, ovviamente, non emerge nella relazione 2020 o emerge solo indirettamente attraverso una analisi del rapporto tra premesse e obiettivi; eppure, sostenere apertamente, come fa la Commissione europea, che sia necessario investire per migliorare la qualità dei servizi che assicurano queste garanzie, contraddice chiaramente le politiche economico-finanziarie perseguite dalla Commissione fino a pochi anni prima.

## 7.2. La corruzione e le forme del suo controllo

Per quanto riguarda il tema dell'anticorruzione, la cui importanza va messa in relazione, ancora una volta, all'esigenza di garantire lo sviluppo di un mercato comune il più possibile sgombro da intralci che determinano oneri impropri per gli operatori economici e da ostacoli al dispiegarsi del principio della libera concorrenza, le differenze tra i Paesi europei appaiono meno nette rispetto al tema della giustizia.

---

<sup>116</sup> C. MARCHESE, *Lo Stato di diritto in Irlanda tra criticità e prospettive di riforma*, in questo stesso Volume, 195.

<sup>117</sup> Cfr. COMMISSIONE EUROPEA, *La situazione dello Stato di diritto nell'Unione europea 2020*, § 2.1, ultimo capoverso.

<sup>118</sup> Sulle conseguenze della crisi economica cfr. G. ARAVANTINO LEONIDI, *Peculiarità del sistema giudiziario greco nella tradizione dell'Europa meridionale: il peso del contesto istituzionale, politico ed economico sugli organi di autogoverno della magistratura*, in [DPCE online](#), n. 4/2022, 4923 ss., per la quale il potere giudiziario ha avuto capacità di reazione superiori rispetto a quelle del potere politico.

Se a proposito di alcuni Paesi appartenenti all'area delle ex Repubbliche socialiste si rileva che sono stati compiuti dei passi avanti sul piano delle riforme – come nel caso della Repubblica ceca di cui si è occupato da Christian Mosquera<sup>119</sup> – altri, pacificamente considerati come democrazie stabili e senza particolari criticità se misurati alla luce delle categorie classica del *Rule of Law*, manifestano difficoltà in tal senso.

Tra queste esperienze si trovano quelle di Croazia e Slovenia, analizzate da Andrea Catani, ma anche quella portoghese, studiata da Valentina Carlino.

Tali ordinamenti, pur mostrando un lieve progresso nei meccanismi di contrasto all'anticorruzione, non sembrano aver compiuto ancora passi necessari richiesti per uniformarsi alle raccomandazioni europee e scontano un allarmante dato rispetto al grado di percezione, un fattore che a questo proposito fornisce indicazioni non trascurabili e viene utilizzato su larga scala.

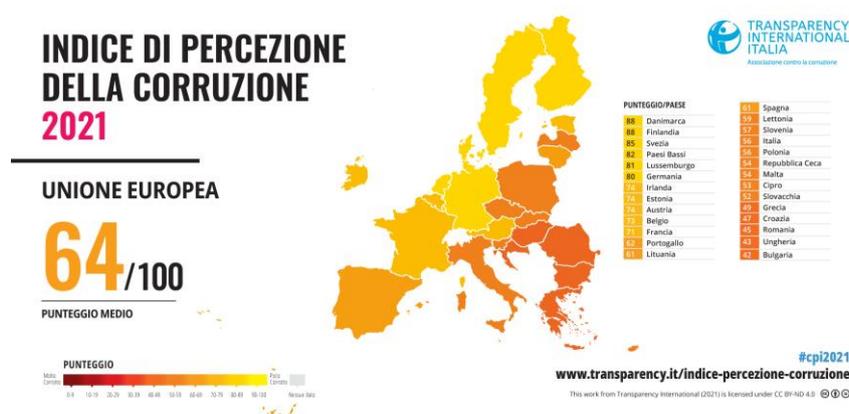
Carlino riferisce che, secondo un'indagine del 2019 di *Transparency International* sulla percezione del fenomeno<sup>120</sup>, il Portogallo si classifica decimo nell'UE, e trentesimo nel Mondo. Del campione intervistato per l'Eurobarometro del 2020 sul tema, il 94% ritiene che la corruzione sia diffusa nel proprio Paese, contro una media europea del 71%; il 59% si sente personalmente toccato dal tema nella vita di tutti i giorni, contro una media UE del 26%<sup>121</sup>.

Allo stesso modo Catani segnala come recenti studi sulla corruzione in Slovenia abbiano messo in luce come tale fenomeno sia molto più sofisticato e carsico rispetto alle esperienze di altri Paesi appartenenti all'ex blocco di influenza sovietica<sup>122</sup>, laddove le criticità più evidenti riguardano ancora Romania e Bulgaria, come segnalato dai contributi di Hugo Abas Frazão e Giovanni Guerra. Anche il caso italiano è interessante al proposito.

Come spiega Giovanni Aversente, sebbene il *Report* mostri un quadro «sostanzialmente funzionante» quantomeno da un punto di vista istituzionale, la tenuta del sistema è messa

<sup>119</sup> Cfr. C. MOSQUERA, *La situazione dello Stato di diritto nella Repubblica ceca*, in questo *Volume*, 325, il quale rileva che sul piano istituzionale, infatti, sono stati istituiti una serie organi che operano nell'ambito della lotta alla corruzione. Il piano normativo, invece, rimane più problematico perché alcune delle misure legislative che sono state introdotte sono alquanto lacunose.

<sup>120</sup> Per una rassegna completa dei dati risultanti dagli indici di percezione, v. in [Transparency International](#) la sottostante tabella.



<sup>121</sup> V. CARLINO, *Lo Stato di diritto in Portogallo alla luce del Report della Commissione europea*, in questo stesso *Volume*, 207.

<sup>122</sup> A. CATANI, *La Rule of Law in Croazia e in Slovenia. Riflessioni a partire dalle relazioni della Commissione europea* in questo stesso *Volume*, 393.

alla prova soprattutto dai temi del conflitto di interessi e del *lobbying*<sup>123</sup>, verso i quali il legislatore nazionale non è mai stato capace di esprimere una maggioranza politica favorevole all'introduzione di vaste forme di regolamentazione e di razionalizzazione delle normative esistenti che spesso si sono rivelate parziali, inefficaci e contraddittorie .

Tra gli Stati che possono vantare un elevato standard ci sono i Paesi Bassi. Come sottolinea Valentina Fredianelli la capacità istituzionale di lotta al fenomeno è basata su un quadro anticorruzione che vede la presenza di più autorità preposte all'individuazione e al perseguimento penale di tali casi, in cui si distingue l'operato di commissioni investigative istituite *ad hoc* supportate dalle istituzioni del cosiddetto "Quarto Potere", come l'*Ombudsman* nazionale<sup>124</sup>. La strategia del "controllo e arbitraggio" sembra caratterizzare le esperienze di miglior successo nella lotta alla corruzione. Tale strategia normalmente viene perseguita attraverso la presenza di autorità indipendenti di garanzia, marchio distintivo di molti Paesi del nord Europa, dal Lussemburgo (Valentina Carlino)<sup>125</sup> alla Danimarca (Giovanni Guerra)<sup>126</sup> fino al Belgio. Proprio con riferimento al Belgio – ma la riflessione potrebbe essere estesa anche agli altri ordinamenti ora richiamati – ricorda Giacomo Canale il tentativo di «coniugare il profilo giuridico a quello etico e deontologico», cioè la variabile che gioca l'etica pubblica nel relativo contesto ordinamentale<sup>127</sup>.

### 7.3. Il pluralismo dei mezzi di comunicazione: cenni

Tra i criteri di valutazione del *Rule of Law* presi in considerazione dalle relazioni della Commissione, il pluralismo dei media rappresenta, in generale, quello che desta maggiori preoccupazioni.

La libera circolazione delle informazioni, coniugata con il principio costituzionale della trasparenza costituisce un pilastro ineliminabile di ogni ordine democratico, consentendo l'esercizio dei necessari controlli, in forma indipendente, sull'esercizio dei pubblici poteri e sui titolari delle cariche pubbliche e, per questo, può certamente essere considerata come una cartina di tornasole di un'effettiva sussistenza del *Rule of Law*. Anche a questo riguardo, oltre a ritardi cronici che contraddistinguono da sempre alcuni paesi, si sono registrati negli ultimi anni fenomeni di *democratic backsliding* poco rassicuranti.

In almeno quattro Stati (Polonia, Ungheria, Repubblica ceca e Malta), il controllo dei media audiovisivi risulta o eccessivamente sbilanciato nelle mani dei privati o eccessivamente dipendente dalla politica.

Il caso di Malta è il più peculiare: spiega Rachele Bizzari che, nonostante la Costituzione sancisca l'indipendenza dell'Autorità di vigilanza radiotelevisiva, la nomina dei cinque

---

<sup>123</sup> G. AVERSENTE, Le questioni ancora aperte sullo Stato di diritto in Italia. Analisi del *Report* sulla *Rule of Law* della Commissione europea, in questo stesso *Volume*, 105.

<sup>124</sup> V. FREDIANELLI, *Nel Regno dei Paesi Bassi, la Rule of law fa da regina?* in questo stesso *Volume*, 135. Vale ricordare che l'*Ombudsman* (difensore civico) è quell'organo incaricato di accogliere i reclami relativi al funzionamento dell'amministrazione statale e locale, delle pubbliche amministrazioni e degli enti locali e di intimarne la revisione degli atti.

<sup>125</sup> V. CARLINO, *Lo Stato di diritto in Lussemburgo attraverso la lente della Commissione Europea*, in questo *Volume*, 123.

<sup>126</sup> G. GUERRA, *La Danimarca e i problemi di messa a fuoco dei Rule of Law Report 2020 - 2022*, in questo stesso *Volume*, 161.

<sup>127</sup> G. CANALE, *Il Rule of law in Belgio*, in questo stesso *Volume*, 63. L'A. ricorda, a titolo di esempio, in normativa di lobbying, la lista pubblica con i nomi, le dichiarazioni patrimoniali, nonché l'elenco degli incarichi e delle funzioni degli alti funzionari statali e dei consulenti strategici.

membri che la compongono si basa essenzialmente sulla volontà politica e i partiti possono per legge possedere e controllare gli organi di informazione e determinarne la rispettiva linea editoriale<sup>128</sup>.

La stessa autrice sottolinea la gravità della situazione, rammentando gli episodi di minacce, abusi e campagne d'odio organizzate contro i giornalisti investigativi da parte di personalità politiche, il più rilevante dei quali si è concluso con la nota morte della giornalista Daphne Caruana Galizia.

Anche in tema di libertà di informazione il difensore civico riveste una certa importanza: è il caso della Svezia, ricordato da Andrea Marchetti, dove l'Ombudsman, oltre a garantire il rispetto del codice deontologico di autoregolamentazione per la stampa, la radio e la televisione, è incaricato di istruire e gestire le denunce relative ai contenuti editoriali di tutti i mezzi di informazione in modo da sottoporle eventualmente al giudizio del *Media Council*<sup>129</sup>.

#### 7.4. Il parametro del bilanciamento dei poteri: cenni

Un altro banco di prova per la tenuta del *Rule of Law* viene poi individuato nel rispetto del principio del bilanciamento dei poteri<sup>130</sup>, utilizzato come parametro residuale comprensivo di una pluralità di elementi, tra cui spiccano: le modalità di svolgimento del procedimento legislativo con particolare riferimento alle procedure di revisione costituzionale e alla possibilità di ricorrere a procedure d'urgenza per intervenire sul sistema delle fonti primarie; il ruolo delle autorità indipendenti e l'accessibilità ad un controllo di tipo giudiziario rispetto alle decisioni delle pubbliche amministrazioni.

Un ulteriore profilo preso in esame, volto a verificare se la inevitabile compressione dei diritti fondamentali è risultata ragionevole e proporzionata rispetto agli interessi generali da tutelare, è rappresentato dalle valutazioni offerte a proposito della gestione della fase pandemica da Covid-19. Sotto questa prospettiva vi è da chiedersi se le deroghe all'ordinario esercizio dei poteri previste dalle Costituzioni nazionali siano risultate adeguate. Alcuni Stati hanno attivato stati emergenziali già previsti in costituzione, mentre altri ne hanno creati *ad hoc*. È il caso della Francia: inizialmente giustificate tramite la teoria giurisprudenziale delle circostanze eccezionali, alle misure di contrasto alla pandemia è stato successivamente

---

<sup>128</sup> R. BIZZARI, *Rule of law e Malta: considerazioni sulle relazioni 2020-2022 della Commissione europea*, in questo stesso *Volume*, 275.

<sup>129</sup> A. MARCHETTI, *Il Rule of Law nell'ordinamento svedese nel contesto del patrimonio culturale e giuridico scandinavo: uno sguardo alle Relazioni sullo Stato di diritto 2020 e 2021 della Commissione europea*, in questo stesso *Volume*, 233.

<sup>130</sup> V. A. ROBLOT-TROIZIER, *Un concept moderne: séparation des pouvoirs et contrôle de la loi*, in *Pouvoirs*, n. 143, 2012/4, 89-103. Lo specifico principio di separazione tra il potere legislativo e quello esecutivo è esplicitato dalla legge costituzionale del 3 giugno 1958, laddove sancisce che *“le pouvoir exécutif et le pouvoir législatif doivent être effectivement séparés de façon que le Gouvernement et le Parlement assument chacun pour sa part et sous sa responsabilité la plénitude de leurs attributions”*. Nel rispetto formale di tale disposizione (e nel rispetto del principio di separazione inteso come non cumulo delle funzioni in seno allo stesso organo), l'art. 23 Cost. prevede che le funzioni di membro del Governo sono incompatibili con l'esercizio del mandato parlamentare”. Tuttavia, la legge costituzionale n. 2008-724 del 23 luglio 2008 ha previsto che il parlamentare che accetti di ricoprire un ruolo nel Governo sia sostituito in modo temporaneo dal deputato “supplente”; gli artt. 2 ss della legge organica n. 2009-38 del 13 gennaio 2009, di conseguenza, dispongono che un ex-ministro, dopo un mese dalla cessazione dall'incarico governativo, può riprendere l'esercizio del proprio mandato parlamentare.

fornito un più solido fondamento giuridico attraverso la *loi* n. 2020-290 del 23 marzo 2020, con la quale è stata creata una nuova fattispecie di stato d'emergenza. Federica Camillieri evidenzia come nel progetto di legge, che pure non è stata oggetto di controllo *a priori* da parte del Consiglio costituzionale, si sia inserita l'autorizzazione parlamentare dietro suggerimento del Consiglio di Stato. Tale soluzione ha incontrato il favore della Commissione europea.

#### 8. *The Rule of Law tra disomogeneità di contesti e adeguatezza degli strumenti di enforcement*

Dai vari *Report* emergono alcuni punti certi, ma anche alcune ambiguità che meritano di essere approfondite. Innanzitutto, risalta l'investitura che l'Unione europea si è data quale baluardo per il rispetto del *Rule of Law* nel mondo, del suo impegno nel garantirne complessivamente standard elevati di tutela al suo interno; una posizione questa ribadita in modo esplicito, anche se bilanciata dal riconoscimento e dall'accettazione delle differenze, anche significative, tra i livelli di garanzia assicurati nelle varie esperienze nazionali degli Stati membri. Inoltre, pur venendo auspicato un miglioramento progressivo del livello esistente, non si esclude del tutto la possibilità che, in presenza di determinate circostanze, di forme di regressione, seppure contenute entro un ragionevole margine di tolleranza<sup>131</sup>.

Ci si può legittimamente chiedere perché sia emersa proprio in questi ultimi anni l'esigenza di definire una nozione di *Rule of Law* meno impalpabile e autoreferenziale di quelle precedenti, oltre che di prestare una rinnovata attenzione per il suo rispetto. La scelta è andata nella direzione di definire dei contenuti più articolati e provvisti di maggiore concretezza, rendendo possibili quelle verifiche puntuali e periodiche che corrispondono al Meccanismo europeo per lo Stato di diritto di cui ci stiamo occupando. È probabile che tale rinnovata enfasi sia spiegabile storicamente con la preoccupazione connessa ai relativamente nuovi e incalzanti fenomeni di degrado costituzionale che investono l'Unione e che potrebbero risultare fatali per il mantenimento di un livello adeguato di coesione interna<sup>132</sup>. Si tratta di fenomeni che hanno un'origine relativamente recente o che, comunque, hanno iniziato a porsi con significativa esigenza solo da poco. Il riferimento va, ovviamente, alle esperienze di *Rule of Law backsliding*<sup>133</sup> di Polonia e Ungheria, più volte richiamate in questo scritto. Non è mio compito ricordare i numerosi eventi che hanno portato la dottrina ad interessarsi del fenomeno: interventi di modifica della costituzione

---

<sup>131</sup> Si consideri in proposito la prospettiva fornita da C. BASSU, *The Rule of Law to the test*, in T. Groppi, V. Carlino, G. Milani (a cura di), [Framing and Diagnosing Constitutional Degradation: A Comparative Perspective](#), Genova, 2022, 7 ss.

<sup>132</sup> In via generale si tratta di problemi affrontati dal recente volume di G. Amato, B. Barbisan, C. Pinelli (a cura di), *Rule of law vs. Majoritarian Democracy*, cit. All'interno del volume, S. CHAMBER, *Proceduralising the People: Deliberative Democracy, Majority Rule, and the Rule of Law*, 103-120, spec. 103, sottolinea che «*there is no popular will without the Rule of Law*», intendendo il *Rule of law* come una precondizione procedurale per l'esercizio della sovranità in un contesto effettivamente democratico.

<sup>133</sup> Definizione elaborata in dottrina da L. PECH, K.L. SCHEPPELE, *Illiberalism Within: Rule of Law Back-sliding in the EU*, in *Cambridge Yearbook of European Legal Studies*, 2017, 3 ss., spec. 8, che lo descrivono come «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».

(considerati di fatto esercizio del potere costituente)<sup>134</sup>, l'alterazione della normativa elettorale, la neutralizzazione della Corte costituzionale<sup>135</sup>, il rafforzamento dei poteri del Ministro della giustizia nei confronti dei giudici, le modifiche che concernono le nomine degli stessi e dei loro organi di autogoverno<sup>136</sup>. Nel complesso, una serie di ingerenze che sono riuscite a strumentalizzare, ancor prima di stravolgerlo, il quadro costituzionale e legislativo preesistente e che a ragione stano suscitando una forte preoccupazione in Europa. Per un loro approfondimento si rimanda ai contributi di Federico Spagnoli e Pier Giuseppe Puggioni, ricordando come si non si tratti di una deriva casuale o estemporanea, bensì, di una precisa, consapevole e ben meditata scelta politica; in Ungheria l'espressione "democrazia illiberale" è stata adoperata per la prima volta dallo stesso capo del Governo, Viktor Orbán, in un discorso pronunciato il 26 luglio 2014 nella località transilvana di Băile Tușnad (Tusnádfürdő): "solo perché uno Stato non è liberale, può ancora essere una democrazia ...il nuovo Stato che costruiremo in Ungheria non sarà uno Stato liberale, sarà uno Stato democratico non liberale"<sup>137</sup>. Peraltro, in questa forma di Stato non ci sarebbe spazio per il concetto di checks and balances, considerato come un'invenzione statunitense, che soltanto per mediocrità intellettuale sarebbe stato recepito ed utilizzato anche in Europa. Un indirizzo politico deliberato che ha portato all'immediato sacrificio di due dei pilastri del *Rule of Law* quali l'indipendenza della magistratura (costituzionale e ordinaria) e l'imposizione di limiti e controlli alla libera circolazione delle informazioni, proponendosi come un modello da imitare da parte di altri Paesi e aprendo così la strada alla vocazione al consolidamento delle esperienze di democrazia illiberali all'interno dell'Unione.

---

<sup>134</sup> Nel caso ungherese le ben sette revisioni costituzionali intervenute dopo il 2011 sono state possibili senza l'intervento di alcun contropotere, dal momento che l'unico requisito richiesto per l'approvazione di una nuova costituzione era quello della maggioranza dei 2/3 dei componenti del solo parlamento monocamerale, conseguita, fino dal 2010, dal partito politico di cui già allora era leader Viktor Orbán (*Fidesz*). Tra gli innumerevoli contributi, v. G. DELLEDONNE, *Ungheria e Polonia: punte avanzate del dibattito sulle democrazie illiberali all'interno dell'Unione Europea*, in [DPCE online](#), n. 3, 2020, 399 ss. A. DI GREGORIO, *L'Ungheria e i valori europei. Un matrimonio difficile.*, in [DPCE online](#), 17 settembre 2018.

<sup>135</sup> Per quanto riguarda la Polonia, ad esempio, tra gli interventi delle riforme del Tribunale costituzionale del 2015-2016 basti qui citare la disposizione che abrogava il mandato con scadenza nel 2015 dei giudici e consentiva la presentazione di nuove candidature per i giudici del TC, come fu senz'altro fatto dal Governo conservatore. Tribunale costituzionale si è pronunciato sulla costituzionalità della legge del 25 giugno 2015 con la sentenza K34/15 del 3 dicembre 2015. Ciò nonostante, con la legittimazione *ex post* dei membri "irregolari", il Tribunale si è trasformato in strumento della maggioranza. Cfr. P. MORI, *La questione dello Stato di diritto in Polonia e Ungheria: recenti sviluppi*, in [federalismi.it](#), 2020. V. anche, E. CUKANI, *Condizionalità europea*, cit, 100 ss. e, in riferimento alla Polonia, 126 ss.

<sup>136</sup> Si pensi, sempre con riferimento alla Polonia, alla sostituzione del corpo giudiziario tramite pensionamenti anticipati e la riformulazione delle regole per l'accesso alle cariche apicali dei tribunali e per l'autogoverno della magistratura. Cfr. S. GIANNELLO, *La nuova legge polacca sul sistema giudiziario*, in [federalismi.it](#), 2020. Per l'Ungheria giova richiamare il caso dell'organo di autogoverno, il Consiglio nazionale della magistratura, provato di fondamento costituzionale e spogliato di buona parte delle proprie competenze a favore del neoistituito Ufficio giudiziario nazionale, il cui Presidente è eletto dal Parlamento e detiene ampi poteri relativi alla vita delle Corti, anche in merito al loro *budget*. Sebbene la legge prescrive che i vertici dei tribunali siano nominati, di norma, secondo le preferenze espresse dagli stessi magistrati, a partire dal 2017 la Presidente *pro tempore* dell'Ufficio ha annullato numerose selezioni per poi procedere, del tutto arbitrariamente, alla nomina di presidenti *ad interim* di sua fiducia. Cfr. I. SPADARO, *La crisi dello Stato di diritto in Ungheria, Polonia e Romania ed i possibili rimedi a livello europeo*, in [federalismi.it](#), 21 giugno 2021.

<sup>137</sup> Frase ripresa da G. DELLEDONNE, *Ungheria e Polonia*, cit., 4001.

## 9. Quali strumenti di controllo?

Restando su un piano abbastanza generale, il primo obiettivo strategico perseguito dalla Commissione attraverso i citati *Report* sembra quello di superare la debolezza degli altri strumenti di controllo del *Rule of Law* attualmente previsti. Gli strumenti di controllo documentali, composti dalle varie relazioni tematiche sopra richiamate, appaiono poco incisivi, molto frammentari e tendono a menzionare solo indirettamente il *Rule of Law*. I rimedi di natura politica, messi a disposizione dell'Unione per sanzionare gli Stati inadempienti e, in particolare, dalla subordinazione della concessione di risorse economiche al rispetto dei parametri dello stato di diritto<sup>138</sup> (*NextGenerationEU*) alla c.d. "opzione nucleare" rappresentata dalla procedura di infrazione e sospensione (art. 7 TUE)<sup>139</sup>, presentano però un'enorme difficoltà di attivazione in relazione alle peculiari dinamiche e alle maggioranze richieste in senso al Consiglio. Questa situazione di stallo ha portato ad evocare il c.d. "dilemma di Copenaghen, inteso come quel paradosso per cui ai Paesi candidati ad aderire all'UE viene chiesto, anche mediante una verifica ex ante, di fare propri determinati principi fondamentali (quello democratico, il *Rule of Law*, il riconoscimento dei diritti di libertà), mentre dopo tale adesione non esisterebbero strumenti appropriati di controllo ex post del mantenimento di quei presupposti, utili anche ad affrontare e rimediare efficacemente alle eventuali violazioni (dilemma che sussiste anche per gli Stati membri entrati nell'Unione prima del 1993)<sup>140</sup>.

D'altra parte, come abbiamo già riferito, anche i rimedi di natura giurisdizionale ovvero gli interventi della Corte di Giustizia nei confronti delle singole violazioni del diritto UE, sono troppo puntuali e circoscritti, per incidere in modo efficace sull'intero sistema<sup>141</sup>.

Il *Report*, senza volerne enfatizzare l'importanza, ovvia a molte di queste difficoltà perché, attraverso un metodo di *moral suasion* che sfugge alle strette logiche politiche istituzionali, permette la creazione di una sorta di meccanismo di cooperazione integrato. Dai singoli *Report* emerge una profonda disomogeneità tra le varie esperienze. A parte i tre Paesi già menzionati che hanno subito effettivamente un arretramento rispetto alle condizioni del loro ingresso (Ungheria, Polonia e Repubblica ceca)<sup>142</sup>, per altri Stati le criticità in tema di rispetto del *Rule of Law* erano già presenti al momento del loro ingresso. Si pensi alla

---

<sup>138</sup> È ciò che, ad esempio, è stato previsto con il piano *NextGenerationEU* che, dal 1° gennaio 2021, subordina la concessione delle sue sovvenzioni al rispetto degli standard minimi dello Stato di diritto comunemente riconosciuti in Europa.

<sup>139</sup> La procedura sanzionatoria di cui all'art. 7 TUE parr. 2 e 3 (clausola di sospensione) stabilisce che il Consiglio possa sospendere alcuni diritti (compreso quello di voto in seno al Consiglio stesso) che i Trattati riconoscono a favore dello Stato membro che, a più riprese, abbia compiuto violazioni dei valori fondamentali di cui all'art. 2 TUE. Nella storia dell'Unione, la procedura di infrazione è stata attivata solo due volte, nei confronti di Polonia e Ungheria, e si è rivelata farraginosa e poco efficace, non essendo riuscita a superare in entrambi i casi la fase istruttoria. Gli ostacoli maggiori all'utilizzo effettivo della procedura sembrano doversi individuare tanto nella soglia di attivazione richiesta quanto nelle complessità procedurali e nelle soglie di voto (per decretare la sospensione è richiesta l'unanimità degli Stati). Cfr. A. CIRCOLO, *Il rispetto dei valori fondanti dell'Unione e l'attivazione della procedura di controllo alla luce delle recenti vicende di Polonia e Ungheria*, in [DPCE online](#), 1/2019,

<sup>140</sup> Cfr. anche A. PIN, *Il Rule of Law*, cit., 66.

<sup>141</sup> L'intervento della Corte di giustizia è preordinato ad un controllo puntuale su singoli casi e non sui sistemi di garanzia degli Stati membri nel loro complesso. In proposito, con riferimento a Polonia e Ungheria v. E. CUKANI, *Condizionalità europea*, cit., 100 ss.

<sup>142</sup> Sul punto v. no le suggestioni di T. GROPPI, V. CARLINO, G. MILANI, *Preface*, T. Groppi, V. Carlino, G. Milani (a cura di), [Framing and Diagnosing Constitutional Degradation: A Comparative Perspective](#), cit., VII ss.

Romania e alla Bulgaria, che, come spiegano Hugo Abas Frazão<sup>143</sup> e Giovanni Guerra<sup>144</sup>, pur non essendo stati investiti dal *backsliding* democratico, non hanno nemmeno compiuto particolari progressi in termini di avanzamento dello stato di diritto. Ricorda Guerra che, nei confronti di Romania e Bulgaria l'Unione europea prevedeva clausole inedite al Trattato di adesione dei due Paesi che permettevano di posticipare di un anno il loro ingresso, dimostrando chiaramente che lo stato dei preparativi per l'attuazione dell'*acquis* fosse in estremo ritardo. Ciononostante, la Commissione decise, quasi contemporaneamente, di istituire un dispositivo di monitoraggio post-adesione sino ad allora mai sperimentato, e mai più riproposto in seguito, chiamato Meccanismo di Cooperazione e Verifica (MCV)<sup>145</sup>. Un sistema di controllo dialogico fondato sull'obbligo degli Stati sottoposti ad esso di riferire in modo costante sui progressi compiuti. Non è un caso che gli attuali profili problematici evidenziati per i due Stati nel *Report* corrispondono ancora a quelli oggetto del MCV: una speciale attenzione sulla riforma del sistema giudiziario (sotto il profilo dell'indipendenza, trasparenza ed efficienza) e sulla lotta alla corruzione e al crimine organizzato. Anche per questa maggiore flessibilità dimostrata (e non totalmente ripagata), il *Report* sulla Romania del 2021 non ha mancato di censurare animatamente, come riporta Frazão, una recente sentenza della Corte costituzionale rumena (n. 390/21) che mette di nuovo in discussione il primato del diritto dell'Unione, ancora una volta per profili che riguardano i poteri delle corti ordinarie<sup>146</sup>. Del resto, la situazione rumena aveva già destato preoccupazione in una fase precedente, al punto da rendere necessaria l'approvazione di una Risoluzione da parte del Parlamento europeo il 13 novembre 2018 (2018/2844-RSP). In quell'occasione, tenendo conto di una serie di discussioni che erano svolte di fronte all'Assemblea nei mesi precedenti e di un parere adottato dalla Commissione di Venezia il 20 ottobre del 2018, si richiamano le autorità della Romania a garantire i valori comuni europei esplicitati dall'art. 2 del TUE (oltre ai diritti fondamentali sanciti dalla Carta dei diritti), a fronte della preoccupazione che le riforme approvate in materia penale e di ordinamento giudiziario compromettessero "in modo strutturale l'indipendenza del sistema giudiziario e la capacità di contrastare in modo efficace la corruzione", con un conseguente indebolimento dello stato di diritto<sup>147</sup>.

---

<sup>143</sup> H.A. FRAZÃO, *Rule of law dall'alto e dal basso: integrazione tra incentivi europei e nazionali in Romania*, in questo Volume, 407.

<sup>144</sup> G. GUERRA, "(Continuare a) indorare la pillola nuoce gravemente alla salute". Sui limiti del Meccanismo europeo per lo Stato di diritto alla luce del caso bulgaro tra accondiscendenza e complicità della Commissione, in questo Volume, 379.

<sup>145</sup> L'istituzione del MCV e la contemporanea soggezione a questo strumento di Bulgaria e Romania è avvenuta formalmente con la [Decisione della Commissione n. 926](#) e la [Decisione della Commissione n. 929](#) entrambe assunte il 13 dicembre 2006. La redazione di tali rapporti seguiva l'analisi di dati provenienti dai governi, dai rappresentanti della Commissione europea, delle missioni diplomatiche degli stati membri in Romania e Bulgaria, dalle organizzazioni internazionali, dalle ONG e da consulenti indipendenti. Il meccanismo prevedeva la possibilità di sospendere lo status di membro nel caso in cui gli obiettivi non fossero stati raggiunti.

<sup>146</sup> Con la decisione citata nel testo la Corte costituzionale rumena, invocando il principio dell'identità costituzionale rumena, ha imposto ai giudici di non contestare più la conformità al diritto europeo di una normativa interna (istitutiva di una specifica sede accentrata di indagine sui delitti imputabili ai magistrati) in ordine alla quale la stessa Corte aveva già dichiarato la rispondenza all'art. 148 Cost. (quello che sancisce il primato del diritto europeo), nonostante i (consistenti) dubbi che ancora perduravano con riguardo alla compatibilità della stessa con l'art. 19 TUE.

<sup>147</sup> Questi i richiami principali, cui si aggiungono quelli relativi al controllo sui servizi di intelligence, gli interventi sproporzionati delle forze di polizia durante manifestazioni pubbliche, la discriminazione nei confronti delle ONG.

La Risoluzione è un atto che ha un valore solo politico e, quindi, si limita soltanto a formulare delle esortazioni, rivolte, oltre che alla Romania alla stessa Commissione europea, invitata a monitorare, quale autorità custode dei Trattati, il seguito delle raccomandazioni enunciate<sup>148</sup>.

Questo non può che far sorgere dei dubbi sui criteri di adesione che l'Unione, al tempo, aveva individuato per l'ingresso e su una loro interpretazione di stampo eccessivamente formalistico che ha trascurato di verificare nel concreto l'effettivo rispetto del *Rule of Law*. La ragione per cui le maglie del controllo iniziale sono state così larghe, dando luogo forse ad un prematuro allargamento, è stata legata, come è risaputo, alle esigenze di rafforzare e di espandere il mercato europeo, tutto ciò a scapito di una corretta valutazione dei contesti, per questa ragione il difetto di coesione che oggi sconta l'Unione e che ha dato impulso alla vigilanza sul rispetto dello Stato di diritto non è sopravvenuto ma è la semplice manifestazione di una disomogeneità di base.

C'è forse stata una presunzione di eccessivo ottimismo, ispirata da una fede mal riposta nel mito del costituzionalismo progressivo che nei primi anni Duemila ha lasciato credere che, nonostante la persistenza di molti problemi<sup>149</sup>, i meccanismi euro-unitari avrebbero permesso l'evoluzione degli Stati più deboli sotto il profilo delle garanzie costituzionali e dei diritti fondamentali. Ad un certo punto ci si era forse illusi che il processo di integrazione europea poteva assumere una valenza "messianica", trasformando tutto quello che veniva incluso verso una tendenziale omogeneità costituzionale, contribuendo altresì all'affermazione di un concetto di *Rule of Law* sovranazionale e condiviso<sup>150</sup>.

Come emerge dalla relazione della Commissione, si tratta di una scommessa almeno in parte persa. In alcuni casi, infatti, hanno prevalso profili identitari di tipo nazionalistico e "sovranista troppo disomogenei ed immaturi rispetto ai modelli dell'Europa occidentale, confermando come la storia non ammetta scorciatoie: i valori di fondo in cui in cui in cui una comunità si riconosce sono sempre la conseguenza di processi di sedimentazione lenta, che richiede tempi lunghi e ripetuti rinnovamenti generazionali.

La sottovalutazione dei contesti, delle storie, delle culture, delle tradizioni giuridiche diverse e, in linea più generale, del maggior grado di immaturità democratica che alcuni Paesi dell'est Europa scontavano nel momento del loro ingresso nell'Unione, avrebbe forse potuto essere superata se, tra i criteri per valutare il grado di democraticità funzionale all'ingresso, l'Unione europea avesse tenuto conto anche di quello temporale, sulla falsariga di quanto suggerito, ad esempio, dalla teorizzazione di Lijphart<sup>151</sup>, per il quale il decorso di un periodo almeno ventennale costituisce il requisito minimo e necessario per vagliare l'effettività del consolidamento democratico di ogni esperienza costituzionale uscita da un

---

<sup>148</sup> La Risoluzione ribadisce (punto n. 9) la necessità di attivare un processo regolare, sistematico e obiettivo di monitoraggio e dialogo, al quale partecipino tutti gli Stati membri, per salvaguardare i valori fondamentali dell'UE, di democrazia, diritti fondamentali e Stato di diritto, con il coinvolgimento di consiglio, commissione e Parlamento.

<sup>149</sup> Già gli osservatori e la dottrina coeva sottolineavano i problemi persistenti e i rischi che l'allargamento ad est avrebbe potuto comportare per l'Unione sul medio periodo. Per tutti, L. MATTINA, *La sfida dell'Allargamento. L'Unione europea e la democratizzazione dell'Europa centro-orientale*, Il Mulino, Bologna, 2004. Cfr. anche A. Tizzano (a cura di), *Verso i 60 anni dai Trattati di Roma, stato e prospettive dell'Unione europea*, Torino, Giappichelli, 2016, spec. 207 ss.

<sup>150</sup> Per i termini di questa discussione si rinvia integralmente a G. DELLEDONNE, *L'omogeneità costituzionale*, cit., 258.

<sup>151</sup> A. LIJPHART, *Le democrazie contemporanee*, Bologna, 2001, 69 ss.; ID., *Thinking about Democracy: Power sharing and majority rule in theory and practice*, London, and New York, 2008, 277.

periodo di autoritarismo o di transizione. Tutti gli stati dell'est Europa, con l'eccezione della Croazia, sono stati ammessi nell'UE prima dello scadere di questo termine.

Si tratta chiaramente di una linea di indagine che contempla delle eccezioni, anche significative. Come mostrano, ad esempio, Giacomo Giorgini Pignatiello e Chiara Cerbone, la buona *performance* delle Repubbliche baltiche conferma non solo la piena aderenza ai valori della democrazia di queste piccole repubbliche che pure sono state tra le prime ad entrare, ma anche il costante miglioramento degli standard di garanzia, in certi casi anche superiore rispetto di quei Paesi fondatori che per anni avevano costituito nell'ambito dell'Unione un modello di riferimento<sup>152</sup>. È ragionevole ricondurre questa migliore prova anche all'influenza del contesto culturale (in senso lato), ovvero alla vicinanza con la cultura scandinava e tedesca di cui questi Stati godono.

Anche la Slovacchia, come conferma Arianna Angeli, nonostante i gravi fatti di corruzione che sono emersi negli ultimi anni, può inserirsi a pieno titolo tra quei Paesi che hanno "manifestato la genuina intenzione di procedere sulla via delle riforme", ancorché timidamente, soprattutto in tema di indipendenza e integrità degli organi del potere giudiziario<sup>153</sup>.

#### 10. Conclusioni: un approccio pragmatico?

Come accennato, il processo di dialogo tra Commissione e Stati membri avviene in un contesto in cui la nozione *Rule of Law* è intesa in modo pragmatico e non necessariamente collimante con le elaborazioni dottrinali.

In questo senso, la Commissione ha tentato di dare una visione sinergica al *Rule of Law* europeo, sia sotto l'aspetto del contenuto che sotto quello dei rapporti tra Stati. Tale approccio si evince, in particolare, laddove viene affermato, da una parte, che una violazione dei principi di *Rule of Law* intacca le basi giuridiche, politiche ed economiche dell'UE dall'altra, che "ogni carenza (in tale ambito) avvenuta in uno Stato membro influisce sugli Stati membri e sull'UE nel suo insieme"<sup>154</sup>.

Dato che il *Rule of Law* è un concetto normativo, esso non può trovare significato se non alla luce del contesto storico-politico in cui il *Report* stesso si colloca. Perciò, a fronte delle definizioni tradizionali del *Rule of Law* esposte all'inizio, piuttosto essenziali ed astratte ed il cui significato va comunque interpretato tenendo conto del periodo storico di riferimento, la Commissione europea da una parte ha cercato di farne propri alcuni tratti essenziali, dall'altra se ne è allontanata a favore di una nozione più complessa e articolata sulla falsariga di più recenti contributi dottrinali (come quello di Lord Bingham) e di quella elaborata dalla Commissione di Venezia, privilegiando, in particolare, quelli che possiamo definire profili sintomatici<sup>155</sup>. Più che i *temi*, la nozione comunitaria, preferisce individuare i *casì* in cui il *Rule of Law* viene violato.

---

<sup>152</sup> Cfr. G. GIORGINI PIGNATIELLO, *L'Unione Europea e la controffensiva baltica nella garanzia dello Stato di diritto. Le Repubbliche di Lettonia e Lituania*; C. CERBONE, *Lo Stato di diritto in Estonia: la giovane democrazia estone al vaglio della Commissione europea*, entrambi in questo Volume, rispettivamente, 289 e 265.

<sup>153</sup> A. ANGELI, *Stato di diritto e riforma del potere giudiziario in Slovacchia*, in questo Volume, 339.

<sup>154</sup> COMMISSIONE EUROPEA, *La situazione dello Stato di diritto nell'Unione europea*, cit. 2.

<sup>155</sup> In proposito si è anche sostenuto che il *Rule of Law* vada interpretato non come un concetto ma come un tipo, in quanto non può mai essere totalmente definito, ma solo indicato e spiegato; ciò che apre la strada alla necessità di formulare definizioni aperte di questo concetto: cfr. i riferimenti in R. IBRIDO, *op. cit.*, 328-329.

La complessità, la polisemia e il carattere sostanziale della nozione avvicinano il concetto di *Rule of Law* in senso comunitario alla nozione di “eccesso di potere”, vizio di legittimità inizialmente elaborato dalla giurisprudenza con riguardo ai provvedimenti amministrativo e poi esteso anche agli atti legislativi. Questa analogia ci pare riconducibile ad almeno due fattori. Innanzitutto, come l’eccesso di potere, il *Rule of Law* si caratterizza non come una mera violazione di legge, ma come la conseguenza di un uso scorretto dei poteri discrezionali da parte della pubblica amministrazione (o, eventualmente, del legislatore)<sup>156</sup>. In questa chiave di lettura, se il sindacato di legittimità in materia di eccesso di potere ha portato le giurisprudenze amministrative a conoscere, anche indirettamente, forme di giudizio sul merito<sup>157</sup>, allo stesso modo la nozione di *Rule of Law* comunitario contrappone, ad una nozione di democrazia formale, difesa soprattutto da alcuni Paesi dell’Est Europa, quella di democrazia sostanziale.

In secondo luogo, come il *Rule of Law* comunitario, anche l’eccesso di potere è difficilmente definibile in astratto perché non consiste nella violazione di una norma ben precisa, ma nella violazione di tutto quel complesso di norme da cui è possibile ricavare i limiti del potere dell’amministrazione<sup>158</sup>. Nella pratica, per capire in quali casi esso ricorra, ci si affida a indizi o sintomi, la cui presenza rivela in genere la presenza del vizio (lo sviamento di potere, l’irragionevolezza, l’illogicità, la contraddittorietà, il travisamento dei fatti, ecc.). Come per il *Rule of Law*, insomma, anche nell’eccesso di potere è necessaria non solo una coesistenza di più elementi, ma anche una coerenza logica nella valutazione complessiva della situazione - molto più simile ad un giudizio di opportunità che di legittimità -, approccio che favorisce l’effettiva osservazione dei principi di giustizia e di uguaglianza. In definitiva, come per l’accertamento dell’eccesso di potere, anche la violazione del principio del *Rule of Law* è riscontrabile dalla presenza di una serie di indizi, quali la compromissione dell’indipendenza o dell’imparzialità dei giudici, dell’imposizioni di limiti impropri o eccessivi alla libertà d’informazione, nell’assenza di un bilanciamento adeguato tra i poteri pubblici ecc.

Se, quindi, l’UE appare oggi in grado di identificare il rispetto del *Rule of Law*, altro compito è quello di monitorarne l’applicazione e questo, come si è detto, è la funzione primaria dei singoli *Report*. La fase descrittiva sarà con ogni probabilità prodromica all’implementazione di quella persuasiva e, successivamente (l’orizzonte appare ancora lontano, ma nemmeno troppo) di quella impositiva, di cui le clausole di sospensione e di condizionalità sono parte integrante<sup>159</sup>.

Come prova la storia del *Rule of Law* e delle altre categorie dello Stato di diritto, i confini ermeneutici dell’idea di governo delle leggi è fortemente condizionata, nel suo contenuto e

---

<sup>156</sup> F. CARINGELLA, L. DELPINO, F. DEL GIUDICE, *Diritto amministrativo*, Napoli, 2000, 515 ss.: l’atto è, pertanto, (apparentemente) conforme alla legge, è la Pubblica amministrazione a non aver usato correttamente le sue potestà discrezionali.

<sup>157</sup> B. CAVALLO, *Provvedimenti e atti amministrativi*, in G. Santaniello (diretto da), *Trattato di diritto amministrativo*, vol. III, Padova, 1993, 318.

<sup>158</sup> B. G. MATTARELLA, *Il provvedimento*, S. Cassese (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo*, Milano, 797-1034, spec. 978-992.

<sup>159</sup> Mi riferisco ovviamente, da una parte, al disposto ex art. 7 TUE il quale stabilisce che il Consiglio possa sospendere alcuni diritti (compreso quello di voto in seno al Consiglio stesso) che i Trattati riconoscono a favore dello Stato membro che, a più riprese, abbia compiuto violazioni dei valori fondamentali di cui all’art. 2 TUE; e, dall’altra parte, al [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](#), in vigore proprio dal 1° gennaio 2020, cioè sei mesi dopo il licenziamento del primo report sullo Stato di diritto, che ha vincolato l’erogazione dei fondi del *NextGenerationEU* al rispetto, appunto, dello Stato di diritto.

nella sua portata, alla forma di Stato – vale a dire alla concreta epoca – in cui esse vengono concepite e trovano vita. Il problema che si pone con riguardo all'ordinamento sovranazionale è il difficile equilibrio che questo deve mantenere nel rapporto con i singoli Stati. Infatti, se da un lato devono essere garantiti i principi dell'Unione, dall'altro devono essere riconosciuti l'eterogeneità degli assetti e degli interessi nazionali, i quali possono contemplare soluzioni assai disomogenee. Pare, in conclusione, che il punto dirimente in tema di applicabilità del concetto sia proprio questo, lo si è visto nell'assenza di organo di autogoverno della magistratura in Germania o Austria, che la Commissione europea considera indizio di minorata indipendenza e che invece è perfettamente garantita dalla prassi delle relazioni giudiziario-esecutivo presenti nei due Stati membri.

In conclusione credo si possa ribadire come quella del *Rule of Law* (e dello Stato di diritto ormai assunto come equivalente), che nel suo significato più profondo è un prodotto della storia plurisecolare di quella che oggi qualifichiamo come tradizione giuridica occidentale, non sia una categoria ipostatizzabile, risultando impossibile, oltre che inutile, racchiuderla in una definizione sintetica ed esaustiva; questo concetto assume, piuttosto, una conformazione proteiforme, che, per assumere un significato ed un valore, deve fare riferimento ad una pluralità di elementi, che si manifestano in una pluralità di ambiti e di piani, tanto di carattere giuridico che fattuale. Di qui la natura sintomatica del *Rule of Law*, il cui rispetto o la cui violazione può essere apprezzata solo in concreto, valutando l'effettiva sussistenza degli elementi che lo compongono.

Un'ulteriore considerazione: il *Rule of Law*, cui va certo riconosciuta una maggiore longevità in ragione della sua origine più risalente, costituisce oggi uno degli elementi necessari ed ineliminabili della democrazia costituzionale, che, superando la visione tradizionale dello Stato di diritto, basato sulla preminenza della legge e del principio di maggioranza, impone limiti anche materiali ai poteri costituiti, temperando e bilanciando in maniera decisiva e insopprimibile lo spazio delle decisioni politiche, che non è più assoluto. In questo senso il *Rule of Law*, con le istituzioni che concorrono ad integrarlo, opera in funzione antimaggioritaria e valorizza il ruolo delle corti di giustizia (costituzionali e delle giurisdizioni comuni), secondo quanto previsto dall'art. 2 del TUE, che, lo ribadiamo, con i principi enunciati, definisce un compendio degli elementi costitutivi ed essenziali dello Stato costituzionale di diritto, che devono essere poi difesi dalle azioni elusive messe in campo dagli Stati membri, sia quando queste operano in ambito nazionale che quando interferiscono nei rapporti con l'ordine sovranazionale e, quindi, con gli altri Stati.

Allo stato attuale la situazione in Europa presenta elementi di criticità, come abbiamo segnalato, e per questo è necessario utilizzare tutti gli strumenti a disposizione per evitare ulteriori deflagrazioni, nella speranza, che può trasformarsi in una concreta probabilità, che gli anticorpi di cui sono provviste le democrazie costituzionale agiscano effettivamente da elementi di protezione e si frappongano ai processi di *constitutional degradation* cui stiamo assistendo.

Prima di concludere questo lavoro, un'ulteriore considerazione ci pare opportuna. Nel periodo più recente l'attenzione per il rispetto dei principi del *Rule of Law* ha varcato i confini dell'Europa, al fine di monitorare lo stato della situazione in un contesto globale, anche nell'interesse degli operatori economici che devono operare in maniera sempre più integrata ed in mercati che corrispondono a realtà distanti dalla tradizione occidentale. Si tratta di una manifestazione da iscrivere in quella perdurante visione colonialista che considera possibile e auspicabile il trapianto dei valori propri della tradizione euro-atlantica, quali la democrazia, il costituzionalismo, il rispetto dei diritti umani e lo stesso *Rule of Law*,

senza tener conto e distinguere tra le mete di destinazione, ciascuna delle quali frutto di una storia diversa e ispirata a tradizioni poco conciliabili con i valori del mondo occidentale; una visione politica e culturale miope, destinata all'insuccesso<sup>160</sup>.

Si tratta di un tema di ampiezza tale da non poter essere qui affrontato, neppure per cenni; ci limitiamo quindi a considerare l'attività esercitata da organizzazioni indipendenti, quali ad esempio il *World Justice Project* (WJP), che utilizza metodi quantitativi per misurare sulla base di una serie di indici il livello di *Rule of Law* che ciascun Stato è in grado di garantire e, tutto questo, con cadenza annuale<sup>161</sup>. Si tratta di un'attività sicuramente meritoria, che offre una serie di statistiche e di dati di conoscenze molto utili per definire un quadro complessivo della situazione esistente, per un'associazione che riconosce allo Stato di diritto un valore fondamentale e insostituibile, quale fondamento di comunità organizzate sulla base dei principi della giustizia, dello sviluppo e della pace e non soltanto come un circuito di decisioni rimesso a tecnici del diritto.

Due osservazioni ci paiono tuttavia necessarie; la prima attiene ai criteri che sono stati individuati per effettuare in concreto la misurazione degli indici di rispetto del principio: anche in questo caso, per quanto alcuni riferimenti restino quelli classici, si elabora una nozione in parte nuova ed originale di *Rule of Law*, configurata in modo multidimensionale, giustificata dall'esigenza di applicazione degli indici in paesi e sistemi di diritto con caratteristiche culturali, sociali, economiche e politiche molto diverse, secondo quanto si può leggere nelle premesse del *Report* stesso, nel quale si rileva come lo Stato di diritto sia notoriamente difficile da definire e misurare.

La ricostruzione tracciata è particolarmente complessa e viene articolata su un duplice piano; sul primo di essi si individuano quattro principi considerati come universali, consistenti nell'*Accountability*, definita come soggezione alla legge del governo e degli attori privati; nel *Just Law*, ovvero nella pubblicità, stabilità, chiarezza ed applicazione in modo uniforme delle legge, in modo che siano assicurati i diritti umani, compresi quelli di proprietà e contrattuali; nell'*Open Government*, riconducibili all'esigenza di assicurare che i procedimenti di approvazione, applicazione e interpretazione delle leggi siano accessibili, equi ed efficienti; infine, nell'*Accessible and Impartial Justice*, corrispondente alle necessarie garanzie giurisdizionali che devono essere assicurate. Come è evidente, questi principi riproducono nel loro insieme la classica visione liberale del *Rule of Law*, con i suoi connotati prettamente formali. Un diverso significato acquista, invece, il secondo dei piani che viene messo in rilievo, definito come quadro concettuale (*Conceptual Framework*), che risulta integrato anche da criteri di natura fattuale, sulla cui base vengono poi elaborati gli indici di misurazione concretamente utilizzati per elaborare le statistiche. Si fa qui riferimento ad otto diversi indici, ciascuno dei quali integrato da un numero variabile di parametri, per un totale di quarantaquattro fattori che non possono essere integralmente richiamati in questa sede, se non rinviando allo schema riepilogativo che riportiamo di seguito.

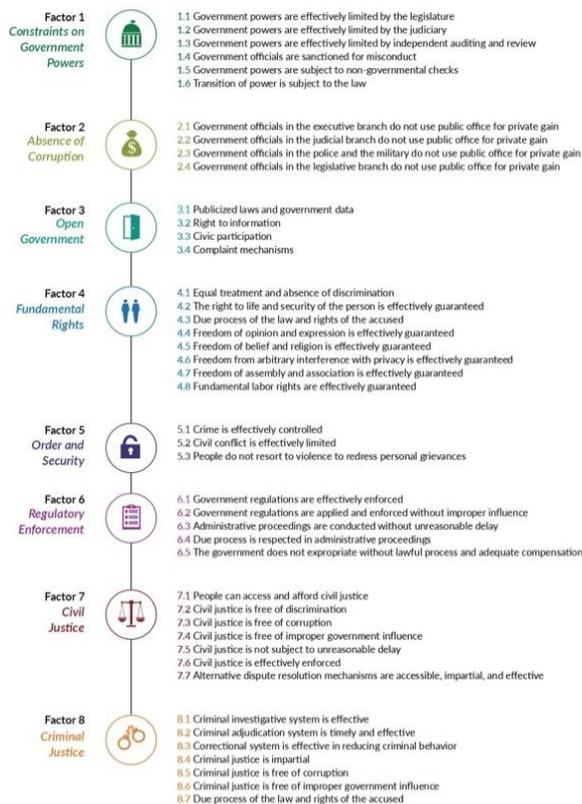
---

<sup>160</sup> Secondo quanto è stato dimostrato da alcuni importanti studi focalizzati sulla circolazione, più o meno imposta, di istituti e concetti fondamentali per la tradizione giuridica occidentale; cfr. T. GROPPI, *Occidental' a Karma? L'innesto delle istituzioni parlamentari in contesti estranei alla tradizione giuridica occidentale*, in [federalismi.it](http://federalismi.it), 6 marzo 2019; ID., *I diritti umani in Asia*, in *Global law V. Local law. Problemi della globalizzazione giuridica*, Atti del 17° Colloquio biennale Associazione italiana di diritto comparato (Brescia, 12-14 maggio 2005) di C. Amato, G. Ponzanelli (a cura di), Torino, 2006, 186 ss.

<sup>161</sup> Tutti i dati reperiti sono pubblicati nel sito web [World Justice Project](http://WorldJusticeProject.org). Il monitoraggio coinvolge cento trentanove stati, sulla base di un elevato numero di questionari sottoposti prevalentemente a professionisti ed esperti di diritto, oltre che di comuni cittadini.

## Conceptual Framework of the WJP Rule of Law Index

The conceptual framework of the WJP Rule of Law Index is comprised of eight factors further disaggregated into 44 sub-factors. These factors and sub-factors are presented below and described in detail in the section that follows.



WJP Rule of Law Index 2021 | 15

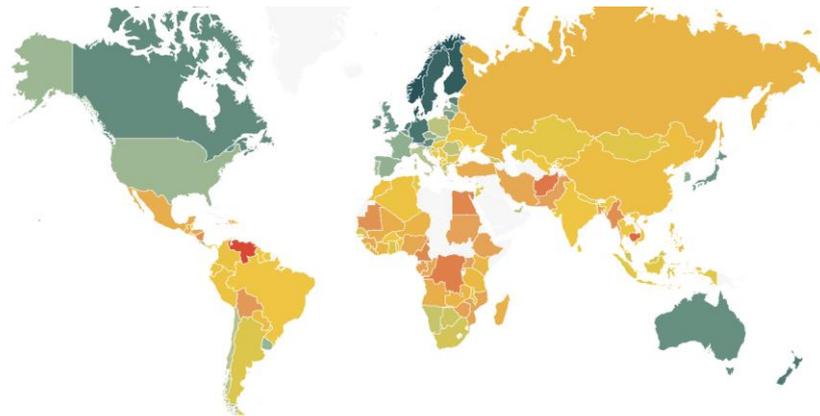
Un rilievo particolare viene riconosciuto ai limiti imposti all'azione dei governi, derivanti sia dall'attività delle assemblee legislative, che delle corti di giustizia, che di autorità indipendenti, anche in termini di responsabilità per le condotte tenute. Grande importanza viene altresì riconosciuta al livello di garanzia, anche in termini di effettività, riconosciuta ai diritti fondamentali. Tra i criteri che hanno un fondamento fattuale emergono quelli relativi ai livelli di corruzione, al grado di sicurezza assicurato ai cittadini, all'implementazione effettiva dei procedimenti amministrativi. L'approccio formalista viene quindi abbandonato, con riferimenti ad una significativa quantità di elementi anche eterogenei tra loro, che confermano le difficoltà di racchiudere il concetto di *Rule of Law* entro confini predefiniti ed unanimemente condivisi; ciò che produce, inevitabilmente, una sovrapposizione di linguaggi ed ingenera un'incertezza, quanto meno relativa, sulla reale estensione del principio di cui ci stiamo occupando. Di questa divaricazione i curatori del *Report* sono pienamente consapevoli, richiamando l'esigenza di trovare un equilibrio tra gli studiosi che sostengono una concezione *soft* o minimalista dello Stato di diritto elaborato sulla base di regole solo formali e procedurali, rispetto a quelli che propugnano una concezione più forte o sostanziale, per la quale diventano necessari i richiami ai sistemi di governo ed ai diritti di libertà.

La seconda considerazione che merita di essere sviluppata riguarda la premessa di partenza secondo cui il *Rule of Law* è definito un principio di portata universale, del quale deve essere verificato l'effettivo rispetto in tutti gli stati; mi pare che questo assunto venga smentito proprio dagli esiti delle statistiche risultanti dall'indagine compiuta sul campo.

Come si evince dalla cartina sinottica riprodotta in nota<sup>162</sup>, sono colorati in verde, più o meno intenso, soltanto gli stati più direttamente riconducibili alla tradizione giuridica occidentale e con una tradizione democratica consolidata nel tempo, quasi tutti collocati nell'area euro-atlantica (primi tra tutti gli stati dell'area scandinava)<sup>163</sup>, con limitate appendici che riguardano essenzialmente ex colonie britanniche o altre enclave dalle caratteristiche particolari, che corrispondono a paesi caratterizzati da un altissimo grado di sviluppo economico<sup>164</sup>. In una parte consistente dell'Europa, quella orientale<sup>165</sup> e nella restante parte dei continenti si registra un dominio pressoché assoluto dei colori giallo e arancio, a testimonianza della limitata penetrazione registrata dal principio del *Rule of Law*, che oltre ad essere disatteso, non viene percepito come un elemento significativo della tradizione culturale e giuridica sottostante.

Quanto appena osservato induce ad un'ulteriore osservazione: la prospettiva in cui si collocano le indagini come quella del WJP, sicuramente orientate a verificare la sussistenza di condizioni favorevoli per i commerci internazionali, pecca di eurocentrismo, o, meglio di euro-atlantismo, ritendendo che principi nati e radicati nella storia di una determinata tradizione giuridica che ha il suo fondamento nel valore della persona e dei diritti di libertà e nei principi del liberalismo possano essere esportati e resi tendenzialmente universali. Un approccio che si scontra con la concretezza delle situazioni reali e che conferma come lo Stato di diritto (costituzionale o meno) sia una costruzione propria di una certa cultura e di un determinato contesto storico politico, con la conseguenza che la sua circolazione può non riscontrare successo o determinare effetti contrari a quelli sperati, in ragione della disomogeneità dei presupposti di riferimento e delle diverse sensibilità culturali riscontrabili.

162



<sup>163</sup> La classifica riferita agli ultimi anni vede ai primi dodici posti, con punteggi superiori a 8/10, Danimarca, Norvegia, Finlandia, Svezia, Olanda, Germania, Nuova Zelanda, Lussemburgo, Estonia, Irlanda, Austria e Canada. L'Italia è solo trentunesima (con un punteggio di 6,7/10), preceduta da altri stati europei oltre che da Australia, Costa Rica e Uruguay.

<sup>164</sup> Si tratta dei casi di Giappone (al sedicesimo posto con 7,9/10), Singapore (al diciassettesimo posto con 7,8/10), Corea del Sud (al diciannovesimo posto con 7,3/10) e Hong Kong (al ventiduesimo posto con 7,3/10). L'inclusione di realtà come Singapore e Hong Kong, che certamente non possono essere considerati modelli di democrazia e di stato di diritto, quanto meno nella percezione diffusa in occidente e sulla base di parametri propri della tradizione occidentale, fa sorgere qualche dubbio sulla piena attendibilità degli esiti finali della ricognizione.

<sup>165</sup> Tra i paesi dell'ex blocco comunista la posizione migliore è occupata dalla Repubblica ceca (al ventesimo posto, con 7,3/10), seguita da Slovacchia (trentacinquesimo posto, con 6,6/10), Polonia (trentaseiesimo posto, con 6,4/10, nonostante l'involuzione registrata dopo il 2016), Romania (trentottesimo posto, con 6,3/10); molto peggio Bulgaria (sessantesimo posto con 5,5/10), Ungheria (settantaduesima con 5,3/10) e Russia (centosettesimo posto, con 4,5/10).

Se concordiamo sul fatto che le radici ed il successo del *Rule of Law* riposano sull'individualismo che connota la tradizione giuridica occidentale, da cui discendono i diritti della persona come patrimonio intangibile e la loro protezione in sede processuale, nonché un principio di uguaglianza riferito ai rapporti tra individui, le culture giuridiche altre, nelle quali sono gli elementi del collettivismo e dell'irrazionalismo a prevalere oppongono forti resistenza al recepimento di un corpo che percepiscono come estraneo e che richiede adattamenti talora impossibili da realizzare<sup>166</sup>.

L'esperienza maturata sinora dimostra ampiamente come i tentativi di trapianto dei principi del *Rule of Law* fuori dal terreno di coltura in cui si è sviluppato si sono trasformati, nel migliore dei casi in applicazioni corrispondenti al modello del *Rule by Law*, quando, invece non sono degenerati in forme di *rule by man* con un totale stravolgimento di quanto stabilito sulla carta. Dobbiamo prenderne atto, con rammarico e con realismo.

---

<sup>166</sup> A. Pin, *Il Rule of Law*, cit., 185 ss., rileva come nelle aree segnate da traiettorie culturali e giuridiche profondamente differenti da quelle occidentali, come quelli del Medio Oriente nei quali la sfera pubblica è imperniata intorno all'elemento comunitario di caratterizzazione etnica o religiosa, le difficoltà di affermazione del *Rule of Law* non dipendono solo da vicende politiche, diplomatiche o internazionali, ma dalla stessa incompatibilità del nocciolo che caratterizza questo principio di derivazione occidentale.



**PARTE I**  
**I PAESI FONDATORI**

*Unione europea*

*Belgio*

*Francia*

*Germania*

*Italia*

*Lussemburgo*

*Paesi Bassi*

**Nicola D'Anza**

**Giacomo Canale**

**Federica Camillieri**

**Andrea Gatti**

**Giovanni Aversente**

**Valentina Carlino**

**Valentina Fredianelli**



**Nicola D'Anza\***  
***Rule of Law e Unione europea. Criticità e prospettive\*\****

**ABSTRACT: *The rule of Law Report is a valuable and innovative tool for monitoring and for strengthening the Rule of Law in the European Union. However, the Report doesn't contain a specific chapter for the EU institutions. The purpose of this article is to develop a state health assessment of the Rule of Law in this context, with a particular focus on the Justice system and the anti-corruption framework. It also considers media pluralism, media freedom and other relevant institutional issues. This study suggests the need to modify the legal framework, with particular regard to the problems of revolving doors, lobbying and public procurement.***

SOMMARIO: 1. Premessa. - 2. Quale modello di *Rule of Law*? - 3. Indipendenza, autonomia, qualità ed efficienza del sistema giudiziario. - 4. Il quadro anticorruzione. - 5. Pluralismo e libertà dei *media*. - 6. Le altre questioni istituzionali. - 7. Conclusioni.

### 1. Premessa

La “Relazione sullo Stato di diritto”<sup>1</sup> e, più in generale, il “Meccanismo per lo Stato di diritto” rappresentano un prezioso e, per certi aspetti, innovativo strumento per il monitoraggio e il rafforzamento del *Rule of Law* nell’Unione europea<sup>2</sup>.

La *Relazione* approfondisce la situazione dello Stato di diritto all’interno dei singoli Stati membri dell’Unione europea, senza tuttavia soffermarsi sulle sue istituzioni. Tale omissione, se da un lato è certamente comprensibile (*nemo iudex in re sua*), dall’altro rischia di offrire un quadro solo parziale e incompleto. Si è dunque ritenuto opportuno indagare lo stato di salute del *Rule of Law* anche nel contesto delle sue istituzioni.

È tuttavia doveroso svolgere due premesse fondamentali.

*Rule of Law* è, com’è noto, un’espressione polisemica, la quale nel tempo si è arricchita di nuovi e ulteriori significati. Il presente contributo si articola a partire dalla specifica accezione dell’espressione così come sembra emergere dalla lettura della *Relazione* e dei relativi allegati. Di ciò si darà comunque conto nel paragrafo successivo.

---

\* Dottorando di ricerca in Teoria dei diritti fondamentali, Giustizia costituzionale, Comparazione giuridica, Università di Pisa

\*\* Il contributo è stato sottoposto a revisione secondo i criteri della collana

<sup>1</sup> Cfr Relazione sullo Stato di diritto 2020 - *La situazione dello Stato di diritto nell’Unione europea*, del 30.09.2020, COM/2020/580. Il 20 luglio 2021 e il 13 luglio 2022 la Commissione ha inoltre pubblicato rispettivamente la seconda e la terza Relazione sullo Stato di diritto, reperibile al sopracitato indirizzo, confermando peraltro in entrambi i casi la scelta di non dedicare uno specifico capitolo alle istituzioni dell’Unione europea. Le osservazioni e le riflessioni svolte nel testo riferite alla Relazione 2020 rimangono comunque valide anche con riguardo alle Relazioni 2021 e 2022.

<sup>2</sup> I riferimenti normativi fondamentali in materia sono rappresentati, com’è noto, dall’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») e dal *Preambolo* alla CDFUE («[...] Consapevole del suo patrimonio spirituale e morale, 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. Pone la persona al centro della sua azione istituendo la cittadinanza dell’Unione e creando uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia [...]).»).

Vi è poi da domandarsi se, da un punto di vista prettamente metodologico, sia opportuno dedicare uno studio autonomo a un sistema istituzionale così radicalmente e inestricabilmente integrato con i sistemi nazionali. Com'è facile immaginare, ciò risulta certamente possibile laddove si tratti, ad esempio, di considerare il grado di indipendenza e il livello di efficienza del sistema giudiziario piuttosto che l'efficacia della normativa in materia di anticorruzione; l'operazione diventa più problematica laddove si tratti invece di soffermarsi su altri aspetti toccati dalla *Relazione*, quali ad esempio la libertà e il pluralismo dei *media*, rispetto ai quali ci si dovrà limitare a prendere in esame gli apporti (indubbiamente rilevanti ma pur sempre mediati dall'intervento delle autorità nazionali e comunque di portata limitata all'interno di un sistema giuridico e istituzionale fondato sul principio di attribuzione) che le istituzioni dell'Unione europea sono attualmente in grado di produrre.

## 2. Quale modello di Rule of Law?

Com'è stato efficacemente rilevato, «il *Rule of Law* è un modello istituzionale concernente il diritto. Data la sua natura normativa, si è ritenuto, di fatto, che significasse cose diverse in tempi e contesti diversi. La sua complessità e la sua contestabilità sono dovute a svariate cause, incluso il fondersi di significati concettuali, storici e filosofici o l'appartenenza della nozione a molteplici campi, da quello giuridico a quello etico-politico. Pertanto, una riconsiderazione sensibile a questa complessità deve avvalersi, ad un tempo, della ricostruzione storica, comparata, non meno di quella filosofica, e tener conto delle loro interrelazioni»<sup>3</sup>.

Il presente contributo non ha la pretesa né l'intento di offrire una ricostruzione sistematica dei molteplici significati che tale espressione ha assunto nelle diverse fasi storiche del processo di integrazione europea e nell'attività delle sue singole istituzioni. Si tenterà assai più modestamente di delineare in termini sommarî i tratti essenziali del modello di *Rule of Law* così come sembra emergere dalla lettura della *Relazione*.

È innanzitutto interessante osservare come in essa sia ravvisabile quella tendenza, peraltro assai diffusa in particolare nell'ambito delle organizzazioni internazionali, alla configurazione di un vero e proprio "cluster of ideals", all'interno del quale collocare i concetti di *Rule of Law*, democrazia, diritti umani e forse anche il principio del libero mercato<sup>4</sup>. Tali espressioni hanno perso oggi larga parte della loro autonomia e concorrono a delineare il nucleo della "moralità politica moderna".

È poi opportuno considerare la scelta delle aree tematiche direttamente interessate dalla *Relazione* (i "quattro pilastri"): il sistema giudiziario, con particolare enfasi posta sulle garanzie di indipendenza e sul livello di efficienza dei procedimenti; il quadro anticorruzione; il pluralismo e la libertà dei *media*; le altre questioni istituzionali relative al bilanciamento dei poteri.

Ad avviso di chi scrive, da tale opera di selezione è possibile ricavare due considerazioni essenziali.

---

<sup>3</sup> G. PALOMBELLA, *È possibile una legalità globale? Il Rule of law e la governance del mondo*, Bologna, 2012, 17.

<sup>4</sup> J. WALDRON, *The Rule of Law as a Theater of Debate*, in J. Burley (cur.), *Dworkin and His Critics*, Oxford, 2004, 319-336.

In primo luogo, il termine di riferimento del discorso rimane sempre il potere politico, mai quello privato. Ciò in conformità al modello di *Rechtsstaat* così come teorizzato dal pensiero liberale ottocentesco. Come ha infatti acutamente rilevato Roberto Bin, «prima che il liberalismo economico volgesse la teoria dello Stato di diritto contro lo Stato, i teorici del *Rechtsstaat* avevano esaltato la funzione dello Stato e del suo diritto come garanzia di eguaglianza degli individui e protezione dei diritti e della proprietà dal potere economico e cetuale esercitato da altri individui»<sup>5</sup>.

È d'altro canto possibile individuare, all'interno della tradizione liberale, diverse ricostruzioni del concetto di *Rule of Law*<sup>6</sup>.

In secondo luogo, ad emergere altrettanto nitidamente è il totale disinteresse per la tematica dei diritti sociali. È stato tuttavia correttamente messo in luce come «la democrazia non può attecchire in paesi in cui non sia garantito un reddito *pro capite* superiore a un certo livello. Si potrebbe immaginare un teorema simile anche per lo Stato di diritto: non può resistere in sistemi in cui l'incremento della diseguaglianza sociale superi un certo livello. La diseguaglianza sociale non è un problema soltanto per lo Stato sociale»<sup>7</sup>.

---

<sup>5</sup> R. BIN, *Rule of Law e ideologie*, in G. Pino e V. Villa (curr.), *Rule of Law. L'ideale della legalità*, Bologna, 2016, 38. L'Autore prosegue poi evidenziando come abbia «[...] perfettamente ragione Carl Schmitt nel riconoscere in Hobbes il precursore dello Stato di diritto, tutto all'opposto di quanto ritiene il pensiero dominante che ne fa il teorico dell'assolutismo per antonomasia, dimenticando così come la tutela della sicurezza dei cittadini e della loro eguaglianza di fronte alla legge fossero centrali nel pensiero di Hobbes e costituissero l'unica ragione che giustificava la concentrazione nel sovrano del potere e dell'uso della forza. [...] È la protezione degli individui, e perciò l'imposizione di un ordine alla "società civile", il programma da cui ha preso avvio la storia dello Stato di diritto» (38-39).

<sup>6</sup> Ciò vale a maggior ragione per il sistema istituzionale dell'Unione europea, fondato sull'ideologia ordoliberal. Michel Foucault, nel suo ben noto e mirabile corso tenuto al Collège de France sul concetto di "biopolitica", si soffermò lungamente sul ruolo che la *Rule of Law* rivestì nel pensiero dei padri fondatori dell'ideologia ordoliberale: «Di fatto, lo stato dovrà essere cieco rispetto ai processi economici. Non gli si dovrà attribuire la conoscenza di tutto ciò che concerne l'economia, o l'insieme dei fenomeni che la riguardano. In breve, per lo stato come per gli individui, l'economia dovrà essere un gioco: un insieme di attività regolate, in cui le regole non sono decisioni che vengono prese da qualcuno al posto degli altri. Si tratta di un insieme di regole che determina in che maniera ciascuno deve giocare un gioco di cui, al limite, nessuno conosce l'esito. L'economia è un gioco, e l'istituzione giuridica che inquadra l'economia deve essere pensata come regola del gioco. Il *Rule of law* e lo stato di diritto formalizzano l'azione del governo come se fornissero le regole per un gioco economico in cui gli unici partner e agenti reali dovranno essere gli individui o, se preferite, le imprese. Un gioco tra imprese regolato all'interno di un quadro giuridico-istituzionale garantito dallo stato: ecco la forma generale di quello che dovrà essere il quadro istituzionale in un capitalismo rinnovato. Regola del gioco economico e non controllo economico-sociale voluto. È questa la definizione di stato di diritto in materia economica, o del *Rule of law*, che Hayek esprime in una frase che mi sembra molto chiara. Egli afferma che il piano [il riferimento è alla pianificazione economica], in quanto opposto allo stato di diritto o al *Rule of law*, "mostra come le risorse della società devono essere consapevolmente guidate per ottenere uno scopo determinato. Il *Rule of law*, al contrario, consiste nel tracciare il quadro più razionale all'interno del quale gli individui si dedicheranno alle loro attività conformemente ai loro progetti personali"» (M. FOUCAULT, *Nascita della biopolitica. Corso al Collège de France 1978-1979*, Milano, 2005, 146-147).

<sup>7</sup> «Se la diseguaglianza sociale continua ad aumentare e supera un certo livello, ciò significa a) che i meccanismi di rappresentanza e di legittimazione basata sul consenso non sono più alla base della legislazione, e che b) un ceto sociale si è impossessato dei meccanismi di produzione delle regole e li utilizza per migliorare il proprio status e per preservare o accrescere la diseguaglianza. Non si è più di fronte a un sistema basato sulla sovranità della legge, perché la legge non incarna più i valori della *fairness*, dell'interesse generale, dell'eguaglianza: si è invece ritornati a un sistema basato sul predominio del potere privato» (R. BIN, *Rule of Law e ideologie*, cit., 59-60).

In definitiva, se è vero che esiste un nucleo duro<sup>8</sup> del concetto di *Rule of Law*<sup>9</sup>, tanto nelle concezioni formali e procedurali<sup>10</sup> quanto in quelle sostanziali, riconducibile ai principi di generalità, pubblicità, intelligibilità, coerenza e stabilità della normazione, oltre che a quello della conformità dell'azione ufficiale alle regole formalmente statuite<sup>11</sup>, è forse altrettanto vero che la realizzabilità in concreto di un sistema istituzionale che rispetti tali principi dipende anche dalle condizioni materiali della comunità politica.

### 3. *Indipendenza, autonomia, qualità ed efficienza del sistema giudiziario*

Così sommariamente ricostruita l'accezione di *Rule of Law* fatta propria dalla *Relazione*, è adesso possibile soffermarsi sui singoli "pilastri".

Il sistema giudiziario dell'Unione europea è complesso, articolato e profondamente integrato con i sistemi giudiziari degli Stati membri.

Esso, com'è noto, è imperniato sulla Corte di giustizia<sup>12</sup>.

Non è agevole definire l'Unione europea in termini di ordinamento di *Civil Law* ovvero di *Common Law*, in considerazione del fatto che essa ha storicamente costituito un punto d'incontro tra le due grandi tradizioni giuridiche occidentali e ne ha anzi rappresentato se non un superamento, quanto meno, sotto molti aspetti, una efficace sintesi<sup>13</sup>.

---

<sup>8</sup> Nel tempo i teorici della *Rule of Law* hanno formulato liste, più o meno estese, dei suoi requisiti necessari: cfr. L. FULLER, *Morality of Law*, New Haven, 1969, 39; J. RAWLS, *A Theory of Justice*, Cambridge-Massachusetts, 1971, 236-239; J. RAZ, *The Authority of Law. Essays on Law and Morality*, Oxford, 1979, 214-219; J. FINNIS, *Natural Law and Natural Rights*, Oxford, 1980, 270.

<sup>9</sup> Cfr. G. J. POSTEMA, *Il dominio del diritto. Responsabilità reciproca e Rule of Law*, in G. PINO e V. VILLA, *Rule of Law. L'ideale della legalità*, cit., 90-91, nel quale efficacemente si afferma che *Rule of Law* è l'idea che «quando è la legge a governare, essa fornisce protezione e strumenti di tutela contro l'esercizio arbitrario del potere. [...] Il Rule of Law promette protezione e strumenti di tutela contro gli atti arbitrari di esercizio del potere. Un esercizio di potere è arbitrario nel senso rilevante per il Rule of Law se è l'espressione di un liberum arbitrium, la libera decisione o scelta, del suo titolare. [...] L'unica prospettiva rilevante ai fini dell'azione è quella dell'agente; non ha bisogno di prendere in considerazione alcun altro punto di vista. Il potere arbitrario non è necessariamente non ragionato, o non prevedibile, o anche in senso stretto sregolato; piuttosto, è un potere non soggetto a responsabilità».

<sup>10</sup> Cfr. J. WALDRON, *Il Rule of Law e l'importanza della procedura*, in G. PINO e V. VILLA (curr.), *Rule of Law. L'ideale della legalità*, cit., dove viene delineata una concezione "procedurale" della *Rule of Law*, distinta o comunque non interamente sovrapponibile alle concezioni più strettamente formali.

<sup>11</sup> L. FULLER, *Morality of Law*, cit., 39.

<sup>12</sup> Per un inquadramento generale si rinvia a A. TIZZANO e G. STROZZI, *Diritto dell'Unione europea. Parte istituzionale*, 8ª ed., Torino, 2020. Per l'analisi e la valutazione della qualità e dell'efficienza dei processi di gestione dei relativi procedimenti cfr. Relazione speciale n. 14/2017 - Corte dei conti europea, *La gestione dei procedimenti presso la Corte di giustizia dell'Unione europea: esame della performance*, reperibile su [eca.europa.eu](http://eca.europa.eu).

<sup>13</sup> Cfr. A. BIONDI, *Common law, UE e CEDU: passato, presente ed un incerto futuro*, in [federalismi.it](http://federalismi.it), 17.01.2018, 2, il quale apre il contributo rievocando la lezione tenuta nel 2014 all'Università di Cambridge da Lord Neuberger, l'allora Presidente della Corte Suprema, nella quale egli sottolineava come «uno dei problemi maggiori derivanti dall'appartenenza della Gran Bretagna all'Unione Europea era dato dal fatto che i sistemi di civil law e quelli di common law erano comunque diversi e distanti. Per spiegarne le differenze, l'illustre giudice aveva preso spunto da uno scritto di Francis Bacon, il *Novum Organum Scientiarum*, in cui l'autore divideva gli uomini di scienza in "men of experiment" e "men of dogmas". The "men of experiment" erano paragonati alle formiche che raccolgono, ordinano e "usano", quelli dogmatici, invece, ai ragni che si avvolgono nelle loro ragnatele. I common lawyers sono formiche e i civil lawyers sono i ragni. In Europa, le formiche sono sempre per Lord Neuberger sopraffatte dai ragni».

In questa sede vale tuttavia la pena di dedicare alcune specifiche riflessioni alla c.d. Procura europea<sup>14</sup>, entrata ufficialmente in funzione il 1° giugno 2021.

In particolare, è qui opportuno esaminare le relative garanzie di autonomia e di indipendenza<sup>15</sup>, posto che solo il tempo consentirà di sviluppare valutazioni e conclusioni circa la qualità e il livello di efficienza della relativa attività.

È comunque necessario, anche con riguardo al sistema di garanzie di indipendenza e autonomia, tenere «ben in mente i limiti che derivano dal voler interpretare le norme sulla base del solo dato letterale (e magari di qualche spunto sistemico) senza sapere come esse nella pratica contribuiranno a creare assetti concreti e senza sapere come opereranno le garanzie sistemiche a tutela di questi fondamentali valori»<sup>16</sup>.

L'art. 6 del Regolamento istitutivo dell'EPPO<sup>17</sup> ("Reg. EPPO"), rubricato "Indipendenza e obbligo di rendere conto", stabilisce espressamente che «1. L'EPPO è indipendente. Nell'esercizio delle loro funzioni nel quadro del presente regolamento, il procuratore capo europeo, i sostituti del procuratore capo europeo, i procuratori europei, i procuratori europei delegati, il direttore amministrativo nonché il personale dell'EPPO agiscono nell'interesse dell'Unione nel suo complesso, come definito per legge, e non sollecitano né accettano istruzioni da persone esterne all'EPPO, Stati membri dell'Unione europea, istituzioni, organi, uffici o agenzie dell'Unione. Gli Stati membri dell'Unione europea, le istituzioni, gli organi, gli uffici e le agenzie dell'Unione rispettano l'indipendenza dell'EPPO e non cercano di influenzarla nell'assolvimento dei suoi compiti. 2. L'EPPO risponde al Parlamento europeo, al Consiglio e alla Commissione europea delle sue attività generali e presenta relazioni annuali in conformità dell'articolo 7». La responsabilità ivi richiamata è limitata esclusivamente alle "attività generali". Ciò emerge d'altro canto incontestabilmente dalla lettura dell'art. 9, par. 2 Reg. EPPO, laddove si prevede espressamente che spetta al collegio dell'EPPO, e non ad altre istituzioni, adottare «decisioni su questioni strategiche e su questioni di ordine generale derivanti da singoli casi, in particolare al fine di assicurare la coerenza, l'efficienza e l'uniformità della politica in materia di azione penale dell'EPPO in tutti gli Stati membri, nonché su altre questioni previste nel presente regolamento».

Il *Regolamento* definisce poi accuratamente il quadro delle garanzie di autonomia.

Viene innanzitutto garantita un'ampia autonomia organizzativa. Il *Regolamento interno della Procura europea*<sup>18</sup>, adottato ai sensi dell'art. 21 *Reg. EPPO*<sup>19</sup>, interviene infatti spesso ad integrare il Regolamento istitutivo con riguardo all'organizzazione interna dell'ufficio e ai rapporti con gli altri organi dell'Unione europea.

---

<sup>14</sup> Cfr. J. ÖBERG, *The European Public Prosecutor: Quintessential supranational criminal law?* in *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 2021, 2, 164-181; V. MITSIGELAS, *European prosecution between cooperation and integration: The European Public Prosecutor's Office and the Rule of Law*, *ibid.*, 245-264.

<sup>15</sup> Cfr. M. PAJČIĆ, *How independent the European Public Prosecutor's Office really is?* in *Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu*, 2020, 1, 89-109.

<sup>16</sup> L. DE MATTEIS, *Autonomia ed Indipendenza della Procura Europea come garanzia dello Stato di diritto*, in [Questione Giustizia](#), 24 marzo 2021.

<sup>17</sup> Regolamento (UE) 2017/1939 del Consiglio, del 12 ottobre 2017, relativo all'attuazione di una cooperazione rafforzata sull'istituzione della Procura europea («EPPO»), GU L 283 del 31.10.2017.

<sup>18</sup> Cfr. [Regolamento interno della Procura europea \(2021/C 22/03\)](#).

<sup>19</sup> L'art. 21 *Reg. EPPO*, rubricato "Regolamento interno dell'EPPO", stabilisce che: «1. L'organizzazione del lavoro dell'EPPO è disciplinata dal suo regolamento interno. Una volta istituita l'EPPO, il procuratore capo europeo elabora senza ritardo una proposta di regolamento interno dell'EPPO che il collegio deve adottare a maggioranza dei due terzi. Le modifiche al regolamento interno possono essere proposte da qualsiasi procuratore europeo e sono adottate su decisione del collegio a maggioranza dei due terzi».

Quanto all'autonomia della Procura europea nella definizione dello statuto del suo personale, è in particolare interessante osservare come spetti al collegio, su proposta del procuratore capo europeo, adottare le norme sulle condizioni di impiego, i criteri di rendimento, l'insufficienza professionale, i diritti e gli obblighi dei procuratori europei delegati, comprese le norme per la prevenzione e la gestione dei conflitti di interesse»<sup>20</sup>.

Quanto infine all'autonomia di bilancio, si deve osservare quanto segue. L'art. 92 *Reg. EPPO* definisce il procedimento di stesura e approvazione del bilancio. Allo stato attuale l'EPPO dipende, per le risorse finanziarie necessarie per il proprio funzionamento, da un meccanismo che contiene tre diversi livelli di negoziato (DG di riferimento, progetto generale di bilancio dell'UE e negoziato di bilancio tra Consiglio e Parlamento europeo). «Vuol dire anche che, a monte, l'EPPO è in "concorrenza" con gli altri attori che attingono dal capitolo "giustizia" del bilancio UE, ad esempio con Eurojust. È evidente come tale situazione non sia ideale dal punto di vista della garanzia di autonomia operativa»<sup>21</sup>. Alla luce di tali rilievi, è evidente come l'efficacia e la stessa indipendenza dell'ufficio dipenderanno anche e soprattutto dalle risorse concretamente assegnategli.

Si pongono poi tutta una serie di ulteriori e rilevanti questioni. Vale la pena di richiamarne quanto meno due. In primo luogo, ai fini del corretto ed efficace funzionamento dell'EPPO, fondamentali saranno i rapporti che esso riuscirà concretamente ad intessere con altri organi europei già esistenti, quali Eurojust, Europol, OLAF e autorità di vigilanza e di *auditing*, prima fra tutte la Corte dei conti europea. Vi è inoltre da rilevare come l'art. 13, par. 1 del *Regolamento* stabilisce che «i procuratori europei delegati agiscono per conto dell'EPPO nei rispettivi Stati membri e dispongono degli *stessi poteri* [corsivo aggiunto] dei procuratori nazionali in materia di indagini, azione penale e atti volti a rinviare casi a giudizio, in aggiunta e fatti salvi i poteri specifici e lo status conferiti loro e alle condizioni stabilite dal presente regolamento». Com'è stato correttamente sottolineato, «ciò vuol dire che per svolgere indagini su membri e personale delle istituzioni l'EPPO dovrà, al pari di quanto devono fare oggi i pubblici ministeri nazionali, superare l'immunità prevista dal Protocollo (no. 7) al TFUE, chiedendo all'istituzione di appartenenza di levare le immunità personali e materiali applicabili. Appare evidente come in questo caso gli obblighi di collaborazione entrino in tensione con le prerogative delle istituzioni potenzialmente coinvolte dalle future indagini dell'EPPO, laddove queste prerogative sono volte a tutelare la loro autonomia ed indipendenza: solo la pratica mostrerà come questo rapporto sarà concretamente interpretato»<sup>22</sup>.

#### 4. Quadro anticorruzione

Il quadro anticorruzione è nel complesso soddisfacente, nonostante talune criticità già da lungo tempo evidenziate<sup>23</sup>.

Sempre più pressante è, innanzitutto, l'esigenza di regolamentare e arginare il fenomeno delle *cc.dd. revolving doors*<sup>24</sup>.

---

<sup>20</sup> Art. 114, lett. c), *Reg. EPPO*. Cfr. [Decisione del Collegio della Procura europea del 29.09.2020 \(2020/001\)](#).

<sup>21</sup> L. DE MATTEIS, *Autonomia ed Indipendenza*, cit.

<sup>22</sup> L. DE MATTEIS, *Autonomia ed Indipendenza*, cit.

<sup>23</sup> Si segnalano in particolare i *report* di [Transparency International](#): "The European Union integrity system" - 2014; "The backroom legislator. Transparency, integrity and accountability at the Council of the EU" - 2019; "One rule for them, one rule for us. Integrity double standards in the European Parliament" - 2021; "Hiding a forest behind the trees. Transparency, integrity and accountability at the European Commission" - 2021.

Negli anni si sono infatti susseguite una lunga serie di vicende che, a vario titolo, hanno coinvolto tanto esponenti politici quanto funzionari e dirigenti delle principali istituzioni dell'Unione europea<sup>25</sup>. L'attuale normativa, la quale contempla innumerevoli garanzie e procedure atte a contrastare il suddetto fenomeno, è infatti caratterizzata da scarsa effettività.

Con particolare riguardo alla Commissione europea, l'art. 11 del *Codice di condotta per i membri della Commissione europea* stabilisce una procedura autorizzativa specifica per gli ex membri che, in un arco temporale variabile (c.d. *cooling off*<sup>26</sup>), in funzione dell'incarico ricoperto, dalla cessazione delle funzioni, intendano esercitare un'attività professionale incompatibile con l'art. 245 TFUE. Nel 2019 la Commissione europea, sulla base dei dati da essa forniti, ha autorizzato la quasi totalità delle richieste ex art. 11 del *Codice* (99,4%).

Lo scenario è altrettanto allarmante anche con riguardo al Parlamento. Il *Codice di condotta* vieta, infatti, agli ex parlamentari impegnati in attività di *lobbying* a titolo professionale o di rappresentanza direttamente connesse al processo decisionale dell'Unione, per l'intera durata di detto impegno, di beneficiare delle agevolazioni concesse agli ex deputati in virtù della regolamentazione stabilita in materia dall'Ufficio di presidenza<sup>27</sup>; non si applica inoltre alcun periodo di *cooling-off*.

Presentano poi rilievi critici anche il quadro normativo e le prassi seguite nell'ambito dell'attività di *public procurement*<sup>28</sup>. Le istituzioni dell'Unione europea sono tenute a indire gare di appalto pubblico sulla più ampia base possibile, al fine di massimizzare la concorrenza. I meccanismi di gestione e controllo sono solidi e in genere mitigano il rischio di errori che potrebbero altrimenti incidere negativamente sulle possibilità di partecipazione degli operatori economici e sull'equità del trattamento loro riservato.

Tuttavia, la maggior parte delle istituzioni non conduce un monitoraggio sistematico del livello di partecipazione e «non tutte le scelte procedurali hanno promosso la concorrenza sulla più ampia base possibile. La maggior parte delle istituzioni dell'UE non disponeva di una politica che imponesse lo svolgimento di una consultazione di mercato prima di avviare formalmente da procedura di appalto. Inoltre, per stimolare la partecipazione, si sarebbe potuto ricorrere più di frequente a una suddivisione dei contratti in lotti: ciò avrebbe avuto un effetto positivo in termini di accesso di operatori economici quali le PMI<sup>29</sup>».

Nel 2014, il Parlamento europeo e il Consiglio hanno adottato direttive riviste al fine di semplificare gli appalti e ridurre gli oneri amministrativi, con il particolare obiettivo di incrementare la partecipazione delle piccole e medie imprese. Ciononostante, la Corte ha rilevato che, nel rivedere le proprie norme in materia di appalti nel 2015, le istituzioni

---

<sup>24</sup> «When staff members leave the EU civil service to take up positions externally (e.g. private sector), or individuals join the public sector from outside» (Cfr. [Decision of the European Ombudsman in her strategic inquiry OI/3/2017/NF on how the European Commission manages “revolving doors” situations of its staff members](#)).

<sup>25</sup> A titolo meramente esemplificativo si possono qui ricordare, tra i tanti, i casi *Barroso*, *Kroes*, *Krahmer* e *Farkas*.

<sup>26</sup> A seguito della riforma del 2018 tale arco di tempo si estende rispettivamente per due anni (Commissari) e tre anni (Presidente). Il termine di preavviso è pari a due mesi.

<sup>27</sup> Cfr. art. 6 del *Codice di condotta dei deputati al parlamento europeo in materia di interessi finanziari e conflitti di interessi*.

<sup>28</sup> Cfr. Relazione speciale n. 17/2016 – Corte dei conti europea (disponibile sul relativo [sito istituzionale](#)): Ivi si evidenziano in particolare le carenze relative all'accessibilità e alla trasparenza delle procedure di approvvigionamento seguite dalle principali istituzioni dell'Unione europea.

<sup>29</sup> Relazione speciale n. 17/2016 – Corte dei conti europea, 8.

dell'UE non hanno agevolato l'accesso agli appalti attraverso una semplificazione delle regole e il chiarimento, nella maggiore misura possibile, delle zone grigie.

È stato inoltre rilevato come «ostacoli superflui intralciano i potenziali offerenti che intendano individuare le opportunità di appalto offerte dalle istituzioni dell'UE. Le attività di appalto delle istituzioni dell'UE godono di scarsa visibilità su Internet.

Le informazioni disponibili sono frammentarie e distribuite fra molti siti Internet, diversi fra loro. La funzione di ricerca del TED (Tenders Electronic Daily) non ha sempre prodotto risultati soddisfacenti.

Gli strumenti che consentono di presentare offerte per via elettronica non sono stati ancora introdotti in modo completo e armonizzato e gli operatori economici che ritengano di aver subito un trattamento iniquo hanno difficoltà a ottenere in tempi brevi il riesame del proprio reclamo e un risarcimento dei danni. Le informazioni sull'esito delle attività di appalto delle istituzioni dell'UE non sono accessibili secondo modalità atte a consentire un monitoraggio efficace da parte del pubblico<sup>30</sup>».

Infine, particolari criticità emergono nella regolamentazione dell'attività di *lobbying* e con riguardo alla trasparenza dei processi decisionali. A tal riguardo è stata messa in luce la scarsa efficacia di strumenti di controllo quali il c.d. Registro per la trasparenza<sup>31</sup> e, più in generale, le procedure di c.d. *legislative footprint*, adottate parzialmente in senso alla Commissione e al Parlamento<sup>32</sup>.

L'Unione europea conserva una «visione positiva del fenomeno lobbistico, che riflette l'idea di istituzioni democratiche come "arene di discussione" nelle quali la partecipazione di soggetti competenti ed informati favorisce una decisione ragionevole: la necessità di acquisire informazioni e conoscenze specifiche, tanto più allorché occorre deliberare su questioni altamente tecniche o specialistiche, rendono positiva l'azione esercitata dai gruppi di pressione nel processo decisionale, in quanto capaci di fornire elementi indispensabili per la comprensione dell'impatto di determinate scelte, sebbene molto spesso causa di normative oscure o dalla difficile interpretazione e perciò, di nuovo, riservate ai portatori di specifiche competenze.

Il rapporto tra lobbying e democrazia è, in ogni caso, avvertito come positivo, e quanto mai rilevante per il funzionamento delle istituzioni stesse<sup>33</sup>».

Critiche sono state altresì mosse al ricorso, peraltro sempre più diffuso, ai cc.dd. triloghi informali<sup>34</sup>.

## 5. Pluralismo e libertà dei media

L'Unione europea, in particolare attraverso la spinta propulsiva della Corte di giustizia e nella scia della giurisprudenza della Corte di Strasburgo, ha storicamente attribuito primaria importanza alla tutela della libertà di espressione e, più o meno direttamente e per quanto

---

<sup>30</sup> Ivi, 9.

<sup>31</sup> Istituito sulla base dell'Accordo tra il Parlamento europeo e la Commissione europea sul registro per la trasparenza delle organizzazioni e dei liberi professionisti che svolgono attività di concorso all'elaborazione e attuazione delle politiche dell'Unione europea, GU L 277 del 19.09.2014, 11–24.

<sup>32</sup> Cfr. [Transparency International](#), *EU legislative footprint: what's the real influence of lobbying?*

<sup>33</sup> E. CARLONI, *Regolazione del lobbying e politiche anticorruzione*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2017, 2, 371 ss.

<sup>34</sup> Cfr. [Decisione della Mediatrice europea che delinea possibili proposte in seguito all'indagine di carattere strategico OI/8/2015/JAS riguardante la trasparenza dei triloghi](#) OI/8/2015/JAS.

qui maggiormente interessa, alla garanzia della libertà e del pluralismo nell'ambito dei mezzi di comunicazione di massa<sup>35</sup>.

L'art. 11 CDFUE ne ha successivamente offerto una espressa e puntuale traduzione sul piano normativo<sup>36</sup>.

L'art. 11, par. 1 stabilisce che «ogni persona ha diritto alla libertà di espressione. Tale diritto include la libertà di ricevere o di comunicare informazioni o idee senza che vi possa essere ingerenza da parte delle autorità pubbliche e senza limiti di frontiera».

L'art. 11, par. 2 opera invece uno specifico collegamento tra la libertà di espressione e il pluralismo dei *media*: «La libertà dei media e il loro pluralismo sono rispettati».

Quest'ultima previsione rappresenta, com'è noto, una assoluta novità rispetto all'art. 10 CEDU e ad altre previsioni normative ricavabili da precedenti convenzioni internazionali.

L'art. 11 CDFUE pone, innanzitutto in capo al legislatore dell'Unione europea, obblighi di contenuto negativo e al contempo impone interventi di carattere positivo.

Ciò che in questa sede preme evidenziare è il rilievo per cui tali interventi «non devono limitarsi alla sola promozione dei principi di mercato, nella dimensione della libertà di circolazione dei servizi (art. 56 TFUE) e della libertà di concorrenza (in particolare, con l'art. 102 TFUE). Piuttosto, devono garantire la scelta dei consumatori e il pluralismo dei contenuti, che rappresentano un fattore chiave, ancor più del pluralismo a livello di proprietà o offerta»<sup>37</sup>.

Ne discende che «un quadro composito di fonti di informazione deve ricevere un'autonoma tutela ai sensi dell'art. 11, par. 2 della Carta, con ciò legittimando un intervento del legislatore dell'Unione che vada oltre la mera preservazione della concorrenza nel mercato dei mezzi di comunicazione di massa»<sup>38</sup>.

L'art. 11 della Carta deve peraltro essere bilanciato con le altre norme dell'ordinamento eurounitario<sup>39</sup>.

Emerge in tal modo un quadro complesso e articolato, nel quale possono e devono trovare spazio ulteriori strumenti di tutela: la procedura d'infrazione ex artt. 258 ss. TFUE<sup>40</sup>, la procedura di sospensione ex art. 7 TUE e gli strumenti di *soft law*<sup>41</sup>.

Recenti vicende hanno tuttavia evidenziato come questo complesso e articolato strumentario spesso non sia sufficiente al conseguimento di un soddisfacente livello di

---

<sup>35</sup> Cfr. C.G.U.E., C-155/73, Sacchi, sentenza del 30 aprile 1974, ECLI:EU:C:1974:40; C.G.U.E., C-288/89, Collectieve Antennevoorziening Gouda, sentenza del 25 luglio 1991, ECLI:EU:C:1991:323; C.G.U.E., C-148/91, Veronica Omroep Organisatie, sentenza del 3 febbraio 1993, ECLI:EU:C:1993:45.

<sup>36</sup> Cfr. F. DONATI, *Art. 11*, in R. Bifulco, M. Cartabia e A. Celotto (curr.), *L'Europa dei diritti. Commento alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, Bologna, 2001; R. MASTROIANNI e G. STROZZI, *Art. 11. Libertà di espressione e di informazione*, in R. Mastroianni, O. Pollicino, S. Allegrezza, F. Pappalardo, O. Razzolini (curr.), *Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, Milano, 2017.

<sup>37</sup> B. NASCIBENE e F. R. DAL POZZO, *L'evoluzione dei diritti e delle libertà fondamentali nel settore dei media. Diritto dell'Unione europea e orientamenti giurisprudenziali*, in *Eurojus.it*, n. 4 del 2019, 142.

<sup>38</sup> B. NASCIBENE e F. R. DAL POZZO, *L'evoluzione dei diritti*, cit., 142.

<sup>39</sup> Cfr. C.G.U.E., C-274/99, Connolly, sentenza del 6 marzo 2001, ECLI:EU:C:2001:127; C.G.U.E., C-163/10, Patriciello, sentenza del 6 settembre 2011, ECLI:EU:C:2011:54; C.G.U.E., C-283/11, Sky Österreich GmbH, sentenza del 22 gennaio 2013, ECLI:EU:C:2012:341.

<sup>40</sup> Si può qui ricordare a titolo esemplificativo la procedura d'infrazione avviata contro l'Italia per incompatibilità della L. n. 112/2004 (c.d. Legge Gasparri) con la Direttiva quadro sulle reti e servizi di comunicazione elettronica (INFR 2005/5086).

<sup>41</sup> La Commissione europea, in sede di negoziato di adesione, può fare pressioni affinché lo Stato candidato assicuri una maggiore tutela alla libertà e al pluralismo dei *media*. Ciò, ad esempio, attraverso il c.d. *Instrument for Pre-Accession Assistance*. L'Unione europea può poi fornire supporto finanziario ad enti impegnati nella società civile. Altro strumento di *soft law* sono le risoluzioni del Parlamento europeo.

tutela<sup>42</sup>. È infatti indubbio che nel contesto di un'economia di mercato un robusto e solido diritto della concorrenza si configura quale condizione necessaria al fine di tutelare la libertà e il pluralismo dei mezzi di comunicazione di massa.

Condizione necessaria, ma di per sé non sufficiente.

In tal senso è innegabile il ruolo centrale rivestito dalla CDFUE e dalla CEDU, nell'interpretazione offertane dalle rispettive Corti. Quest'ultime hanno infatti storicamente contribuito a garantire alla libertà e al pluralismo dei *media* una tutela autonoma, o quanto meno non totalmente riducibile alla sola dimensione economica. È peraltro sempre più evidente la necessità di un serio e determinato impegno anche e soprattutto in sede politica.

## 6. Le altre questioni istituzionali

Tra le innumerevoli questioni istituzionali che si ricollegano alla dimensione del *Rule of Law* nel contesto del processo di integrazione europea, devono qui esserne richiamate quanto meno due. La prima, ben nota, attiene alla tradizionale contrapposizione tra c.d. metodo comunitario e c.d. metodo intergovernativo<sup>43</sup> e agli squilibri endemici che ancora oggi caratterizzano l'assetto istituzionale dell'Unione europea, con un ruolo preponderante del Consiglio e della Commissione a detrimento del Parlamento europeo<sup>44</sup>.

Il *metodo comunitario* concorre a qualificare l'Unione europea quale «ordinamento di nuovo genere nel campo del diritto internazionale<sup>45</sup>», con marcati elementi di specialità rispetto alle altre organizzazioni attualmente esistenti.

Esso ha negli ultimi anni vissuto una stagione di profonda e radicale crisi, riconducibile in larga parte all'esigenza di fronteggiare le emergenze di varia natura che negli ultimi anni si sono rapidamente susseguite: crisi economico-finanziaria, terrorismo di matrice islamica e l'attuale crisi pandemica<sup>46</sup>.

---

<sup>42</sup> Emblematiche in tal senso la recente vicenda ungherese relativa alla revoca della licenza di trasmissione a *KlubRádió* e quella polacca sull'imposizione della nuova tassa sulle entrate pubblicitarie dei *media*, finalizzata, secondo taluni, a colpire gli editori liberi non allineati con *Prawo i Sprawiedliwość*, il partito sovranista al potere dal 2015.

<sup>43</sup> L'espressione *metodo comunitario* designa l'insieme delle procedure decisionali ispirate alla logica del perseguimento dell'interesse generale dell'Unione europea attraverso il rafforzamento del ruolo decisionale delle sue istituzioni e storicamente caratterizza le politiche riconducibili al c.d. primo pilastro. Tali procedure sono caratterizzate da: *i*) monopolio dell'iniziativa legislativa in mano alla Commissione; *ii*) intervento necessario del Parlamento con funzione non meramente consultiva; *iii*) ridimensionamento del ruolo del Consiglio, il quale può modificare il contenuto delle proposte della Commissione solo all'unanimità e deve, di regola, deliberare a maggioranza qualificata. Ad esso si contrappone il *metodo intergovernativo*, il quale storicamente caratterizza le politiche rientranti nel secondo e terzo pilastro e si fonda sulla diversa logica del perseguimento dell'interesse generale dell'Unione europea attraverso la valorizzazione del ruolo normativo degli Stati membri. Esso si caratterizza per: *i*) ridimensionamento del ruolo della Commissione, la quale, di regola, non è titolare del potere di iniziativa legislativa; *ii*) funzione meramente consultiva del Parlamento; *iii*) il Consiglio deve, di regola, deliberare all'unanimità.

<sup>44</sup> La letteratura in materia è ampia. Per una sintesi e un inquadramento della questione cfr. A. Manzella, N. Lupo, *Il Parlamento europeo. Una introduzione*, Roma, 2019; N. NUGENT, *The Government and Politics of the European Union*, 7ª ed., Londra, 2010; A. CIANCIO, *Democrazia e sovranazionalità: ripensare il Parlamento europeo*, in *Rivista AIC*, n. 3 del 2016, 1-20; J. P. JACQUÉ, *The principle of institutional balance*, in *Common Market Law Review*, 2004, 2, 383-391.

<sup>45</sup> C.G.U.E., C-26/62, *NV Algemene Transport en Expeditie Onderneming van Gend & Loos c. Amministrazione olandese delle imposte*, sentenza del 5 febbraio 1963 [1963] Racc. It. 3, ECLI:EU:C:1963:1.

<sup>46</sup> Cfr. R. PERISSICH, *Dal «metodo comunitario» al «metodo dell'Unione»*, in G. AMATO e R. GUALTIERI (curr.), *Prove di Europa unita. Le istituzioni europee di fronte alla crisi*, Firenze, 2013, 267; L. S. ROSSI, *L'Unione*

Tale declino appare tuttavia solo parziale, in quanto la logica sottesa al *metodo comunitario* sembrerebbe al contrario essere stata potenziata attraverso l'inarrestabile rafforzamento del ruolo delle autorità indipendenti e delle agenzie di regolazione.

Si potrebbe forse addirittura contestare l'utilità della distinzione *metodo comunitario-metodo intergovernativo*, in quanto «la nuova “ondata” di agenzie, ibride quanto al loro assetto istituzionale e innovative in relazione agli incisivi poteri di cui sono dotate, sembra configurare piuttosto un embrionale livello di regolazione per la prima volta dichiaratamente indipendente e comunitario, a testimonianza di come nel sempre più complesso ordinamento europeo non sia più possibile contrapporre il metodo comunitario a quello intergovernativo: nello stesso, infatti, convivono diversi modelli di “federalismo”, sistemi amministrativi accentrati e decentrati, insiemi di regole e strutture organizzative tra loro diversi<sup>47</sup>». La seconda questione, pur sempre connessa al rispetto e all'attuazione del principio democratico, concerne l'attività della Corte di giustizia. In particolare, sono state mosse severe critiche alla qualità e all'intensità del controllo operato sulle decisioni delle altre istituzioni dell'Unione europea<sup>48</sup>, oltre all'uso eccessivo del principio di effettività<sup>49</sup>, in violazione del principio di attribuzione e in definitiva dello stesso principio democratico. Com'è d'altro canto evidente, tali dinamiche sono in una certa misura inevitabili in un sistema giuridico e istituzionale, qual è quello eurounitario, governato dal principio di attribuzione ma al contempo caratterizzato da un processo di integrazione così profondo e radicale.

## 7. Conclusioni

Giunti al termine di questo breve studio, è adesso opportuno sintetizzarne i punti essenziali.

La *Relazione sullo Stato di diritto 2020* muove, come si è osservato, da una ricostruzione “tradizionale” del concetto di *Rule of Law*. Quest'ultimo viene affiancato ad altri concetti, quali democrazia e diritti umani, finendo con il configurare un vero e proprio “cluster of ideals”. Il suo referente fondamentale è il potere politico, non già i poteri privati; dal suo ambito semantico rimane esclusa la grande categoria dei diritti sociali.

---

*europa e il paradosso di Zenone. Riflessioni sulla necessità di una revisione del Trattato di Lisbona*, in *Dir. Un. eur.*, 2013, 4, 749 ss.; S. FABBRINI e U. PUETTER, *Integration without supranationalisation: studying the lead roles of the European Council and the Council in post-Lisbon EU politics*, in *Journal of European Integration*, 2016, 5, 481 ss.; G. NAPOLITANO, *La crisi di legittimazione e di capacità politica dell'Europa*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2016, 3, 717 ss.; A. SANDULLI, *Il bazooka giurisdizionale tedesco e la politica monetaria della Banca centrale europea*, in *Riv. trim. dir. pubb. com.*, 2020, 3; P. DE PASQUALE, *L'Unione europea di fronte alle conseguenze della crisi sanitaria, tra metodo comunitario e metodo intergovernativo*, [in DPCE Online](#), n. 3 del 2020.

<sup>47</sup> V. TURCHINI, *I mercati di settore europei verso una regolazione realmente indipendente*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2020, 3, 768 ss.; L. TORCHIA, *In crisi per sempre? L'Europa tra ideali e realtà*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2016, 3, 619.

<sup>48</sup> V. da ultimo [BVerfG, Secondo Senato, sentenza 5 maggio 2020, n. 2 \(BvR 859/15\)](#). Com'è noto il *Bundesverfassungsgericht* ha accusato la Corte di giustizia di non aver effettuato un controllo pieno ed effettivo sulle decisioni della BCE rientranti nel piano di acquisti di titoli di debito pubblico degli Stati membri sul mercato secondario (“PSPF”), arrivando a qualificare la precedente sentenza della Corte di giustizia (C.G.U.E., C-493/17, 11 dicembre 2018, [Weiss](#), ECLI:EU:C:2018:1000) come resa *ultra vires* e dunque non vincolante.

<sup>49</sup> In materia di diritti fondamentali, emblematiche si presentano la sentenza resa sul caso *Åkerberg Fransson* (C.G.U.E., C-617/10, *Åklagaren c. Hans Åkerberg Fransson*, sentenza del 26 febbraio 2013, ECLI:EU:C:2013:105) e la prima sentenza resa sul caso *Taricco* (C.G.U.E., C-105/14, *Taricco*, sentenza dell'8 febbraio 2015, ECLI:EU:C:2015:555).

Come si è detto, tale ricostruzione non è l'unica né probabilmente la più adatta al contesto istituzionale dell'Unione europea, ispirato all'ideologia ordoliberal, la quale, quanto meno nel pensiero di alcuni dei suoi fautori, attribuisce all'espressione *Rule of Law* un significato ben più ampio: non un semplice strumento di difesa dal potere politico dello Stato, ma l'infrastruttura giuridica necessaria alla sopravvivenza di un'economia di mercato concorrenziale in grado, per quanto occorrer possa attraverso l'intervento attivo dello Stato, di contrastare i fallimenti del mercato stesso. A mutare è la prospettiva: il *Rule of Law* non è più solo "limite", bensì parte integrante della "governamentalità"<sup>50</sup> ordoliberal.

Quanto infine ai singoli "pilastri", si ritengono essenziali i seguenti interventi:

1. garantire, nella prassi, una reale ed effettiva tutela dell'indipendenza e dell'autonomia (in specie finanziaria) della neonata *Procura europea*;
2. adottare concrete ed efficaci misure di contrasto al fenomeno delle cc.dd *revolving doors*, ridefinire e razionalizzare la normativa in materia di *public procurement*, rendere più trasparenti i cc.dd triloghi;
3. assicurare alla libertà e al pluralismo dei *media* una tutela non confinata alla sola dimensione della concorrenza, attraverso la valorizzazione di strumenti quali le procedure di infrazione e di sospensione e il meccanismo di condizionalità dello Stato di diritto sul bilancio;
4. proseguire nel percorso di rafforzamento del ruolo del Parlamento europeo e delineare nuovi strumenti idonei a garantire una più effettiva partecipazione dei cittadini nei processi decisionali delle istituzioni dell'Unione europea; un maggiore *self-restraint* della Corte di giustizia nel ricorso al principio di effettività e un suo controllo più penetrante sulle decisioni delle altre istituzioni, tra cui la Banca centrale europea.

---

<sup>50</sup> M. FOUCAULT, *Nascita della biopolitica*, cit., 13-34.

**Giacomo Canale\***  
**Il Rule of Law in Belgio\*\***

**ABSTRACT: *The Rule of Law Report in Belgium presents a rather positive situation, except for some mild criticism: the pandemic has represented the major stress factor Belgium faced by adopting a specific regulation.***

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. I profili critici del sistema giudiziario belga. – 3. Corruzione: un esempio di *best practice*. – 4. Pluralismo informativo e bilanciamento dei poteri nello specifico contesto federale del Belgio. – 5. L'emergenza Covid-19: le reazioni di rigetto liberale. – 6. Conclusioni.

### 1. Premessa

La Relazione sullo Stato di diritto dell'ultimo triennio della Commissione Europea costituisce un'interessante novità<sup>1</sup>. Essa, infatti, si colloca in un contesto nel quale il tema dello Stato di diritto è fortemente avvertito per alcuni sviluppi ordinamentali registrati in determinati Paesi dell'Unione<sup>2</sup> e, più in generale, per una tendenziale deriva illiberale di ordinamenti formalmente democratici<sup>3</sup> che ha animato (e anima ancora) un ampio dibattito sulla qualità delle democrazie<sup>4</sup>.

---

\* Dottorando di ricerca in Teoria dei diritti fondamentali, Giustizia costituzionale, Comparazione giuridica, Università di Pisa

\*\* Il contributo è stato sottoposto a revisione secondo i criteri della collana

<sup>1</sup> La relazione è già giunta alla sua terza edizione, essendo stata pubblicata lo scorso mese di luglio quella relativa al 2022. Il contributo riguarderà l'intero triennio, basandosi sui tre rapporti. La rilevanza di tali relazioni è importante poiché, a partire dal 1° gennaio 2021, ai Programmi in gestione concorrente del bilancio UE 2021-27 e a quelli del pacchetto per la ripresa *NextGenerationEU* potrà applicarsi il meccanismo di condizionalità che permette di sospendere i fondi europei in caso di violazioni dello stato di diritto da parte degli Stati membri. La tematica è estremamente importante e delicata e concerne molteplici profili, anche sui rapporti tra UE e Stati, che non è possibile trattare in questa sede. È singolare osservare che la valutazione dello stato di diritto negli ordinamenti nazionali sia compiuto dai servizi della Commissione UE e dunque sostanzialmente da funzionari pubblici.

<sup>2</sup> V. i seguenti contributi, P. MORI, *La questione dello Stato di diritto in Polonia e Ungheria: recenti sviluppi*, in [federalismi.it](#), 2020; S. GIANNELLO, *La nuova legge polacca sul sistema giudiziario*, in [federalismi.it](#), 2020; M. CARTA, *La recente giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea in merito all'inadempimento agli obblighi previsti dagli articoli 2 e 19 TUE: evolutionary o revolutionary road per la tutela dello stato di diritto nell'Unione europea?* in [Eurojus.it](#), 2020; E. CUKANI, *Condizionalità europea e giustizia illiberale: from outside to inside? I casi di Ungheria, Polonia e Turchia*, Napoli, 2021; L. PECH, 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*, Stoccolma, 2021.

Va anche detto che talvolta le valutazioni sullo stato di diritto sembrano presentare profili di discrezionalità politica, assumendo anche profili sanzionatori verso governi nazionali non allineati. Pertanto, lo studioso dovrà svolgere uno sforzo titanico per individuare gli aspetti obiettivamente critici degli ordinamenti europei sia nel senso delle tendenze illiberali che talvolta si manifestano sia per la compressione dell'elemento democratico che troppi vincoli potrebbero determinare.

<sup>3</sup> R. TARCHI, *Le "democrazie illiberali" nella prospettiva comparata: verso una nuova forma di stato? Alcune riflessioni di sintesi*, in [DPCE online](#), 2020; F. RANIOLO, *Verso democrazie illiberali e oltre*, [ibid.](#).

<sup>4</sup> A. DI GREGORIO, *I fenomeni di degenerazione delle democrazie contemporanee: qualche spunto di riflessione sullo sfondo delle contrapposizioni dottrinali*, in [Nuovi Autoritarismi e Democrazie](#), 1° dicembre 2019; A. D'ATENA, *Democrazia illiberale e democrazie diretta nell'era digitale*, in [Rivista AIC](#), 2/2019; L. MORLINO, *Democrazie tra consolidamento e crisi*, Bologna, 2008.

Se dunque la relazione può essere intesa come la manifestazione della consapevolezza di monitorare un potenziale problema cui nessuno è concretamente immune<sup>5</sup>, allo scopo di porre subito rimedio a eventuali criticità<sup>6</sup>, essa è anche utile perché fornisce diversi indizi sull'Unione, sui suoi rapporti con gli Stati membri e sulla conseguente prospettiva con cui la Commissione traguarda la problematica del *Rule of Law*.

In particolare, come noto, sono presi in esame per ciascun Paese quattro punti relativi all'indipendenza dell'ordine giudiziario, alla corruzione, al pluralismo dei media e al bilanciamento dei poteri. Si tratta di tematiche che in una tradizionale prospettiva costituzionale, in parte, non esaurirebbero l'argomento<sup>7</sup> e, in altra parte, potrebbero sembrare ultronee.

Ciò verosimilmente dipende dalla specificità istituzionale dell'Unione europea e del suo spazio giuridico fortemente integrato, ma formalmente separato rispetto agli ordinamenti statali che comporta l'irrelevanza dei profili di stretta competenza statale e la visualizzazione della problematica del *Rule of Law* nei termini che possono incidere, anche indirettamente, sul funzionamento delle quattro libertà fondamentali<sup>8</sup> del Mercato comune e con il consueto approccio sostanzialistico. D'altronde, già in altri ambiti l'ordinamento comunitario si è contraddistinto per la sua capacità di concentrarsi sul dato effettuale onde evitare di mancare le finalità che persegue per le diverse forme giuridiche che ciascun ordinamento statale assegna a determinati istituti. Si pensi alla fortunata formula dell'organismo di diritto pubblico nell'ambito della disciplina degli affidamenti pubblici, la quale ha consentito di applicare la normativa in materia a numerose fattispecie che altrimenti l'avrebbero elusa ostacolando la libera circolazione dei servizi e anche dei lavoratori che la concorrenza vuole invece promuovere.

Questa preliminare nota "metodologica" appare particolarmente appropriata nel caso dell'ordinamento belga, oggetto del presente contributo, proprio perché la relazione<sup>9</sup> non prende in considerazione i profili costituzionali di maggiore interesse dell'esperienza belga,

---

<sup>5</sup> A. Colombo, P. Magri (curr.), Rapporto ISPI 2019, *La fine di un mondo. La deriva dell'ordine liberale*, 2019; M. Leonardis (cur.), *Effetto Trump? Gli Stati Uniti nel sistema internazionale tra continuità e mutamento*, Quaderni di Scienze Politiche dell'Università del Sacro Cuor di Milano, 2017

<sup>6</sup> V. al riguardo le azioni previste dai Trattati per tutelare il *Rule of Law* in G. DELLA CANANEA, *Conflicting Values in European Constitutionalism*, in G. DELLA CANANEA, M. CONTICELLI (curr.), *Rule of Law and administrative due process in Europe*, Napoli, 2020, pp. 3135. V. anche K. LEENAERTS, *Overview of the case law of the Court of Justice of the European Union with respect to the Rule of Law*, in P. Craig, S. Adam, N. Diaz Abad, L. Salazar (curr.), *Rule of Law perspectives from practitioners and academics*, ejtn, 2019.

<sup>7</sup> Risultano, infatti, omesse questioni essenziali per valutare il grado di Stato di diritto di un ordinamento, come, ad esempio, la legislazione elettorale, la forma di governo, il sistema delle fonti, la distribuzione territoriale del potere pubblico, lo stato sociale ecc.

<sup>8</sup> Si tratta, ovviamente della:

- libera circolazione delle merci che prevede la soppressione delle *barriere doganali* e il conseguente libero trasporto delle merci tra gli Stati membri;
- libera circolazione delle persone che ha abolito tutte le formalità doganali tra gli Stati membri a carico dei cittadini comunitari in transito e ha dato la possibilità ai lavoratori, sia essi subordinati che autonomi, di svolgere un'attività lavorativa sul territorio di qualunque Stato membro;
- libera prestazione dei servizi che si riferisce alla possibilità di fornire prestazioni retribuite in uno Stato membro diverso da quello di stabilimento;
- libera circolazione dei capitali in virtù della quale si è avuta la completa liberalizzazione valutaria e l'integrazione nel settore dei servizi finanziari.

<sup>9</sup> La struttura è rimasta inalterata anche nella relazione relativa all'anno 2021.

ossia la precipua sua forma di stato federale e i relativi riflessi sul sistema delle fonti, sulla forma di governo e sull'organizzazione statutale<sup>10</sup>.

## *2. I profili critici del sistema giudiziario belga*

Difatti, il paragrafo sul sistema giudiziario belga menziona appena in nota la suddivisione del Consiglio Superiore della Giustizia in due distinti collegi (art. 151 Cost.), anzi riporta soltanto che la sua composizione è paritaria tra i membri della comunità francofona e quella neerlandofona. Questa particolarità organizzativa sarebbe invece idonea ad assumere in una prospettiva più ampia una maggiore rilevanza posto che potrebbe rinvenirsi in essa un'organizzazione dell'ordine giudiziario, e, forse, più in generale dell'intero apparato dei pubblici poteri belga.

La relazione omette questi profili che, appunto, attengono alla dimensione interna dell'organizzazione istituzionale e statutale belga, evidenziando invece altri concernenti principalmente la percezione pubblica dell'indipendenza della magistratura, la digitalizzazione del sistema giudiziario e la sua complessiva efficienza.

In particolare, emerge un elevato grado di fiducia dell'opinione pubblica belga sull'indipendenza della propria magistratura che verosimilmente si accrescerà per l'adozione di recenti misure legislative, legge 23 marzo 2019, volte a migliorare la qualità del reclutamento dei giudici supplenti, con procedure che accertino il grado di loro preparazione.

Infatti, il Consiglio d'Europa aveva espresso perplessità in merito alla procedura di nomina e al quadro per l'integrità dei giudici supplenti, nonché alle possibili conseguenze per l'immagine e l'integrità del sistema giudiziario<sup>11</sup>, in quanto i giudici supplenti erano in precedenza tenuti solo a soddisfare le condizioni relative all'istruzione e all'esperienza. La citata riforma legislativa introduce invece l'obbligo per i candidati di superare anche un esame per diventare giudice supplente, nonché la loro formazione obbligatoria e abolisce la possibilità di nominare procuratori sostituti.

La relazione per l'anno 2021 rende noto che la riforma del processo di selezione dei giudici supplenti è stata completata ed il quadro deontologico per tutti i membri della magistratura è stato ulteriormente migliorato. In particolare, dopo l'entrata in vigore della legge nel gennaio 2020, si sono tenute due sessioni d'esame dei candidati giudici supplenti nel 2020, con il successo di circa un terzo di essi. Inoltre, la legge prevede anche l'applicazione dei principi deontologici generali a tutte le categorie di membri della magistratura, così come la formazione etica per i giudici ordinari e onorari.

Per quanto riguarda invece la digitalizzazione, la relazione evidenzia un sorprendente ritardo generale dell'esperienza belga. Si scopre che soltanto dal 2019 esiste una norma che impone, a decorrere dal settembre 2021, la pubblicazione on line di tutte le decisioni giudiziarie e che la realizzazione della banca dati delle sentenze ha subito ritardi dovuti alla pandemia, la quale ha invece accelerato il ricorso a tecnologie a distanza per lo svolgimento dell'attività giudiziaria (videoconferenze) e all'ampliamento dell'uso di procedure scritte in luogo di quelle in presenza, in analogia a quanto avvenuto un po' ovunque.

---

<sup>10</sup> Per una sintetica descrizione dell'ordinamento belga, v. C. CHIMENTI, *Noi e gli altri. Compendio di diritto costituzionale italiano e di elementi comparativi*, Vol. II, Parte III, Svizzera, Belgio, Irlanda, Torino, 2002, 45-88.

<sup>11</sup> GRECO, *Fourth Evaluation Round – Evaluation Report*, 32.

È possibile che il ritardo nella previsione di una banca dati nella quale pubblicare tutte le decisioni dipenda dalle ridotte dimensioni geografiche dello Stato belga che trovano anche corrispondenza in una organizzazione territoriale del sistema giudiziario, comunque, prossimo geograficamente all'utente della giustizia.

Mentre sembra interessante osservare alcune reazioni polemiche sulle misure eccezionali adottate durante l'emergenza sanitaria per il suo potenziale impatto sul diritto a un processo equo. Il Consiglio di Stato e il Consiglio superiore della giustizia hanno inoltre criticato l'urgenza con cui sono state introdotte le proposte, sottolineando la necessità di svolgere riflessioni approfondite sulle modifiche permanenti delle procedure giudiziarie.

In verità, la relazione per l'anno 2021 evidenzia che sono stati compiuti progressi limitati per quanto riguarda la digitalizzazione del sistema giudiziario, ma sono previste iniziative ambiziose per i prossimi anni. Data la persistente necessità di migliorare la digitalizzazione del sistema giudiziario, il governo prevede iniziative ambiziose da completare entro il 2025. Queste includono la creazione di un portale unico della giustizia online per i cittadini e le imprese, l'istituzione di un sistema unico di gestione dei casi per tutti i tribunali, la facilitazione della presentazione digitale dei casi e la consultazione dei fascicoli, la pubblicazione online della maggior parte della giurisprudenza e la possibilità di una gestione delle risorse per il sistema giudiziario basata sui dati.

E, difatti, la relazione per l'anno 2022 evidenzia un notevole sforzo finanziario nell'ambito del cosiddetto PNNR per la digitalizzazione della giustizia belga nel periodo 2021-2026, nonché per l'aumento delle risorse finanziarie e umane e del miglioramento del trattamento economico di queste ultime.

Per quanto invece concerne la complessiva efficacia del sistema giudiziario, tutte le relazioni pongono attenzione allo sforzo compiuto dal Belgio per il rafforzamento degli organici amministrativi e delle forniture materiali, dimostrando l'approccio empirico e sostanzialista che connota il decisore pubblico europeo, anche se la relazione per l'anno 2022 evidenzia che la mancanza di dati non consente ancora una valutazione ottimale dell'efficacia della giustizia belga e lamenta un'eccessiva lunghezza delle cause civili di primo grado.

Infatti, troppo spesso è sul piano fattuale che si incontrano i maggiori ostacoli ad una effettiva tutela giurisdizionale delle proprie situazioni giuridiche soggettive anche a causa della scarsità di risorse materiali e umane degli uffici giudiziari che contribuiscono a determinare la lunghezza dei processi e la loro idoneità a fornire un riscontro rapido e congruo alle domande di giustizia, nonché per i costi da sostenere per accedere al servizio giustizia.

E come ciò determini conseguenze molto gravi sul versante sociale, economico e politico delle collettività europee sembra testimoniato dalla centralità che la giustizia ha nel noto piano di finanziamento comunitario, denominato *NextGenerationEU*, e che fa comprendere l'attenzione del rapporto su questi aspetti che costituiscono una valida cartina di tornasole dell'effettivo stato del *Rule of Law* in un determinato ordinamento<sup>12</sup>.

---

<sup>12</sup> La relazione per l'anno 2021 riporta che nel 2022 e 2023 dovrebbe essere introdotto uno strumento per la misurazione del carico di lavoro, necessario per la ripartizione ottimale delle risorse fra i tribunali. L'obiettivo è quello di conferire poteri di gestione autonoma delle risorse alla magistratura nel 2024. Il governo ha presentato ricorso contro la sentenza del tribunale di primo grado francofono di Bruxelles del 13 marzo 2020, che ha condannato lo Stato per non aver fornito alla magistratura le risorse umane richieste dalla legge. Nonostante il ricorso sia pendente senza effetto sospensivo, il governo non ha completato tutte le misure per conformarsi pienamente alla sentenza. Il Consiglio superiore della giustizia continua le riflessioni su come rendere più attraente la carriera in magistratura, con l'obiettivo di avviare progetti concreti dopo l'estate del

Un ulteriore indice dell'approccio sostanzialistico si rinviene nel ridimensionamento dato ad un profilo altrimenti molto problematico dell'organizzazione della giustizia belga. Si tratta di una misura che condivide con altre esperienze ordinamentali dell'area geografica, testimonianza di un antico retaggio comune, e cioè il potere del ministro della Giustizia di impartire istruzioni al pubblico ministero affinché agisca penalmente in un caso specifico.

Tale misura certamente poco si concilia con la concezione contemporanea dello stato di diritto e potrebbe profilare un'ingerenza governativa sull'attività giudiziaria contraria al principio di separazione dei poteri e della libertà individuale. Ma, come dicevamo, questo istituto è in realtà un fossile giuridico, in quanto sebbene concretamente corredato da garanzie a tutela dell'indipendenza dell'ufficio giudiziario, non è utilizzato nella pratica. Pertanto, una misura che in una trattazione formale sarebbe gravemente censurata per il suo contrasto con alcuni principi fondamentali del costituzionalismo liberal-democratico viene derubricata a singolare istituto di folklore giuridico in quanto non concretamente effettiva.

### 3. *Corruzione: un esempio di best practice*

Il secondo profilo affrontato, secondo lo schema contenutistico adottato dai redattori della relazione, è quello della corruzione.

Per l'esperienza belga, questa parte potrebbe essere liquidata in poche righe, dato l'elevato rating internazionale che ha il Paese su questi temi. Come è, difatti, evidenziato nell'ultima edizione della relazione, il Belgio ha ottenuto un punteggio di 73/100 nell'indice di *Transparency International* sulla percezione della corruzione del 2020 e figura tra gli Stati membri dell'UE che si collocano nella parte superiore della classifica, posizionandosi al 7° posto nell'Unione europea e al 18° posto a livello mondiale<sup>13</sup>.

Ciononostante, la trattazione sul punto è lunga e articolata sia perché si può sempre migliorare, sia soprattutto perché questo genere di pubblicazioni istituzionali possono costituire un valido ausilio per promuovere le migliori pratiche esistenti nell'ambito dell'eterogeneo panorama comunitario.

Pare avere questa finalità la parte che descrive l'articolata organizzazione pubblica volta alla prevenzione e alla repressione della corruzione in Belgio.

Ciò che pare suscita maggiore interesse nell'osservatore è l'enfasi posta dall'esperienza belga a coniugare il profilo giuridico a quello etico e deontologico per contrastare questo fenomeno, il quale certamente richiede idonee normative e una predisposizione organizzativa dedicata, ma è correlato con il grado di etica pubblica di un determinato contesto ordinamentale.

Può sembrare retorico ma chiunque si occupi di pubblica amministrazione in alcuno dei principali settori sensibili alla problematica (appalti, finanziamenti, sovvenzioni ecc.) è consapevole di quanto sia rilevante il codice etico di ciascuno individuo coinvolto per le

---

2021. Inoltre, nei prossimi anni sono previsti aumenti delle risorse finanziarie per il sistema giudiziario. Queste iniziative mirano a un miglioramento della situazione delle risorse umane e finanziarie del sistema giudiziario.

<sup>13</sup> Il Belgio peggiora la precedente classifica, in quanto nell'indice di [Transparency International](#) sulla percezione della corruzione del 2019 aveva ottenuto un punteggio di 76/100 e figura tra gli Stati membri dell'UE che si collocano nella parte superiore della classifica, posizionandosi al 5° posto nell'Unione europea e al 15° posto a livello mondiale.

molteplici forme nelle quali possono prodursi fenomeni distorsivi del pubblico interesse di difficile accertamento in sede giudiziaria e anche amministrativa.

Un altro elemento di interesse in questa parte concerne il rapporto con la privacy poiché in Belgio oggi le dichiarazioni patrimoniali dei soggetti sensibili. Infatti, i funzionari e i consulenti strategici sono tenuti a presentare dichiarazioni patrimoniali, nonché l'elenco dei loro incarichi e delle loro funzioni. Ai sensi della normativa belga, i funzionari sono tenuti a depositare le loro dichiarazioni presso la cancelleria della Corte dei conti. Successivi recenti interventi normativi hanno esteso la platea di soggetti tenuti a questo adempimento e ampliato gli obblighi dichiarativi. La Corte dei conti pubblica gli elenchi dei mandati nella Gazzetta ufficiale e sul suo sito web ed è responsabile delle sanzioni laddove le violazioni delle norme possano dar luogo a un'ammenda amministrativa o a una sanzione penale. Tuttavia, la dichiarazione patrimoniale è depositata presso la Corte dei conti in una busta sigillata e non è pubblicata né sottoposta a una verifica dell'esattezza da parte della Corte.

Il GRECO (*Groupe d'États contre la corruption*) ha pertanto raccomandato che l'attuale sistema di dichiarazione sia integrato da informazioni patrimoniali e sia reso di dominio pubblico e più facilmente accessibile tramite un sito web ufficiale, anche se forse tale indicazione del noto organismo internazionale dovrebbe essere riveduta, perché l'attuale sistema belga forse consente un rapporto tra i confliggenti principi di trasparenza e privacy tendenzialmente a favore di quest'ultimo e in parte tale disequilibrio può essere meglio calibrato, ma senza commettere l'errore di spostare la bilancia verso l'altro estremo.

Secondo le autorità, la pandemia ha avuto un impatto negativo sulle attività della polizia e della magistratura, anche nella lotta contro la corruzione. Le autorità di contrasto hanno dovuto adattarsi alla nuova situazione cercando di svolgere attività da remoto e rimandando alcune misure investigative che richiedono la presenza fisica di agenti sul posto. Ciononostante, le indagini e le azioni penali relative ai casi complessi sono proseguite in modo regolare.

#### *4. Pluralismo informativo e bilanciamento dei poteri nello specifico contesto federale del Belgio*

Con riferimento al pluralismo informativo, la specificità del caso belga risiede nell'organizzazione delle autorità di regolamentazione su base linguistica, al fine di tutelare la libertà di informazione di ciascuna delle tre comunità linguistiche e culturali (fiamminga, francese e germanofona) che costituiscono il Belgio.

Organismi di valutazione internazionale hanno promosso la disciplina prevista per garantire l'indipendenza dei membri delle Autorità di regolamentazione<sup>14</sup>, per cui si può ritenere che l'ordinamento belga appronti un elevato grado di tutela del pluralismo informativo inteso, appunto, nel senso di garantire a ciascuna comunità di autoregolamentarsi.

In senso critico si potrebbe sostenere che questa organizzazione "separatista" non agevola la formazione di una comunità multiculturale, ma sembrerebbe una critica infondata poiché le differenze linguistiche e culturali non si eliminano con un tratto di penna. Piuttosto si può normalmente osservare che ordinamenti basati su diverse componenti linguistiche e

---

<sup>14</sup> Peralto, la relazione per l'anno 2021 evidenzia che a seguito del recepimento della direttiva riveduta sui servizi di media audiovisivi, l'indipendenza delle tre autorità di regolamentazione dei media audiovisivi è stata rafforzata.

culturali possono organizzarsi o con l'effettiva prevalenza di un gruppo sugli altri o, appunto, con una articolazione istituzionale e amministrativa che assicuri a ciascun gruppo un sufficiente grado di partecipazione alla vita pubblica, eventualmente autoregolamentando in via principale gli aspetti della propria comunità.

Questa prospettiva, a ben vedere, è quella che meglio consente la sopravvivenza di entità che altrimenti deflagrerebbero sotto la spinta centrifuga dell'irriducibile eterogeneità del loro corpo sociale.

La restante parte sul pluralismo informativo belga non rappresenta particolari profili critici, in quanto la normativa prevede un dettagliato resoconto sulla proprietà dei media allo scopo di consentire un controllo democratico su questo fondamentale aspetto, nonché evitare l'abusiva concentrazione di potere.

Merita un cenno la segnalazione sull'assenza di una disciplina federale specifica per il ricorso giurisdizionale avverso la negazione del diritto di accesso<sup>15</sup> che naturalmente rappresenta formalmente un *vulnus*, ma che, forse, è indicativo di un problema che non è percepito in quella esperienza ordinamentale, forse perché vi è comunque un sufficiente grado di informazione e trasparenza dell'attività dei pubblici poteri.

Come si diceva *supra*, questo genere di ricognizione hanno il merito di evidenziare differenti situazioni fattuali dei vari ordinamenti che possono trovare traduzione in differenti regolamentazioni o, per l'appunto, in una mancata regolamentazione quando in un ordinamento non si ravvisa nessuna specifica problematicità.

Si pensi al caso paradigmatico del subappalto e dei contrasti della disciplina italiana sempre molto severa sul punto rispetto alla disciplina comunitaria, con le conseguenti condanne della Corte di giustizia. È evidente che la problematica dell'uso fraudolento ed elusivo dell'istituto del subappalto è fortemente avvertito in un ordinamento che conosce una significativa infiltrazione delle organizzazioni criminali nella vita economica, mentre ove tale fenomeno non esiste le restrizioni al subappalto possono essere intese come irragionevoli compressioni della libertà di esercizio dell'attività economica.

Infine, vi è un ulteriore elemento da evidenziare che esprime il menzionato approccio sostanzialista del decisore comunitario e riguarda la considerazione per la valutazione del grado di pluralismo informativo in Belgio delle aggressioni o minacce ai giornalisti, per le quali il governo ha istituito un numero verde malgrado la situazione belga non sia particolarmente problematica rispetto ad altre esperienze ordinamentali<sup>16</sup>.

Per quanto invece concerne il paragrafo sul bilanciamento dei poteri, la relazione non offre particolari spunti di riflessione, se non l'efficace sintesi in poche chiare righe degli elementi essenziali dell'ordinamento istituzionale belga<sup>17</sup> e l'indicazione del processo di

---

<sup>15</sup> Nel giugno 2021 il Parlamento fiammingo ha modificato la disciplina in materia rendendo più agevole il ricorso avverso il diniego di accesso per una serie di motivi.

<sup>16</sup> Senza scomodare la difficile realtà dei giornalisti "dissidenti" delle Repubbliche nate dal disfacimento dell'U.R.S.S., restando in ambito comunitario sembra evidente che l'esperienza belga non sia nemmeno lontanamente paragonabile a quanto avveniva in un passato recente in Italia, ove molti giornalisti sono stati uccisi, feriti o minacciati dalle organizzazioni criminali e/o da quelle terroristiche.

<sup>17</sup> "Il Belgio è uno Stato federale in cui poteri significativi risiedono a livello delle comunità e delle regioni. A livello federale, il Belgio ha un sistema di governo parlamentare bicamerale. Il parlamento è composto dalla Camera dei rappresentanti e dal Senato. Le proposte legislative possono provenire dal governo e dai membri di entrambe le camere del parlamento. La Corte costituzionale è competente a riesaminare gli atti legislativi adottati dal parlamento federale e dai parlamenti delle comunità e delle regioni. Oltre al sistema giudiziario, ai fini del bilanciamento dei poteri svolgono un ruolo importante le autorità indipendenti".

valutazione degli interessi nel processo legislativo, con particolare attenzione alle esigenze delle specifiche comunità linguistiche.

Per effetto della pandemia di COVID-19, la maggior parte dei media audiovisivi e della stampa ha assistito a un calo del fatturato a causa della diminuzione delle entrate pubblicitarie, e alcuni operatori più piccoli hanno riportato problemi di liquidità finanziaria. I giornalisti free-lance sono stati colpiti in maniera particolarmente dura. Allo stesso tempo il pubblico del giornalismo affidabile sembra essere aumentato, il che dimostra l'interesse del pubblico per un giornalismo obiettivo e basato sui fatti. Le misure messe in atto dalle tre comunità includono campagne di comunicazione pubblica, fondi di sostegno d'emergenza per i media, sostegno diretto ai giornalisti free-lance e ai giornalisti senza reddito, rinvio del pagamento dei canoni di licenza per le radio e avvio di progetti per la sostenibilità a lungo termine del settore.

##### 5. *L'emergenza Covid-19: le reazioni di rigetto liberale*

La relazione accenna appena alla disciplina emergenziale Covid-19 che rischia di avere un significativo impatto sul tema dello stato di diritto come dimostrano i numerosi casi di decisioni delle Corti supreme europee in tema di limitazioni alle libertà fondamentali per valutarne l'eventuale proporzionalità e ragionevolezza.

In particolare, in Belgio sono state adottate durante la pandemia specifiche misure relative al sistema giudiziario, con un più ampio ricorso alle procedure scritte e alle videoconferenze nei procedimenti giudiziari e alcune modifiche permanenti al funzionamento dei procedimenti giudiziari. Questa legislazione emergenziale è stata criticata per il suo potenziale impatto sul diritto a un processo equo. Il Consiglio di Stato e il Consiglio superiore della giustizia hanno inoltre criticato l'urgenza con cui sono state introdotte le proposte, sottolineando la necessità di svolgere riflessioni approfondite sulle modifiche permanenti delle procedure giudiziarie.

Al governo di transizione sono stati conferiti poteri speciali per far fronte alla pandemia di COVID-19. Il 13 marzo 2020 il governo ha proclamato la fase federale del piano di emergenza nazionale. Al governo di transizione sono stati successivamente attribuiti i pieni poteri di cui gode un governo regolare nonché poteri speciali per affrontare la crisi. I poteri speciali comprendevano il potere di adottare misure di esecuzione in materia di sanità pubblica e di ordine pubblico con regio decreto. Il Consiglio di Stato ha espresso un parere *ex ante* in merito alla concessione di poteri speciali. I poteri speciali conferiti al governo sono cessati il 30 giugno 2020.

Con una sentenza pronunciata lo scorso 30 marzo il Tribunale di Bruxelles ha ordinato allo Stato di porre fine, entro 30 giorni, alle misure restrittive delle libertà personali adottate per far fronte all'emergenza Covid pena il pagamento di una sanzione di 5 mila euro al giorno fino a un massimo di 200 mila euro. Come rivela il quotidiano *Le Soir* a sporgere denuncia nei confronti del Governo è stata la *Ligue des droits humains*, organizzazione senza scopo di lucro con 120 anni di storia alle spalle e da sempre impegnata nella tutela dei diritti fondamentali dei cittadini.

Nel mirino degli attivisti della *Ligue*, in particolar modo, è finito il decreto approvato dal governo belga il 6 febbraio scorso che prorogava le restrizioni anti Covid fino al 6 aprile, senza però aver dato un'opportuna comunicazione pubblica al riguardo. Secondo i ricorrenti sarebbero state adottate misure "in violazione delle norme costituzionali" e nessuna delle

tre leggi invocate dal governo per limitare le libertà dei cittadini - ha sostenuto la Lega dei diritti umani tramite le avvocate Audrey Despontin e Audrey Lackner - può realmente rappresentare una base legale per il contestato decreto.

Tale atto, secondo la *Ligue*, avrebbe violato “il principio di sussidiarietà del diritto penale, l’obbligo di consultare il Consiglio di Stato e il principio di certezza del diritto”. Secondo gli attivisti per i diritti umani lo Stato belga si sarebbe “astenuato dal legiferare quando sapeva che il decreto ministeriale era illegale”. Al secondo tribunale di primo grado di Bruxelles, le misure restrittive delle libertà costituzionali e dei diritti umani recate dal decreto ministeriale del 28 ottobre 2020 e dai suoi successivi decreti, non sono apparse “fondate su una sufficiente normativa”.

Il governo ha, tuttavia, impugnato la sentenza innanzi alla Corte d’Appello di Bruxelles, che nella sua decisione del 7 giugno 2021 ha stabilito che le misure COVID-19 hanno una base giuridica corretta. La Corte d’Appello ha ritenuto, peraltro, che si debba attendere una prossima sentenza della Corte costituzionale che stabilisca se le misure COVID-19 siano state adottate nel pieno rispetto della Costituzione e dei diritti fondamentali.

È stata comunque adottata una specifica “legge sulla pandemia” per fornire una nuova base giuridica per le misure di emergenza in caso di pandemia. Dopo che il ministro dell’Interno ha annunciato la fase federale del piano di emergenza nazionale il 13 marzo 2020, le misure COVID-19 sono state adottate attraverso decreti ministeriali sulla base delle leggi esistenti. In seguito alle crescenti critiche sul fatto che le misure adottate per affrontare la pandemia di COVID-19 richiedevano una base giuridica più solida dato il loro impatto sui diritti fondamentali, il governo ha elaborato una “legge sulla pandemia” che, dopo vari pareri del Consiglio di Stato e dell’Istituto federale per la protezione e la promozione dei diritti umani (FIRM/IFDH), è stata adottata il 15 luglio 2021. Tale legge prevede che il governo possa dichiarare lo stato di emergenza epidemica per regio decreto, che deve essere confermato dal Parlamento entro 15 giorni. Le misure di emergenza devono essere adottate con regio decreto, tranne nei casi di “pericolo imminente”, nel qual caso le misure possono essere adottate con decreto ministeriale.

Durante la pandemia di COVID-19 sono state adottate misure per garantire la continuità del funzionamento del Parlamento. Una modifica del regolamento interno della Camera dei rappresentanti ha permesso che i dibattiti e le votazioni in Aula si potessero tenere con la maggioranza dei suoi membri presenti di persona o a distanza. Inoltre l’uso della videoconferenza ha permesso di organizzare virtualmente le riunioni delle commissioni, e i membri hanno potuto votare in Aula attraverso mezzi digitali.

Nel marzo del 2022 il Parlamento federale ha dichiarato cessata la fine dell’emergenza sanitaria sulla base della predetta “legge sulla pandemia”.

## 6. Conclusioni.

Quanto descritto nella relazione sul *rule of Law* in Belgio possono far ritenere che essa abbia sostanzialmente un elevato grado di effettività, ancorché presenti qualche profilo critico su aspetti tutto sommato non fondamentali e che, come già detto, forse celano una realtà nella quale determinate esigenze di trasparenza nei rapporti con i pubblici poteri sono soddisfatte senza necessità di specifiche misure adottate in altre esperienze ordinamentali e ciò forse spiega il ritardo nella realizzazione di un data base di sentenze e l’assenza di una disciplina processuale sull’accesso amministrativo.

Il profilo più problematico evidenziato è certamente quello connesso alla pandemia, ma ciò molto probabilmente riproduce una criticità che ha percorso l'intera realtà dell'Unione, ove spesso la risposta delle autorità è stata eccezionalmente derogatoria rispetto ai principi fondamentali dello stato di diritto e dei principali valori costituzionali di ciascun Stato membro.

Ciò forse paradossalmente dimostra l'utilità di questo genere di ricognizione ad ampio spettro anche su questioni che sembrerebbero scontate perché la realtà degli ordinamenti giuridici è sempre dinamica e basta poco per scatenare reazioni che spostano il pendolo dello stato di diritto verso estrema illiberalità. Può accadere (o è già accaduto) in occasione di gravi attentati terroristici e/o mafiosi, di epidemie, di incidenti di vasta proporzione di flussi migratori fuori controllo. Potrebbe avvenire domani con il pericolo di cambiamento climatico che potrebbe comportare l'accrescimento dell'intervento governativo sulle scelte dei singoli operatori economici e degli individui per imporre loro misure ritenute necessarie a salvare il mondo.

L'esperienza belga è indicativa dell'esigenza di fornire una base legalmente più solida per affrontare la pandemia senza stravolgere le fondamenta del sistema, nonché di assicurare la continuità dei lavori parlamentari anche con il ricorso alle tecnologie telematiche, come molti invocano anche in Italia<sup>18</sup>.

---

<sup>18</sup> F. CLEMENTI, *Proteggere la democrazia rappresentativa tramite il voto elettronico: problemi, esperienze e prospettive (anche nel tempo del coronavirus). Una prima introduzione*, in [federalismi.it](http://federalismi.it), 2020.

Federica Camillieri\*

**L'État de droit in Francia tra diritti individuali e interesse generale \*\***

**ABSTRACT: States pursue a greater good for their citizens, and this while respecting individual rights, which are mandatory and non-negotiable. The present paper will focus, firstly, on the issues that are currently on the table of the reforms for the French legislator (i.e. in terms of the judicial system, the strengthening of the independence of the prosecutors and, on the matter of transparency, the protection of the whistleblowers); secondly, it will highlight some aspects inherent to the guarantee of rights in the état d'urgence sanitaire, in order to both analyze the role of the Constitutional Council in the protection of the Rule of Law and underline the peculiarities that distinguish the French administrative judge in the protection of individual rights. The paper will lead to show the Rule of Law not as much as a goal to be reached, but as a process in fieri that requires continuous interventions by the States, especially in those where democracy is consolidated.**

SOMMARIO: 1. Premessa - 2. L'indipendenza della giustizia - 3. Trasparenza e lotta alla corruzione - 3.1. Il *lanceur d'alerte* e la responsabilità democratica - 4. Il bilanciamento dei poteri nello stato di emergenza sanitaria - 4.1. L'influsso del Consiglio costituzionale nella fase pandemica - 4.2. Il ruolo peculiare del *Conseil d'État* - 5. Conclusioni.

### 1. Premessa

Lo Stato persegue la realizzazione di un bene comune, nel rispetto dei diritti individuali, inderogabili e non negoziabili. Nell'equilibrio tra la realizzazione delle garanzie del singolo individuo e la tutela della sfera pubblica, come entità collettiva, si inseriscono le problematiche concernenti il bilanciamento dei poteri, il ruolo cardine del sistema giudiziario, la necessità di trasparenza<sup>19</sup> e la lotta alla corruzione, per concludere con il delicato tema del diritto di espressione<sup>20</sup>.

Si precisa fin da ora che il presente lavoro non tratterà il tema del pluralismo dei media, del rischio del controllo politico su di essi, della libertà editoriale, della protezione *du secret des sources*<sup>21</sup> o dell'incolumità fisica degli stessi giornalisti<sup>22</sup>.

Tutto ciò al fine di non sminuire in poche righe un soggetto, quello del pluralismo dei media, molto complesso e delicato, sul quale la stessa Commissione europea<sup>23</sup>, negli ultimi anni, ha concentrato la propria attenzione e il proprio impegno politico. Sebbene, infatti, tali

---

\*Dottoranda di ricerca in Teoria dei diritti fondamentali, Giustizia costituzionale, Comparazione giuridica, Università di Pisa.

\*\*Il contributo è stato sottoposto a revisione secondo i criteri della collana.

<sup>19</sup> La trasparenza è divenuta un elemento costitutivo del regime democratico; v. H. MICHEL, *La transparence dans l'Union européenne: réalisation de la bonne gouvernance et redéfinition de la démocratie*, in *Revue française d'administration publique*, n. 165, 2018/1, 110.

<sup>20</sup> J.M. SAUVE, *Servir l'état aujourd'hui*, in *Revue française d'administration publique*, n. 165, 2018/1, 139.

<sup>21</sup> Sul tema v. C. BIGOT, *Pratique du droit de la presse: Loi du 29 juillet 1881, liberté d'expression, droits de la personnalité, responsabilités civile et pénale des médias*, Parigi, 2020, 36 ss.

<sup>22</sup> Nella classifica mondiale sulla libertà di stampa del 2021, [Reporter Senza Frontiere \(RSF\)](#) classifica la Francia al trentaquattresimo posto, colorando la Nazione, da una scala di colori che va dal bianco al nero, come gialla.

<sup>23</sup> V. in merito l'Osservatorio del pluralismo dei media del 2020.

ultime tematiche siano affrontate all'interno delle Relazioni<sup>24</sup> sullo stato di diritto della Commissione europea e rappresentino elementi essenziali<sup>25</sup> — e imprescindibili — di uno Stato democratico, l'attenzione verterà, in primo luogo, sulle questioni che attualmente sono sul tavolo delle riforme del legislatore francese; ovvero si presterà attenzione, in tema di sistema giudiziario, al progetto di riforma costituzionale in ordine al ruolo del C.S.M. nelle procedure di nomina e sanzione disciplinare dei *membres du parquet* e, in materia di trasparenza, alla protezione del *lanceur d'alerte*. In, secondo luogo, si metteranno in luce gli aspetti relativi alla garanzia dei diritti nello stato di emergenza sanitaria, al fine sia di analizzare la veste ricoperta dal Consiglio costituzionale nella protezione del *Rule of Law*, sia di sottolineare le peculiarità che contraddistinguono il giudice amministrativo francese nella tutela dei diritti soggettivi.

## 2. L'indipendenza della giustizia

Il 12 marzo 2021, il procuratore generale, François Molins, in apertura della conferenza del Consiglio superiore della magistratura, ha dichiarato<sup>26</sup> che l'indipendenza dei magistrati — e, più in generale, dell'autorità giudiziaria — è un principio cardine dello stato di diritto e una condizione essenziale affinché non solo l'operare del magistrato sia legittimo, ma anche che la società possa confidare nella giustizia.

Il quadro di valutazione UE della giustizia per il 2021 ha evidenziato che il 57% dei cittadini francesi<sup>27</sup> ritiene positivo il livello di indipendenza<sup>28</sup> degli organi giurisdizionali, la cui salvaguardia è affidata al C.S.M.; invero, ai sensi dell'art. 64 Cost., il *Président de la République*<sup>29</sup>, «garant» dell'indipendenza dell'autorità giudiziaria, è assistito «par le Conseil supérieur de la magistrature».

Sul punto, si precisa che il Consiglio superiore della magistratura francese — differentemente dall'omonimo organo previsto nella Costituzione del 1946, in cui la preponderanza era rappresentata dai membri laici — è attualmente composto in maggioranza da magistrati; ciò risulta in linea con la raccomandazione CM/Rec (2010)12 del

---

<sup>24</sup> V. COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020: Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Francia](#), Bruxelles, 2020, 9-11 e COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021: Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Francia](#), Bruxelles, 2021, 12-15.

Si rimanda, inoltre, alle Relazioni della Commissione per uno sguardo d'insieme sulle questioni che delineano lo Stato di diritto in Francia.

<sup>25</sup> In particolare, v. la Decisione del *Conseil constitutionnel* 20 maggio 2021, n. 2021-817 DC, avente ad oggetto la “*loi pour une sécurité globale préservant les libertés*”. Il *Conseil constitutionnel* ha, infatti, giudicato “*contraires à la Constitution*”, in quanto non sufficientemente definito nei suoi elementi costitutivi, l'articolo 52 della legge che, per tutelare le forze dell'ordine, avrebbe punito penalmente (5 anni di reclusione e 75.000 euro di contravvenzione) la diffusione dolosa della loro immagine. La condotta punita da tale norma di legge aveva suscitato le proteste dell'organizzazione dei giornalisti.

<sup>26</sup> “*Indépendance et responsabilité des magistrats*” - *allocution de M. le procureur général François Molins en ouverture de la conférence CSM du 12 mars 2021*.

<sup>27</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021: Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Francia](#), cit., 2. La [Relazione sullo Stato di diritto 2020](#), invece, registrava il livello di indipendenza al 56%.

<sup>28</sup> In merito al livello di indipendenza del sistema giudiziario percepito, v. [il quadro di valutazione UE della giustizia per il 2020](#), grafico 44, 41. Inoltre, dal grafico 45 del sopraddetto quadro di valutazione, pubblicato dalla Commissione europea, risulta che circa il 21% del “*general public*” ritiene che vi sia interferenza o una pressione da parte del Governo o dei politici.

<sup>29</sup> T.-S. RENOUX, *Le Président de la République garant de l'indépendance de l'autorité judiciaire*, in *Justices*, 1996, 97 ss.

Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa. Tale raccomandazione, infatti, dopo aver chiarito<sup>30</sup> che lo scopo da perseguire, spettante ai Consigli superiori della magistratura, sia quello di garantire l'indipendenza della magistratura e del singolo giudice, specifica che, al fine di un efficace funzionamento del sistema giudiziario, è necessario che almeno la metà del Consiglio sia costituita da membri togati<sup>31</sup>.

Si noti, oltretutto, che, nella Costituzione del 1946, il *Conseil Supérieur de la Magistrature* era garante della sola indipendenza dei *magistrats du siège* e, di conseguenza, i procuratori rimanevano sottoposti al Governo. Nonostante i tentativi di estensione delle garanzie d'indipendenza, tipiche dei giudici, ai *magistrats du parquet*, il legame tra l'esecutivo e la magistratura requirente si può considerare preponderante finanche nella Costituzione della V Repubblica.

Malgrado, sia la magistratura giudicante che quella requirente appartengano all'ordine giudiziario, con la legge di revisione costituzionale del 1993<sup>32</sup> sono stata previste due sezioni distinte — una per i giudici e l'altra per i procuratori — all'interno del C.S.M.; anche in virtù di tale distinzione si apprezzano alcune osservazioni a supporto della concezione del Pubblico Ministero come figura ibrida.

Si precisa, peraltro, che tale ultimo punto sarà il fulcro dell'attenzione del presente paragrafo dedicato al sistema giudiziario, in quanto la discussa indipendenza dei procuratori è stata oggetto di numerose pronunce, che, travalicando il piano nazionale, hanno animato il dibattito in dottrina.

Sul piano sovranazionale, la CEDU, nella sentenza del 10 luglio 2008 (§ 61)<sup>33</sup>, ha evidenziato che il Pubblico Ministero, in Francia, non è una «*competent legal authority*» nel senso inteso dalla giurisprudenza della Corte, in quanto «*he lacks the independence in respect of the executive to qualify as such*». Anche la Cassazione<sup>34</sup> francese, nel 2010, si è espressa precisando che il Procuratore della Repubblica non è un'autorità giudiziaria ai sensi dell'art. 5§3 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, atteso che non soddisfa le garanzie di indipendenza e imparzialità richieste dalla norma<sup>35</sup>.

A supporto di tali considerazioni si può, infatti, osservare che, se i giudici sono nominati dal *garde des sceaux*, previo parere vincolante del C.S.M., quest'ultimo può offrire un parere meramente consultivo in occasione della nomina, sempre da parte del Ministro della Giustizia, dei procuratori<sup>36</sup>.

Si deve, invero, precisare che, nonostante la legge del 25 luglio 2013<sup>37</sup> impedisca al *Ministre de la justice* di impartire istruzioni nei singoli procedimenti ai procuratori<sup>38</sup>—

---

<sup>30</sup> V. il punto 26 della raccomandazione CM/Rec (2010)12 del Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa.

<sup>31</sup> Essi devono, inoltre, essere scelti “nel rispetto del pluralismo all'interno del sistema giudiziario”, come precisa il punto 27 della raccomandazione in esame.

<sup>32</sup> L. cost. 27 luglio 1993, n. 93-952 (“*révision de la Constitution du 4 octobre 1958 et modifiant ses titres VIII, IX, X et XVIII*”). V. inoltre la l. cost. 23 luglio 2008, n. 2008-724 (“*de modernisation des institutions de la Ve République*”), in seguito alla quale, al fine di marcare una separazione tra politica e magistratura, il Presidente della Repubblica non è più il presidente del C.S.M. e al Ministro della Giustizia non spetta più la vicepresidenza.

<sup>33</sup> V. in proposito la sentenza del 10 luglio 2008, *caso Medvedyev e altri. c. Francia*, della Quinta Sezione della Corte europea dei diritti umani (ricorso n. 3394/03), poi confermata dalla Grande Camera, in seguito all'udienza del 6 maggio 2009 (*Medvedyev e altri c. Francia* [GC], n. 3394/03, CEDU 2010).

<sup>34</sup> Cass. crim., 15 dicembre 2010 n. 10-83.674.

<sup>35</sup> J.-F. RENUCCI, *L'affaire Medvedyev devant la grande chambre: les «dits» et les «non-dits» d'un arrêt important*, in *Recueil Dalloz*, 2010, 1386.

<sup>36</sup> Solo successivamente interviene la nomina formale da parte del Presidente della Repubblica.

<sup>37</sup> L. 25 luglio 2013, n. 2013-669.

lasciando, di contro, il pieno esercizio dell'azione penale al *parquet* e soltanto un *pouvoir d'instruction générale* al Governo —, il sol fatto che questi siano subordinati a una gerarchia solleva dubbi in merito alla loro effettiva indipendenza, considerando anche che soltanto i giudici godono del privilegio dell'inaffidabilità<sup>39</sup>.

Nonostante ciò, il Consiglio costituzionale, con la decisione n. 2017-680<sup>40</sup>, nel 2017 si è espresso<sup>41</sup> in maniera positiva sulla costituzionalità dell'art. 5 dell'*ordonnance* 22 dicembre 1958<sup>42</sup> n. 58-1270, riguardante la legge organica sullo statuto della magistratura, ricordando che le differenze tra le garanzie riconosciute ai giudici e ai procuratori sono giustificate dalla necessità di bilanciare il grado di indipendenza di questi ultimi con l'art. 20 Cost., in base al quale il Governo «*détermine et conduit la politique de la Nation*»<sup>43</sup>.

Anche la Corte di Giustizia dell'Unione europea<sup>44</sup> nel 2019, ripercorrendo, in parte, la ricostruzione fatta dal Consiglio costituzionale, ha riconosciuto, in primo luogo, l'indipendenza dei *magistrats du parquet français* rispetto al potere esecutivo e, in secondo luogo, la legittimità delle istruzioni interne loro impartite dai superiori gerarchici, membri anch'essi dell'autorità giudiziaria.

Al fine di rafforzare l'indipendenza<sup>45</sup> della magistratura requirente sono state previste delle riforme<sup>46</sup> dell'art. 64 Cost. (sulle quali si è espresso favorevolmente il GRECO<sup>47</sup>), che concernono, in occasione della nomina dei procuratori, la vincolatività del parere del Consiglio superiore della magistratura, il quale, inoltre, diventerebbe competente anche in ordine alle misure disciplinari, non più solo dei giudici, ma anche dei *membres du Parquet*<sup>48</sup>.

---

<sup>38</sup> E. VERGES, *Politique pénale et action publique: la difficile conciliation du modèle français de ministère public et des standards européens*, in *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, n. 3, 2013, 605 ss.

<sup>39</sup> X. PRETOT, O. STECK, *Article 64*, in G. Conac, F. Luchaire, X. Prérot (curr.), *La Constitution de la République française. Analyses et commentaires*, Economica, Parigi, III ed., 2009, 1496 ss.

<sup>40</sup> Decisione 8 dicembre 2017 n. 2017-680 QPC.

<sup>41</sup> M. R. DONNARUMMA, *Décision n° 2017-680 QPC du 8 décembre 2017, Union syndicale des magistrats [Indépendance des magistrats du parquet]. Une querelle ancienne: l'indépendance des magistrats du parquet*, in E. Oliva, M.R. Donnarumma (curr.), *Jurisprudence du Conseil constitutionnel*, in *Revue française de Droit constitutionnel*, n. 114, 2018/2, 473-482.

<sup>42</sup> Tale articolo dispone che i *magistrats du parquet* sono sottoposti all'autorità dei loro "chefs hiérarchiques" e all'autorità del Ministro della giustizia.

<sup>43</sup> P. JAN, *La justice et le pouvoir politique: entre indépendance et influences*, in *Après-demain*, n. 41, 2017, 21.

<sup>44</sup> CGUE, sent. 12 dicembre 2019, cause riunite C-566/19 PPU e C-626/19 PPU. La Corte era stata chiamata a pronunciarsi, anche, sulla legittimità soggettiva del Pubblico Ministero all'emissione del mandato d'arresto europeo. Secondo i ricorrenti (la Corte d'Appello del Lussemburgo e il Tribunale di Amsterdam), infatti, la procedura francese avrebbe attribuito tale potere a un'autorità giudiziaria (la magistratura requirente) non in grado di assicurare la sufficiente indipendenza, rispetto al Governo, richiesto dell'art. 6, paragrafo 1, della decisione quadro 2002/584/GAI del Consiglio sul mandato d'arresto europeo.

<sup>45</sup> C. COLLIN, *Un état de l'État de droit dans l'Union européenne. Etat de droit\_rapport de la France*, in *Dalloz actualité*, 27 ottobre 2020, 1.

<sup>46</sup> La Relazione sullo Stato di diritto del 2021 evidenzia che la riforma costituzionale volta a rafforzare le competenze del CSM non ha registrato progressi; v. sul punto COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021: Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Francia](#), cit., 3.

<sup>47</sup> V. in merito il punto 147 del Quarto esercizio di valutazione del GRECO- Seconda relazione di conformità sulla Francia, pubblicato il 12 novembre 2018, (25), in cui si precisa che per ciò che concerne "les juges et les procureurs", il GRECO "salue les progrès importants" e "il soutient le projet de réforme constitutionnelle en cours concernant le rôle du Conseil Supérieur de la Magistrature dans les procédures de nomination et de sanction disciplinaire des membres du Parquet".

<sup>48</sup> Mentre ad oggi tale funzione è affidata al Ministro della Giustizia e al C.S.M. spetta esclusivamente la possibilità di esprimere un parere non vincolante.

Infatti, come riportato nel *Rapport* della commissione d'inchiesta dell'Assemblea nazionale "*sur les obstacles à l'indépendance du pouvoir judiciaire*"<sup>49</sup>, affinché i cittadini possano riporre fiducia nella giustizia, sono necessarie modalità di nomina che garantiscano l'indipendenza dei magistrati — giudici e procuratori — al servizio dell'autorità giudiziaria.

Per questo, le riforme sulle garanzie dei *magistrats du parquet* — a partire dall'allineamento della modalità delle nomine e del regime disciplinare con quello dei *magistrats du siège* — devono essere mirate all'eliminazione di qualsivoglia sospetto o apparenza (in un sistema che il *Rapport* ricorda essere costituzionalmente legittimo) in ordine alla possibilità che le nomine dei procuratori avvengano sulla base di valutazioni politiche<sup>50</sup>.

### 3. Trasparenza e lotta alla corruzione

Per lungo tempo, in Francia, è rimasto in ombra il problema della corruzione, considerato un fenomeno marginale<sup>51</sup> e limitato ad episodi isolati, in virtù di una condivisa fiducia nell'amministrazione<sup>52</sup>.

La materia ha cominciato a trovare una disciplina maggiormente dettagliata nel 1993, quando il legislatore francese è intervenuto, al fine di contrastare — e, *in primis*, per prevenire — i fenomeni corruttivi dei funzionari pubblici<sup>53</sup>, con la l. 29 gennaio 1993, n. 93-122 del (c.d. *loi Sapin I*<sup>54</sup>). Tale legge<sup>55</sup> ha dato vita al *Service centrale de prévention de la corruption* (SCPC)<sup>56</sup>, il quale, però, con la l. 9 dicembre 2016, n. 2016-1691 (c.d. *loi Sapin II*), è stato sostituito dall'*Agence française anticorruption* (AFA).

Infatti, sulla spinta delle istanze (e delle esigenze) internazionali<sup>57</sup>, a partire dal 2013 sono state adottate una serie di leggi al fine di rinforzare il sistema anticorruzione francese<sup>58</sup>, a

---

<sup>49</sup> [Rapport \(enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 2 septembre 2020\) fait au nom de la Commission d'enquête sur les obstacles à l'indépendance du pouvoir judiciaire.](#)

<sup>50</sup> T.S. RENOUX, *Commission d'enquête parlementaire "sur l'indépendance du pouvoir judiciaire" À la bonne heure?* in *La Semaine Juridique*, n. 40, 2020, 1678-1681.

<sup>51</sup> P. ARDANT, F. BLOCH-LAINE, A. CHALANDON, Y. GAILLARD, *Débat L'Administration française est-elle corrompue?* in *Pouvoirs*, n. 31, 1984, 77.

<sup>52</sup> J. TULARD, G. THUILLER, *Administration et corruption*, in *La Revue administrative*, n. 272, 1993, 111 ss.

<sup>53</sup> V. H. MICHEL, *Promesses et usages des dispositif de Transparence: entre approfondissement et redéfinition de la démocratie*, in *Revue française d'administration publique*, n. 165, 2018/1, 5 ss. Si consideri, inoltre, che in Francia, dal 1945, il corpo di alti funzionari si è formato all'interno dell'Ecole Nationale d'Administration (ENA). Sebbene tale Scuola abbia sicuramente contribuito a rafforzare la fiducia nell'efficienza e nella trasparenza dell'operato della pubblica amministrazione, Macron, nell'aprile del 2021, ne ha annunciato l'abolizione e la sua sostituzione con un nuovo istituto, che garantisca l'accesso alle più alte cariche non solo a un *élite*, ma anche agli appartenenti alle classi meno agiate.

<sup>54</sup> V. anche *Prévention de la corruption et transparence de la vie économique. Rapport au Premier ministre de la commission de prévention de la corruption* présidée par Robert Bouchery.

<sup>55</sup> M. GUIBAGL, *Commentaire de la loi n°. 93-122 du 29 janvier 1993 relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique*, in *AJDA*, 1993, 186-187.

<sup>56</sup> La SCPC, facente capo al *garde de sceaux* e diretta da un magistrato dell'ordine giudiziario, analizzava i dati sulla corruzione, al fine di prevenire fatti di corruzione, di concussione o di altre tipologie di reati tipizzate.

<sup>57</sup> Si ricorda la Convenzione OCSE per la lotta alla corruzione dei pubblici uffici del 1997 e la Convenzione delle Nazioni Unite contro la corruzione (c.d. Convenzione di Merida) del 2003. Quest'ultima, entrata in vigore nel 2005, dispone, all'art. 6, la necessità che ciascuno stato si doti di un organo che abbia l'indipendenza necessaria (e sufficiente) per esercitare le proprie funzioni al riparo da indebite ingerenze, al fine di realizzare le politiche di prevenzione di cui all'art. 5 della predetta Convenzione.

fronte, anche, delle critiche sovranazionali relative all'inadeguatezza delle misure e degli istituti fino allora adottati<sup>59</sup>.

In particolare, la SCPC, «malgrado i lodevoli sforzi»<sup>60</sup>, non era dotata di strumenti idonei a fronteggiare i nuovi episodi di corruzione e necessitava di modifiche in ordine alle proprie competenze. Tale esigenza è, altresì, evidenziata dall'assenza, all'interno del nome della nuova agenzia, del riferimento testuale alla prevenzione (perdita terminologica<sup>61</sup>, questa, che sottolinea la scelta di proiettare l'*Agence français anticorruption*, non più solo nel campo di attività della *prévention*, ma anche della sanzione)<sup>62</sup>. Nonostante ciò, come ha ricordato dal Consiglio di Stato<sup>63</sup>, l'AFA è uno strumento ausiliario, e non un sostituto, dell'autorità giudiziaria<sup>64</sup>.

### 3.1. *Il lanceur d'alerte e la responsabilità democratica*

Tra le novità<sup>65</sup> introdotte dalla legge del 2016, si sottolineano i notevoli passi in avanti percorsi in materia di protezione di coloro che segnalano gli illeciti: per la prima volta, infatti, veniva fornita una definizione di *lanceur d'alerte*<sup>66</sup>. In base alla *loi Sapin II*<sup>67</sup>, per non

---

<sup>58</sup> Veniva, in tale contesto, creata la *Haute Autorité pour la transparence de la vie publique* (HATVP) con le leggi 11 ottobre 2013, n. 2013-906 e 2013- 907 e veniva istituito, con la legge organica 6 dicembre 2013, n. 2013-1115, il *procureur de la République financier*.

<sup>59</sup> M. LENA, *Lutte contre la corruption transnationale: la France peut (doit) mieux faire*, in *AJ pénal*, 2014, 500.

<sup>60</sup> Cfr. Allegato sulla Francia alla Relazione dell'Unione sulla lotta alla corruzione, Bruxelles, 2014, 3.

<sup>61</sup> La stessa SCPC, già nella sua relazione annuale sull'attività del 2010, ravvedeva la necessità di modificare, in primo luogo, il suo nome in *Agence centrale de prévention*, al fine, anche, di vedere modificate le sue funzioni, per far fronte alle nuove esigenze di prevenzione della corruzione.

<sup>62</sup> C. ROLLAND, *Création de l'Agence français anticorruption par la loi «Sapin 2»: quel moyens pour quelle action?* in M. Lèna, E. Royer (curr.), *Anticorruption. La loi Sapin 2 en application*, Parigi, 2018, 12.

<sup>63</sup> [CE, Avis, 24 mars 2016, n. 391262.](#)

<sup>64</sup> L'AFA è diretta da un magistrato, nominato, al fine di garantirne l'indipendenza, con decreto del Presidente della Repubblica per un mandato, non rinnovabile, di sei anni. Anche tale agenzia, tuttavia, così come la SCPC, non può essere ricompresa, almeno formalmente, all'interno delle categorie delle autorità indipendenti, dal momento che fa capo al ministro della giustizia e al *ministre chargé du Budget*.

<sup>65</sup> Un'ulteriore novità introdotta dalla *loi* n. 2016-1691 consiste nella previsione, per i *lobbystes*, dell'iscrizione obbligatoria a un *registre des représentants d'intérêts*, la cui tenuta è affidata alla HATVP; tale registro pubblico è comune al potere esecutivo e al Parlamento, oltre che essere liberamente accessibile e completo delle informazioni tali da assicurare (a pena di sanzione), non solo formalmente, ma soprattutto sostanzialmente, la possibilità per il cittadino di comprendere il campo di ingerenza e di attività del lobbista. Tale registro ovvia all'inconveniente della moltitudine di obblighi dichiarativi del passato. In merito v. J. DESCHENES, *Les représentants d'intérêts dans la loi «Sapin 2»*, in M. Lèna, E. Royer (curr.), *Anticorruption. La loi Sapin 2 en application*, cit, 28 ss. Per una ricostruzione della regolamentazione in materia di lobby v. G. COURTY, M. MILET, *Moraliser au nom de la transparence. Genèse et usages de l'encadrement institutionnel du lobbying en France (2004-2017)*, in *Revue française d'administration publique*, 2018,165, 17-31. In particolare, si sottolinea che, secondo gli autori, la scelta di regolare la materia proprio all'interno della *Loi Sapin II* «*accrédite socialement et politiquement l'idée que le lobbying est potentiellement lié à des pratiques délictueuses*». Da ultimo, si precisa che la relazione sullo Stato di diritto del 2021 ha evidenziato che l'HATVP, nel 2020, ha proposto di modificare la legislazione in materia di lobbying «al fine di includere le singole persone che praticano lobbying (e non soltanto le organizzazioni) avviando contatti con alti funzionari» (cfr. COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021: Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Francia](#), cit., 10).

<sup>66</sup> In Francia, si è cominciato a riflettere sul fenomeno e sul ruolo del *whistleblowing* a partire dalla legge americana, del 2002, Sarbanes-Oxley. In merito all'originaria importazione della figura dagli Stati Uniti e al suo sviluppo, v. V. REBEYROL, *La recepito du «whistleblowing» par le droit français*, in *La Semaine Juridique - Entreprise et Affaires*, n. 24, 2012, 32.

incorrere in sanzioni, l'autore di segnalazione di reati o irregolarità — nel settore pubblico o privato — doveva essere, ai sensi dell'art. 6 (così come espresso prima della riforma intervenuta nel marzo del 2022) e dal punto di vista soggettivo, una persona fisica disinteressata e in buona fede, ma doveva avere avuto, anche, personale conoscenza dei fatti.

Di contro, fin da subito erano state sollevate alcune problematiche in ordine alle condizioni *ratione materiae*, dal momento che sembrava rimesso allo stesso autore della segnalazione il determinare se gli elementi, di cui era in possesso, costituissero o meno una minaccia o un pregiudizio grave dell'interesse generale o una violazione grave e manifesta di una legge o di un regolamento. Tale incertezza emergeva ancora di più se si considera che i comportamenti denunciati (e rimessi all'apprezzamento del *lanceur d'alerte*), come richiede la stessa *loi Sapin II*, devono essere oggetto di un crimine o di un delitto e non, viceversa, di una mera contravvenzione. Utilizzando, all'art. 6, come sopra ricordato, la dizione «*menace ou un préjudice graves pour l'intérêt général*», infatti, il legislatore forniva una definizione ampia, che lasciava alla giurisprudenza lo spazio per rideterminare il campo effettivo di applicazione.

La legge del 2016, per converso, all'art. 8, aveva disciplinato molto dettagliatamente le modalità con cui doveva avvenire la segnalazione e le tre fasi che la caratterizzavano; infatti, la violazione doveva essere comunicata prima al «*supérieur hiérarchique, direct ou indirect, de l'employeur ou d'un référent désigné par celui-ci*». In assenza di un effettivo intervento di questi, entro un termine ragionevole dal ricevimento della segnalazione, il *lanceur d'alerte* poteva, quindi, rivolgersi a «*l'autorité judiciaire, à l'autorité administrative ou aux ordres professionnels*». Infine, in caso di inerzia, per almeno tre mesi, di questi ultimi, allora — e solo allora — la segnalazione poteva essere resa pubblica<sup>68</sup>.

A ogni modo, in caso di pericolo *grave et imminent* o in presenza del rischio di un danno irreversibile, la segnalazione poteva, *in primis*, essere direttamente portata a conoscenza dell'autorità giudiziaria o amministrativa o degli ordini professionali e, di conseguenza, essere già resa pubblica. In caso di dubbio in merito all'organismo competente alla ricezione della segnalazione, era possibile, comunque, segnalare la violazione al Difensore dei diritti.

Il tutto, si sottolinea, all'interno di una procedura volta a tutelare la *confidentialité* sull'identità dell'autore della segnalazione, salva, previo consenso di quest'ultimo, la possibilità di indicarne il nominativo all'autorità giudiziaria al fine di acquisirne la testimonianza — o procedere all'audizione dello stesso — all'interno di un procedimento.

Trattando, dunque, il tema della confidenzialità si può apprezzare una nota critica, che originava da un interrogativo geneticamente connaturato alla prima fase delineata dall'articolo 8 della legge Sapin II. In particolare, ci si chiedeva come potesse essere garantita, nei fatti, la riservatezza dell'identità di colui che fa la segnalazione, dal momento che la prima persona preposta — salvo le eccezioni sopra richiamate — a raccogliere tale *alerte* è il superiore gerarchico. Questa problematica era degna di maggiore attenzione, soprattutto se si considera la segnalazione come un diritto — al quale è connesso un dovere

---

<sup>67</sup> Dalla l. 13 novembre 2007, n. 2007-1598 si erano succedute numerose leggi, che avevano modellato l'edificio legislativo dell'*alerte éthique*, ma senza offrire una definizione di *lanceur d'alerte*. V. S. DYENS, *Le lanceur d'alerte dans la loi "Sapin 2": un renforcement en trompe-l'œil*, in M. Lèna, E. Royer (curr.), *Anticorruption. La loi Sapin 2 en application*, cit., 17.

<sup>68</sup> Per evitare che chi segnali una violazione incorra in rischi, è stata messa a disposizione, nel 2017, [una guida](#) per orientare e proteggere il *lanceur d'alerte*.

e non una mera facoltà (a maggior ragione in presenza di un rischio per la salute o la sicurezza pubblica) — al servizio del *Rule of Law*<sup>69</sup>.

In relazione a tale criticità, infatti, la *Commission nationale consultative des droits de l'Homme* (CNCDH)<sup>70</sup>, nel 2020, aveva ricordato l'opportunità per la Francia di rafforzare la disciplina introdotta dalla *loi Sapin II*, anche in seguito alla direttiva adottata, nell'ottobre del 2019 (direttiva 2019/1937), dal Parlamento europeo e dal Consiglio dell'Unione europea, proprio in merito alla protezione delle persone che segnalano le violazioni del diritto dell'Unione. A tale direttiva la Francia<sup>71</sup> era tenuta a uniformarsi<sup>72</sup> entro la fine del 2021<sup>73</sup>, ma il Parlamento ha riformato la disciplina solo nel marzo 2022<sup>74</sup>.

La CNCDH, in particolare, aveva espresso l'opportunità per il legislatore francese di estendere le disposizioni della direttiva non solo in caso di violazione del diritto dell'Unione, ma anche in occasione della violazione del diritto nazionale. Ciò in quanto la normativa di fonte europea abolisce, da una parte, l'obbligo di segnalazione al superiore gerarchico, mentre, dall'altra, rafforza la protezione in merito alla *confidentialité de l'identité du lanceur d'alerte*. Tutto ciò, in considerazione del fatto che la garanzia di una protezione effettiva dell'autore di segnalazione — secondo la CNCDH non raggiunta in virtù del regime disciplinato dalla legge n. 2016-1691 —, permetterà di rafforzare la trasparenza e la responsabilità democratica.

Seppur in un quadro di *soft law*, tale essenziale opera di consolidamento democratico, grazie all'intervento delle persone che effettuano segnalazioni o rivelano informazioni concernenti minacce o pregiudizi all'interesse generale, era stato, già, posta in luce dalla Raccomandazione del Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa CM/Rec(2014)7 sulla protezione degli informatori, del 30 aprile 2014<sup>75</sup>; ciò sull'assunto che l'autore di segnalazioni, in realtà, contribuisca alla realizzazione del diritto di chiedere e ricevere informazioni (*ergo*, del diritto alla libertà di espressione).

A seguito della riforma del 2022, l'art. 6 della *loi Sapin II* è stato modificato significativamente ed, infatti, se prima il *lanceur d'alerte* doveva agire disinteressatamente, oggi è — solamente — richiesto che lo faccia senza una «*contrepartie financière directe*»; ciò significa che egli deve limitarsi a non percepire alcuna somma di denaro in cambio della sua azione, ma può agire in modo interessato, ovvero per realizzare fini puramente personali, (quali possono essere, ad esempio, quelli volti alla promozione di carriera).

---

<sup>69</sup> Sul punto v. D. LOCHAK, *Les lanceurs d'alerte et les droits de l'Homme: réflexions conclusives*, in *La Revue des droits de l'homme*, n. 10, 2016, 5 ss. L'autore, in particolare, si chiede se la segnalazione possa essere ricompresa all'intero del diritto di espressione.

<sup>70</sup> Tale Commissione ha il compito di tutelare i diritti dei cittadini nelle relazioni con le autorità statali.

<sup>71</sup> In merito, il 21 gennaio 2021, il ministro della giustizia ha dato vita a una consultazione pubblica, che è rimasta aperta per due mesi, invitando la società civile e i portatori d'interesse a formulare proposte sull'evoluzione che il diritto francese dovrà seguire in materia.

<sup>72</sup> Il 17 novembre 2021, l'*Assemblée nationale* ha adottato in prima lettura, con modificazioni, il progetto di legge n. 4398 *visant à améliorer la protection des lanceurs d'alerte*, mentre il 19 gennaio 2022 il Senato ha iniziato l'esame del disegno di legge.

<sup>73</sup> La direttiva doveva essere trasposta prima del 17 dicembre 2021 per quanto riguarda il settore pubblico e le imprese con più di 249 dipendenti, mentre, entro il 17 dicembre 2023 per le persone giuridiche del settore privato con un numero di dipendenti tra i 50 e i 249.

<sup>74</sup> Tale legge affida al difensore dei diritti un ruolo centrale. V. sul punto COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020: Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Francia](#), Bruxelles, 2022, 18.

<sup>75</sup> Tale Raccomandazione, inoltre, definiva *lanceur d'alerte* «*any person who reports or discloses information on a threat or harm to the public interest in the context of their work-based relationship, whether it be in the public or private sector*».

Inoltre, la disciplina attuale non esige più che la violazione della legge o del regolamento, oggetto di segnalazione, sia grave e manifesta, ma si accontenta di una semplice violazione.

Infine, si mettono in luce due ulteriori aspetti innovativi che, in parte, assopiscono le problematiche sopra esposte in ordine alla *confidentialité* dell'autore della segnalazione: da una parte, difatti, non si richiede più che il *whistleblower* abbia avuto personalmente conoscenza dei fatti che denuncia e, pertanto, può segnalare anche quelli che gli sono stati semplicemente rappresentati da terzi, purché li abbia ottenuti all'interno del quadro delle attività professionali<sup>76</sup>; dall'altra parte, si ammettono segnalazioni anonime.

La riforma, entrata in vigore il 1° settembre 2022, ha, inoltre, corretto le distorsioni prima evidenziate e legate alla circostanza per cui la prima persona preposta a raccogliere l'*alerte* fosse il superiore gerarchico.

Infatti, il *lanceur d'alerte* può procedere con una segnalazione interna oppure — dopo di questa o in alternativa— rivolgersi ad autorità amministrative, giudiziarie o professionali esterne, la lista delle quali sarà precisata con un apposito decreto.

Da ultimo, se la divulgazione pubblica rimane, di norma, il rimedio esperibile solo qualora le segnalazioni interne o esterne non abbiano prodotto alcun risultato tangibile, vengono, invece, estese le occasioni in cui i fatti possono essere immediatamente resi pubblici; ai casi di pericolo grave ed imminente, infatti, si affiancano, in primo luogo, l'ipotesi in cui vi sia una situazione d'urgenza o un rischio di pregiudizio irreversibile e, in secondo luogo, il caso in cui indirizzarsi all'autorità competente faccia correre un rischio di *représailles* (quali, ad esempio, licenziamento, misure disciplinari, intimidazione, trattamenti ingiusti o discriminatori) all'autore della segnalazione o non permetta, in ragione di circostanze particolari, di porre in essere rimedi efficaci.

Quelle appena delineate sono, dunque, le maggiori innovazioni che investono la disciplina in esame, tuttavia, solo osservandone i risvolti pratici si potranno apprezzare gli esiti di tali modifiche.

#### 4. Il bilanciamento dei poteri nello stato di emergenza sanitaria

Montesquieu, nella celebre opera *De l'esprit des lois*, scriveva «*Tout serait perdu, si le même homme, ou le même corps des principaux, ou des nobles, ou du peuple, exerçaient ces trois pouvoirs: celui de faire les lois, celui d'exécuter les résolutions publiques et celui de juger les crimes ou les différends entre particuliers*»<sup>77</sup>.

Il regime di emergenza adottato per far fronte alla pandemia di Covid-19 ha messo in luce, in tutti gli Stati membri dell'Unione Europea, l'importanza, per la tenuta della democrazia, del rispetto della separazione dei poteri<sup>78</sup> e del loro reciproco bilanciamento,

---

<sup>76</sup> Si ritiene, inoltre, che il *lanceur d'alerte* debba essere “*de bonne foi*”, ovvero debba avere ragionevoli motivi per ritenere che le informazioni lui segnalate siano veritiere, alla luce delle circostanze del caso concreto.

<sup>77</sup> MONTESQUIEU, *De l'esprit des lois*, 1748, livre XI, chapitre VI

<sup>78</sup> V. A. ROBLOT-TROIZIER, *Un concept moderne: séparation des pouvoirs et contrôle de la loi*, in *Pouvoirs*, n. 143, 2012/4, 89-103. Lo specifico principio di separazione tra il potere legislativo e quello esecutivo è esplicitato dalla legge costituzionale del 3 giugno 1958, laddove sancisce che «*le pouvoir exécutif et le pouvoir législatif doivent être effectivement séparés de façon que le Gouvernement et le Parlement assument chacun pour sa part et sous sa responsabilité la plénitude de leurs attributions*». Nel rispetto formale di tale disposizione (e nel rispetto del principio di separazione inteso come non cumulo delle funzioni in seno allo stesso organo), l'art. 23 Cost. prevede che le funzioni di membro del Governo sono incompatibili con l'esercizio

soprattutto per realizzare quel fine, proprio di uno Stato — effettivo — di diritto, consistente nella protezione dei soggetti più vulnerabili. L'assenza di discriminazioni, di qualsiasi tipo, concretizza un principio essenziale del *Rule of Law*: l'uguaglianza davanti alla legge.

La CNCDH, nel contesto pandemico, anche al fine di trarre insegnamenti per il futuro, ha posto all'attenzione delle autorità pubbliche, attraverso un *Observatoire de l'état d'urgence sanitaire*, la realtà di chi versa in stato di povertà o è privo di alloggio e l'importanza della protezione dell'infanzia, del diritto all'educazione, dell'accesso alle cure e al lavoro. Tutto ciò nel tentativo di assicurare che le misure eccezionali, limitative dei diritti e restrittive degli ambiti delle libertà (pur se al fine di proteggere la popolazione), rispettino comunque il principio di necessità e proporzionalità, non determinino discriminazioni e, soprattutto, siano provvisorie.

Il tema della provvisorietà permette, dunque, di entrare nell'essenza dell'*état d'urgence sanitaire*, che, appunto, prevedeva, temporaneamente, restrizioni ai principi dello Stato di diritto, soprattutto per quanto riguardava il bilanciamento delle libertà e dei diritti costituzionalmente riconosciuti. Lo stato di emergenza sanitaria<sup>79</sup> — un regime che prescindeva dai quelli già disciplinati nello Stato francese agli artt. 16 Cost., 36 Cost., sullo stato di assedio, e alla legge del 3 aprile 1955, n. 55-385 sull'*état d'urgence* — è stato creato con la legge del 23 marzo 2020, n. 290, che non è stata oggetto di controllo *a priori* da parte del Consiglio costituzionale, che presupponeva l'autorizzazione parlamentare (previsione questa suggerita dal Consiglio di stato) e prevedeva un accentramento di poteri in uno Stato già molto accentrato. Nel rispetto dei principi cui richiamava la CNCDH, in tale contesto emergenziale potevano essere limitate libertà<sup>80</sup>, come quella di movimento e riunione, con atti amministrativi (c.d. *décret réglementaire*, privi, quindi, di forza di legge) del Primo Ministro. Pertanto, hanno ricoperto un ruolo essenziale di controbilanciamento sia il controllo politico — il Parlamento, infatti, doveva essere informato sulle misure assunte dall'esecutivo —, che quello giurisdizionale<sup>81</sup>.

#### 4.1. L'influsso del Consiglio costituzionale nella fase pandemica

Invero, il confronto con alcune delle decisioni giudiziarie, in merito alle criticità che le misure restrittive hanno posto con riferimento ai diritti costituzionalmente riconosciuti, conduce a una riflessione più approfondita sull'emblematico ruolo di doppio ago della bilancia che ha giocato il giudice costituzionale nella fase della crisi emergenziale; egli, da un

---

del mandato parlamentare. Tuttavia, la legge costituzionale n. 2008-724 del 23 luglio 2008 ha previsto che il parlamentare che accetti di ricoprire un ruolo nel Governo sia sostituito in modo temporaneo dal deputato supplente; gli artt. 2 ss. della legge organica n. 2009-38 del 13 gennaio 2009, di conseguenza, dispongono che un ex-ministro, dopo un mese dalla cessazione dall'incarico governativo, può riprendere l'esercizio del proprio mandato parlamentare.

<sup>79</sup> Il periodo transitorio di uscita dall'emergenza sanitaria era previsto dal 2 giugno 2021 al 31 luglio 2022. Con una decisione n. 2021-828 DC del 9 novembre 2021, il *Conseil constitutionnel* aveva convalidato la proroga del *régime de gestion de la sortie de crise sanitaire* fino al 31 luglio 2022.

<sup>80</sup> In ordine alla compressione delle libertà costituzionalmente riconosciute v. V. FREDIANELLI, *L'emergenza COVID-19 in Francia e nel Regno Unito: un bilancio comparato*, in R. Tarchi (cur.), *L'emergenza sanitaria da COVID-19: una prospettiva di diritto comparato*, in *Rivista del Gruppo di Pisa*, n. 2, Quad. n. 1, 2020, 91-94.

<sup>81</sup> S. RENARD, *L'état d'urgence sanitaire: droit d'exception et exceptions au droit*, in *Revue des droits et libertés fondamentaux*, n. 13, 2020.

lato, protegge i diritti e, dall'altro, detiene il potere di controllare, attraverso le sue decisioni, la legittimità delle misure adottate dal potere esecutivo<sup>82</sup> e da quello legislativo.

La sentenza del 26 marzo 2020 n. 2020-799 DC<sup>83</sup> deve essere analizzata in merito al controllo incidentale e al rispetto dello Stato di diritto. Con tale pronuncia, infatti, il Consiglio costituzionale ha scelto di non pronunciarsi («*n'y a pas lieu de juger*») sulla legge del 26 marzo, che ha prorogato i termini per la trasmissione e la trattazione delle questioni incidentali<sup>84</sup>, temendo che, in seguito della messa in atto dello stato di emergenza sanitaria, si sarebbe determinato un appesantimento eccessivo del carico di lavoro del Consiglio costituzionale per il numero di questioni sollevate e per le problematiche inerenti alle modalità di svolgimento dei lavori, in tale contesto, delle giurisdizioni filtro<sup>85</sup>.

Per quanto, invece, concerne il controllo preventivo, si evidenzia che, diversamente da quanto accaduto a marzo, anche — ma non solo —, il Presidente della Repubblica (si tratta della terza *saisine présidentielle* dall'inizio della V Repubblica) ha chiesto il coinvolgimento *a priori* del Consiglio costituzionale per la legge, del maggio 2020, di proroga dello stato di emergenza sanitaria. La circostanza, però, che il Consiglio costituzionale si sia pronunciato, con la decisione dell'11 maggio 2020 n. 2020-800 DC, dopo solo due giorni dall'essere stato adito ha sollevato dubbi in merito all'effettivo contrappeso che esso abbia rivestito nei confronti dell'esecutivo e ha suscitato discussioni in merito all'opera di legittimazione così posta in essere del primo nei confronti dell'operato del secondo<sup>86</sup>.

Dal punto di vista della tutela dei diritti, si osservi, poi, che l'art. 16 dell'ordinanza del 25 marzo 2020 n. 2020-303 aveva destato — tra le tante questioni — perplessità in merito al rischio di violazione del diritto fondamentale alla libertà, del diritto difesa e del diritto a un ricorso giurisdizionale effettivo, prevedendo la proroga automatica - e, quindi, senza l'intervento del giudice - della durata della custodia cautelare<sup>87</sup>. Nonostante la Corte di

---

<sup>82</sup> Si precisa, inoltre, che la legge organica 15 aprile 2009, n. 2009-403 sull'analisi d'impatto prevede che i disegni di legge presentati dal Governo non possano essere inseriti all'ordine del giorno, qualora non vi sia allegato il c.d. *étude d'impact*. L'analisi d'impatto viene considerata come un'occasione per migliorare la qualità delle leggi e per assicurare una maggiore partecipazione democratica. In merito a tale ultimo punto, però, si deve sottolineare che vi sono delle eccezioni in cui l'*étude d'impact* non è considerato condizione necessaria all'esame del progetto di legge e una di queste eccezioni è, proprio, la proroga degli stati di crisi. V. B. COMBRADE, *L'impact de l'étude d'impact*, in *Revue française de droit constitutionnel*, n. 116, 2018/4, 898 ss.

<sup>83</sup> A. VIDAL-NAQUET, *Décision 2020-799 DC du 26 mars 2020, Loi organique d'urgence pour faire face à l'épidémie de covid-19*, in A. Duffy-Meunier, L. Gay (curr.), *Jurisprudence du Conseil constitutionnel*, in *Revue française de droit constitutionnel*, n. 123, 2020/3. Sulla pronuncia, v. anche P. COSTANZO, [Brevi note sulle soluzioni apprestate in Francia per contrastare la pandemia nei giudizi di costituzionalità](#), in [Consulta OnLine](#), 2020/I, 246.

<sup>84</sup> Sul punto v. C. SARTORETTI, *La risposta francese all'emergenza sanitaria da Covid-19*, in [DPCE Online](#), Saggi, vol. 43, n. 2, 2020, 1655-1656.

<sup>85</sup> Infatti, il mancato rispetto del *délai déterminé* (Art. 61-1 Cost.), ovvero dei tre mesi, indicativi, dalla trasmissione della questione da parte del giudice *a quo* (come precisa la legge organica del 10 dicembre 2009), determinerebbe la trasmissione automatica della questione al Consiglio costituzionale.

<sup>86</sup> In merito v. D. FALLON, *Prolongation de l'état d'urgence sanitaire: le Conseil constitutionnel reste confiné dans sa zone de confort*, in [JP BLOG](#), 20 maggio 2020. L'autore in particolare sottolinea che «*l'objectif poursuivi par une saisine présidentielle n'est pas tant la recherche de la censure d'un texte porté par sa propre majorité, que l'obtention d'un brevet de constitutionnalité délivré par le Conseil constitutionnel*».

<sup>87</sup> In particolare, la norma in questione (non più in vigore dalla legge n. 2020-546 dell'11 maggio 2020, che ha prorogato lo stato di emergenza sanitaria) prevedeva la proroga automatica dei termini massimi delle misure di custodia cautelare per un periodo di due mesi, in caso di reati per cui è prevista una pena inferiore o uguale a cinque anni, e di tre mesi per gli altri casi. Tale proroga rispondeva a esigenze di ordine pubblico, in quanto cercava di evitare, a causa della scadenza della misura cautelare, la remissione in libertà di persone solo a causa dei ritardi della giustizia causati dall'emergenza sanitaria.

Cassazione<sup>88</sup> avesse precisato che «l'article 16 de l'ordonnance n'est compatible avec l'article 5 de la Convention européenne des droits de l'homme», nell'aprile del 2020, il Consiglio di Stato<sup>89</sup> e, nel luglio 2020, il *Conseil constitutionnel*<sup>90</sup> avevano ritenuto legittima la proroga. Tuttavia, nel gennaio del 2021<sup>91</sup> il *Consiglio costituzionale* si è espresso dichiarando l'incostituzionalità, alla luce dell'art. 66 Cost., della proroga automatica delle misure di custodia cautelare durante lo stato di emergenza sanitaria; ad ogni modo, in virtù dell'art. 62 Cost., il *Conseil constitutionnel* ha negato la possibilità di impugnare le misure adottate sulla base di tale incostituzionalità, in quanto ciò avrebbe violato «les objectifs de valeur constitutionnelle de sauvegarde de l'ordre public et de recherche des auteurs d'infractions et aurait ainsi des conséquences manifestement excessives» .

#### 4.2. Il ruolo peculiare del Conseil d'État

A sua volta, anche il Consiglio di Stato<sup>92</sup> si è espresso su alcune questioni sollevate dalle misure adottate nel corso della pandemia, cercando di bilanciare<sup>93</sup> l'esigenza di tutelare libertà e diritti fondamentali con l'esigenza di rendere effettivi i *décrets réglementaires*<sup>94</sup>.

Sul punto, con le *ordonnances* del 18 maggio 2020 nn. 440442 e 440445, il Consiglio di Stato ha dovuto soppesare l'esigenza del controllo sanitario con il diritto alla riservatezza e con questioni relative al trattamento dei dati personali, esigenza creata dall'uso di droni per controllare il rispetto da parte della popolazione delle misure che prevedevano il confinamento. Nel merito il giudice amministrativo ha vietato con *référé* tale modalità di sorveglianza, sottolineando, però, che essa sarebbe legittima laddove fosse disciplinata da un "*texte réglementaire*", adottato previo parere della *Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL)*.

Il Consiglio di Stato si è espresso anche in ordine alla mancanza di misure igieniche in carcere, proprio in relazione al diritto alla vita e al divieto di trattamenti inumani e degradanti. Due pronunce assumono rilievo in tale ambito e offrono l'occasione di dimostrare un diverso indirizzo tenuto dal giudice amministrativo nella prima fase dell'emergenza sanitaria, piuttosto che nella seconda. Infatti, mentre con l'*ordonnance* dell'8

---

<sup>88</sup> V. Cass. crim., 26 maggio 2020, n. 20-81.971; Cass. crim., 26 maggio 2020, n. 20-81.910

<sup>89</sup> V. Conseil d'État, decisione 3 aprile 2020, n. 439877.

<sup>90</sup> V. Conseil constitutionnel, decisione 3 luglio 2020, n. 2020-851/852 QPC.

<sup>91</sup> V. Conseil constitutionnel, decisione 29 gennaio 2021, n. 2020-878/879 QPC.

<sup>92</sup> In merito al ruolo svolto dal tribunale amministrativo, si deve premettere che il giudice amministrativo ha a propria disposizione due misure cautelari: il *référé-suspension* e il *référé-liberté*. Il primo è previsto dall'art. L521-1 del codice della giustizia amministrativa (c.j.a.), mentre il *référé-liberté* è stato istituito con la legge n. 2000-597 del 30 giugno 2000. La legge del 2000 ha, quindi, introdotto all'art. L 521-2 c.j.a. tale efficace procedura di tutela dei diritti soggettivi.

<sup>93</sup> Sul punto v. C. SAUNIER, *La position délicate du juge des référés face à la crise sanitaire: entre interventionnisme ambigu et déférence nécessaire*, in *JP Blog*, 11 aprile 2020. Saunier dipinge un giudice amministrativo, che nella prima fase della pandemia, è combattuto tra la volontà di conservare la sua immagine di «*gardien privilégié des droits et libertés*» e la realtà fattuale in cui «*dans un tel contexte*», e conformemente alle *ordonnances* che l'autore esamina, «*la déférence envers les décisions du Gouvernement apparaît comme l'unique réponse au dilemme*».

<sup>94</sup> Il Consiglio di Stato ha ricordato che il sindacato di proporzionalità presuppone, affinché la misura di restrizione della libertà sia effettiva, «*sa simplicité et sa lisibilité*». Sul punto v. C. TORRISI, *Conseil d'État, ordonnances nn. 443750 e 443751 del 6 settembre 2020, Ministre des solidarités et de la santé, in merito all'obbligo di indossare la mascherina sulla pubblica via*, in C. Guerrero Picó, S. Pasetto, M.T. Rörig, C. Torrìsi (curr.), in *Segnalazioni sull'attualità costituzionale straniera*, Servizio studi, Area di diritto comparato, Corte costituzionale, n. 39, settembre 2020, 63-65.

aprile 2020 veniva rigettato il ricorso presentato dai detenuti che lamentavano la mancanza di misure igieniche in carcere idonee a prevenire il Covid-19, con quella del 7 maggio 2020 il giudice amministrativo, in seguito a contraddittorio orale, aveva ordinato alla Pubblica Amministrazione di mettere a disposizione dei detenuti le mascherine sanitarie. Il mutato orientamento può essere chiarito osservando che, mentre nella prima fase della pandemia il Consiglio di Stato aveva focalizzato la propria attenzione sul verificare non tanto la violazione dei diritti e delle libertà fondamentali quanto l'adeguatezza delle misure adottate al contesto di crisi, nella seconda fase, invece, è stato dato maggiore rilievo alla condizione di vulnerabilità dei detenuti<sup>95</sup>.

## 5. Conclusioni

Come affermato nel rapporto sullo Stato di diritto del 2011 della Commissione di Venezia<sup>96</sup>, il *Rule of Law* è un concetto indefinibile, che può essere valutato individuando gli elementi fondamentali che lo contraddistinguono, elementi che in Francia si possono ritenere di un livello qualitativamente apprezzabile. Come si è potuto osservare da ultimo, infatti, sulla scorta del principio di legalità e della certezza giuridica, che sono alla base di ogni democrazia, in Francia è stata la legge, al fine di prevenire qualsiasi abuso di potere, a prevedere il regime dell'*état d'urgence sanitaire*. Si è analizzato, poi, il profilo dell'indipendenza che deve, necessariamente, contraddistinguere l'agire del magistrato, il quale deve non solo essere, ma anche apparire imparziale agli occhi della società civile; proprio sull'onda di questo concetto si indirizzano le proposte di riforma costituzionale in materia. Infine, si è osservato come la trasparenza e la lotta alla corruzione costituiscano un nucleo centrale dell'attività del legislatore francese, rappresentando esse una tematica attuale e una sfida per lo Stato di diritto. Alla luce delle premesse che hanno prestato l'occasione per valutare il livello dell'*État de droit*, si può osservare come esso non sia tanto una meta da raggiungere, quanto un percorso *in fieri*, che necessita, a fasi successive, di continui interventi da parte degli Stati, soprattutto in quelli in cui la democrazia è consolidata. Rendere partecipi i cittadini di questo processo serve a realizzare un loro contributo democraticamente responsabile al fine del perfezionamento dello Stato di diritto stesso.

---

<sup>95</sup> In merito v. N. PERLO, *La giurisprudenza di crisi del Conseil d'État e del Conseil constitutionnel: il prevalere della ragione politica su quella giuridica*, in *Liber Amicorum per Pasquale Costanzo. Diritto costituzionale in trasformazione*, II - [Il diritto pubblico della pandemia](#), Genova, 2020, 166 ss.

<sup>96</sup> [Report on the Rule of Law](#) - Adopted by the Venice Commission at its 86th plenary session (Venice, 25-26 March 2011).



**Andrea Gatti\***  
**Le sfide attuali del *Rule of Law* in Germania\*\***

**ABSTRACT: This paper aims to provide a framework on the current situation of the Rule of Law in Germany, considering the issues addressed by the European Commission reports on the Rule of Law 2020, 2021 and 2022. It explores some of the core problems of the German pluralistic system, in particular the independence of the judiciary, the regulation of lobbying and the Covid-19 governance.**

SOMMARIO: 1. Un *Rule of Law* “à l’allemande”? Come l’esperienza storica può concorrere a definire il modello. – 2. Il problema dell’indipendenza esterna dei magistrati. – 2.1 La mancanza di un organo di autogoverno: il problema delle nomine e delle sanzioni disciplinari. – 2.2. L’impatto dei poteri direttivi dell’esecutivo sulla magistratura requirente. – 3. Corruzione e trasparenza: la recente riforma della normativa sul lobbismo. – 4. *Rule of Law* e Covid-19. – 5. La dilatazione delle categorie classiche dello Stato di diritto.

*1. Un Rule of Law “à l’allemande”? Come l’esperienza storica può concorrere a definire il modello*

Sono ormai tre anni che la Commissione europea pubblica con scadenza annuale la Relazione sullo Stato di diritto, una sorta di “albo fotografico” che si propone di effettuare la più ampia ricognizione empirica che oggi sia mai stata realizzata sull’argomento in termini comparati. Al di là dei giudizi sul merito e sul metodo utilizzato, che si accenneranno nel prosieguo, si tratta di un patrimonio di conoscenze particolarmente utile a permettere tanto di valutare lo stato di salute dei Paesi membri dell’Unione – e quindi dell’Unione europea nel suo complesso – quanto di comprendere le dinamiche inter-ordinamentali che si vanno creando all’interno dell’Unione.

I *Report* confermano il nuovo meccanismo europeo globale volto, prima, ad indagare e, poi, a registrare gli sviluppi ordinamentali nei Paesi membri.

Alla base dello strumento del *Report* sta la presa di consapevolezza del *backsliding* della cultura costituzionale di alcune democrazie europee – che, sebbene giovani, si credevano ormai consolidate – a conferma di un *refrain* sempre più diffuso, quello che vede nelle *crisi* in atto un indebolimento strutturale della democrazia costituzionale e liberale. L’assottigliamento e la progressiva sparizione delle voci ottimiste che fino ai primi anni duemila esaltavano la “fine della storia”, ha fatto posto all’apprensione di coloro che ritengono che il rispetto dello stato di diritto rappresenti una felice eccezione, anche all’interno dell’Europa stessa. Le continue concessioni in favore di alcuni ordinamenti dell’est Europa in evidente deconsolidamento democratico non hanno fatto che aggravare questa situazione<sup>1</sup>. È certamente nell’ambito di questo *imprinting* che va inserito uno dei primi gesti politici del Presidente della Commissione europea, la tedesca Ursula von der Leyen, quando

---

\* Assegnista di ricerca in Diritto Pubblico Comparato - Università di Teramo

\*\*Il contributo è stato sottoposto a revisione secondo i criteri della collana

<sup>1</sup> Si parla sempre più spesso con riferimento ad esse di “*Third Wave of Autocratization*”, espressione mutuata da Varieties of Democracy Institute (V-Dem), [Autocratization Surges – Resistance Grows. Democracy Report 2020](#).

decise di conferire al Commissario Maragritis Schinas la delega alla “Promozione dello stile di vita europeo”.

Una Commissione a guida tedesca, attenta alla valorizzazione dell’identità “politico-costituzionale” europea, di cui il *Rule of Law* costituisce forse l’elemento più importante, non poteva che mostrarsi sensibile a queste sollecitazioni, tuttavia, per capire quanto di tedesco ci sia nei *Report*, è necessario partire da un’indagine insieme sistematica e diacronica che indagli tanto le origini quanto gli obiettivi dell’operazione, anche nella prospettiva di comparazione giuridica.

Sotto il primo aspetto, c’è da notare che i *Report* si discostano da una ricostruzione “tradizionale” dello Stato di diritto, concetto di per sé di difficile individuazione.

L’ambiguità che investe la nozione si ricava fin dalle diverse accezioni che originariamente si riconducono all’espressione stessa: *Rule of Law*, *Rechtsstaat* ed *Etat de droit*, hanno tracciato parabole parallele nell’ambito di tradizioni giuridiche diverse, intendendo nel primo caso il dovere dello Stato di autolimitarsi agendo in accordo alla legge, nel secondo il dovere dello Stato di fungere da strumento di garanzia e nell’ultimo il dovere degli organi di giustizia amministrativa di arbitrare i rapporti tra individuo e autorità pubblica<sup>2</sup>.

Come riporta anche Rolando Tarchi nella sua introduzione a questo volume, le distanze di significato sono andate progressivamente attenuandosi e il parametro adottato dalla Commissione europea nei *Report* appare pienamente integrativo delle tre accezioni, sebbene quella inglese, anche per la sua intrinseca maggiore flessibilità, continui a ricoprire un ruolo di preminenza sulle altre.

Nell’ordinamento europeo, in aderenza alla tradizione inglese, è dunque soprattutto alle corti – e non allo Stato – che è affidata la valorizzazione del *Rule of Law*<sup>3</sup>.

La ragione per cui tali diritti sono definiti dalle corti e non dal potere legislativo risiede nel fatto che il *Rule of Law* inglese è una causa e non una conseguenza della positivizzazione di questi diritti<sup>4</sup>.

---

<sup>2</sup> Basti qui ricordare che la dottrina del *Rechtsstaat*, principalmente teorizzata da Robert von Mohl nella prima metà del XIX secolo, era stata utilizzata in contrapposizione ai poteri illimitati che lo Stato assoluto (*Obrigkeitsstaat* imperiale tedesco) conferiva all’organo esecutivo e, pertanto, il divieto dell’assolutismo, nucleo assiologico del concetto di stato di diritto, era in primo luogo possibile, oltre che delle corti, solo laddove fosse garantita una piena valorizzazione del potere legislativo (R. v. MOHL, *Das Staatsrecht der Königsreichs Württemberg*, vol. I, II ed., Tübingen 1840, spec. 88). Von Mohl e le riflessioni teoriche che lo accompagnano fino a Ernst Böckenförde ritengono configurabile l’esistenza dello stato di diritto, nella peculiare accezione di *Rechtsstaat*, solo a condizione di un’efficace limitazione del potere politico da parte della rappresentanza popolare. In altre parole, la legge può essere accettata come auto-limitazione solo se è il prodotto di un procedimento pubblico a cui gli individui siano chiamati a partecipare attraverso un sistema effettivamente rappresentativo. Similmente l’*Etat de droit* francese, che trae la sua origine nella Dichiarazione dei diritti dell’uomo e del cittadino del 1789, partiva dallo Stato, ma vi poneva meno enfasi, poiché ad esso opponeva l’operato delle corti, in particolare quelle amministrative che si ponevano su un livello intermedio, un livello di compromesso tra gli interessi del cittadino e l’interesse pubblico dello Stato. Il *Rule of Law* britannico, invece, è pensato a prescindere dallo Stato, e si fonda sul fatto che i diritti costituzionali britannici sono il prodotto di un processo *jusgenerativo* che trae origine dalla società e dalla giurisprudenza (e, quindi, di nuovo dalla società) e non dal diritto normativo. Sulla de-statalizzazione del *Rule of Law* inteso all’inglese, R. Bin, *Rule of law e ideologie*, in G. Pino, V. Villa (a cura di), *Rule of Law. L’ideale della legalità*, il Mulino, Bologna, 2016, 37-66, spec. 42 ss. Che nei *Report* questi concetti siano perfettamente sovrapponibili si deduce dal fatto che in ognuna delle tre lingue istituzionali dell’Unione essi sono tradotti in modo diverso, senza alcuna specificazione a riguardo.

<sup>3</sup> In Inghilterra, infatti, il *Rule of Law* non nasce come regola o come norma, ma piuttosto come «dottrina della morale politica che mira a garantire il corretto equilibrio dei diritti e dei poteri tra gli individui e lo Stato» (P. COSTA, *Lo Stato di diritto: un’introduzione storica*, in P. Costa e D. Zolo (a cura di), *Lo Stato di diritto*, Milano 2002, spec. 9 ss.).

L'ambito semantico abbracciato dalla Commissione europea nel riprendere la nozione, pur mettendo in luce tutti questi aspetti, aggiunge in realtà anche qualcosa di nuovo, cioè affianca ai contenuti "tradizionali" altri elementi fino ad ora ritenuti accessori o semplici precipitati di principi più ampi: è il caso, ad esempio, del problema della corruzione-trasparenza o della libertà informativa che sono al tempo stesso valori e fini del sistema.

È soprattutto con riguardo all'aspetto legato agli obiettivi che emerge, per così dire, il carattere tedesco del *Report*; molte le ragioni per cui la Germania rappresenta uno dei terreni più fertili per le speculazioni sull'effettivo rispetto dello stato di diritto. Innanzitutto vi è il dato positivo, vale a dire l'esplicito richiamo allo stato di diritto nel *Grundgesetz* i quale, all'art. 28 comma 1, definisce l'ordinamento costituzionale tedesco come uno "stato di diritto repubblicano, democratico e sociale". La collocazione del carattere *sociale* e *democratico* della Repubblica federale tedesca come qualifica aggettivante l'impianto fondato sullo stato di diritto pone questo carattere in posizione servente rispetto a questo stesso impianto. A riprova della sua centralità, vale il costante richiamo a tale compito operato dal Tribunale costituzionale in moltissime delle sue pronunce e, persino, dalle relazioni accompagnatorie ai progetti di legge costituzionali o che riguardano i diritti fondamentali del *Bundestag*.

Questa "primazia" – e veniamo alla seconda ragione – deriva anche dal particolare contesto storico-istituzionale tedesco: la vigile attenzione dedicata alla conservazione dell'impianto democratico rappresenta, come è stato scritto, una «scelta *fondamentale* della Legge *fondamentale*»<sup>5</sup>, preordinata a fondare un sistema di protezione costituzionale che pone al centro della propria azione tanto la dimensione di "legalità" che di "legittimità" politica dell'esercizio del potere decisionale delle pubbliche istituzioni. Nella sua attuale interpretazione, il *Rechtsstaat* tedesco presuppone, come suo primo ed indefettibile fondamento, un «pre-assetto democratico» (*demokratische Verordnung*) il quale, a sua volta, si invera tanto attraverso un fattore extragiuridico (l'atteggiamento mentale "vigile" e "liberale" della società, essenziale per la sopravvivenza democratica) quanto attraverso la predisposizione di un vero e proprio ordine giuridico-formale di valori (la celebre *Wertordnung*)<sup>6</sup>. Lo smantellamento del recentissimo tentativo di golpe da parte dei cc.dd. *Reichsbürger* (8 dicembre 2022) ha riconfermato il carattere proattivo della democrazia tedesca nel vigilare sullo stato di diritto alla sua base. I tre *Report* finora licenziati (e tutti quelli che seguiranno) appaiono dunque, ad una prima occhiata, presumibilmente figli di questa esigenza di protezione e sembrano avere come scopo, attraverso la profilazione di una cartografia dello stato di diritto nei Paesi membri dell'Unione europea, quello di definire i parametri e le categorie per classificare e omogeneizzare il quadro interpretativo sul *Rule of Law* e che, forse, potranno permettere nel prossimo futuro – ma l'operazione non è affatto

---

<sup>4</sup> Tra i primi teorici, A.V. DICEY, *Introduzione allo studio del diritto costituzionale* [1885], Bologna, Il Mulino, 2003, 168 ss.

<sup>5</sup> In BVerfGE 5, 85 si parla di «scelta costituzionale». In BVerfGE 28, 36 e 30,19, si parla di «scelta fondamentale del GG». Il Tribunale aveva ben presente i lavori preparatori del GG e in particolare il Rapporto finale della Commissione costituente dei Presidenti dei *Länder* (*Verfassungskonvent*) di Herrenchiemsee, dove si precisa, con riferimenti ai limiti dei diritti fondamentali, che «non c'è bisogno di dichiarare che una democrazia che non si difende corre il pericolo di auto-annientarsi» e che per tale ragione le aggressioni contro l'ordinamento liberal-democratico danno luogo alla limitazione dei diritti politici: cfr. [Bericht über den Verfassungskonvent auf Herrenchiemsee vom 10. bis 23. August 1948](#), München, Richard Pflaum Verl., 1949, spec. 22.

<sup>6</sup> H. JAHRREIß, *Demokratie, Selbstbewusstsein – Selbstgefährdung – Selbstschutz. Zur deutsche Verfassungsgeschichte seit 1945*, in AA. Vv., *Festschrift für Richard Thoma zum 75. Geburtstag*, Tübingen, Mohr Siebeck, 1950, 88 ss.

semplice – di impostare un intervento di protezione dello stato di diritto comunitario dal carattere “militante” sulla scorta del modello tedesco di *streitbare Demokratie*<sup>7</sup>.

Ma c'è però un altro fattore, legato alla contingenza, che non deve essere trascurato: che cioè i *Report* sembrano porsi anche come strumenti per la difesa e la promozione degli interessi economici dello Stato e dell'Unione, cioè di un sistema che garantisca, al contempo, la stabilità economica dell'Unione e l'espansione del suo mercato (la scelta di escludere dai loro ambiti semantici la grande categoria dei diritti sociali può essere forse letta come una sua diretta conseguenza?).

Nel campo di applicazione del *Rule of Law* sono incluse, infatti, oltre agli elementi classici connessi al principio di legalità, al bilanciamento tra poteri e al rispetto dei diritti fondamentali, anche “nuovi” valori: la trasparenza, la lotta alla corruzione, l'efficienza e il buon andamento della pubblica amministrazione e dell'attività legislativa. Si tratta di strumenti concepiti come presupposti per assicurare un ambiente favorevole non solo ad una società democratica, ma anche al funzionamento del mercato interno. Si tratta quindi di una sorta di valorizzazione del *Rule of Economy* quale pilastro accessorio del *Rule of Law*. Ciò vale tanto più per il caso tedesco dove la tenuta dello stato di diritto non pone particolari problemi in riferimento agli elementi primari, quanto piuttosto a quelli “di contorno”; aspetti che noi associamo solo indirettamente allo stato di diritto, ma che, in realtà, preannunciano ad una più vasta opera demiurgica del legislatore comunitario. Questa lettura confermerebbe l'assunto che lo stato di diritto comunitario non coincide necessariamente con lo stato costituzionale in senso formale e che lo stato di diritto comunitario non si identifica totalmente con il *Rule of Law* anglosassone, dove la legge superiore era espressione di un *Law of the Land* che la precedeva e la giustificava<sup>8</sup>.

Mi pare, questo, un *trend* che può essere esteso anche ad altre esperienze, come ad esempio la nostra (non a caso da una lettura generale di tutti i *Report* emergono linee di tendenza molto simili), dove la formalizzazione di una serie di interventi in campo giudiziario e burocratico viene giustamente ritenuta espressione sintomatica non solo di un obbligo di aderenza a parametri di *Rule of Law* in senso stretto, ma anche della progressiva menomazione della capacità di autodeterminazione statale nelle scelte di politica economica e finanziaria. Anche in questo senso il *Report* acquista una dimensione marcatamente tedesca. Il presente contributo vuole provare a sottolineare questi profili attraverso un'esegesi dei tre primi *Report* (2020, 2021 e 2022), che riguardano la Germania. Delle quattro macroaree analizzate nei *Report* in riferimento al rispetto del *Rule of Law* – sistema giudiziario, quadro anticorruzione, libertà e pluralismo dei media; sistemi di bilanciamento dei poteri istituzionali/garanzie fondamentali – nel presente contributo si prenderanno in considerazione la prima, la seconda e l'ultima. E all'interno di ognuna di esse si è scelto di concentrarsi su tre temi che, per importanza e attualità, richiedono un approfondimento particolare.

---

<sup>7</sup> Valorizzano gli elementi militanti del progressivo processo di costituzionalizzazione europeo, G. MARTINICO, A.M. RUSSO, *Is the European Union a Militant Democracy? The Perspective of the Court of Justice in Zambrano and Kadi*, in *European Public Law*, vol. 21, n. 4, 2015, 659-678. Tra i contributi che affrontano il problema dell'Unione europea come possibile democrazia protetta, J-W. MÜLLER, *The EU as militant democracy, or: are there Limits to Constitutional Mutation within the Member States?* in *Revistas de estudios Políticos*, n. 165, 2014, 141-162. Tuttavia, ad oggi, è prematuro pensare che il sistema europeo possa qualificarsi anche come democrazia protetta.

<sup>8</sup> A.V. DICEY, *Introduzione allo studio del diritto costituzionale*, cit.,

## 2. Il problema dell'indipendenza esterna dei magistrati

In seno al primo grande ambito esaminato dai *Report*, quello che concerne il sistema giurisdizionale, la Commissione prende in considerazione numerosi profili che vanno dalle questioni che riguardano la digitalizzazione del sistema giudiziario (entro il 2026 si assume che tribunali e procure riusciranno a tenere i fascicoli giudiziari e procedurali esclusivamente sotto forma di file elettronici), alla disparità territoriale di trattamento retributivo dei magistrati<sup>9</sup>, fino al problema che riguarda la lenta ma costante perdita di efficienza nell'esaurimento dei carichi pendenti<sup>10</sup>.

Ma l'aspetto certamente più interessante riguarda il profilo dell'autonomia del sistema giustizia dal potere esecutivo. L'ordinamento tedesco, pur rappresentando nella prassi indubitabilmente un sistema democratico consolidato e stabile, non è dotato di quegli organi e di quegli istituti tipicamente preordinati a garantire l'indipendenza della magistratura che ritroviamo nella maggior parte dei sistemi europei, con l'eccezione di quello austriaco e di quello francese<sup>11</sup>; all'assenza di un vero e proprio organo di autogoverno, si aggiunge così la facoltà/diritto per i ministri della Giustizia di impartire istruzioni (*Weisungen*) ai pubblici ministeri sui singoli casi da questi trattati.

Si tratta di due questioni strettamente connesse e che traggono ragion d'essere dalle medesime motivazioni storico-istituzionali.

Il sistema istituzionale prussiano era fondato su una amministrazione rigidamente piramidale e gerarchica al vertice della quale vi era il Sovrano e di cui la magistratura non costituiva che un corpo burocratico specializzato<sup>12</sup>.

Per questa ragione l'autonomia assunta dalla magistratura fin dall'epoca federiciana nei confronti degli altri poteri dello Stato ("*ci sarà ben un giudice a Berlino...*") non si è mai caratterizzata sotto il profilo organizzativo, quanto piuttosto sotto quello funzionale; tale approccio - che si potrebbe definire a "modello burocratico" in quanto imperniato sul ruolo

---

<sup>9</sup> Motivo che rischia, a parere degli estensori, di non attrarre laureati di qualità (e quindi di minare la competitività tra comparto pubblico e comparto privato della giustizia) e di penalizzare i *Länder* che offrono le remunerazioni meno appetibili. In tal senso, la Germania sembra avere già assicurato, attraverso un aumento di organico di almeno 2000 unità, un intervento perequativo delle risorse tra i *Länder*. Cfr. il § 5 del [Beitrag der Bundesregierung zum erste Bericht der Kommission über die Lage der Rechtsstaatlichkeit in der EU und ihren Mitgliedstaaten](#), 4 maggio 2020. Cfr. Il *Report 2021 – Germania*, 4 ss.

<sup>10</sup> Sotto il profilo dell'efficienza, sebbene il sistema giudiziario tedesco sia risultato funzionare in modo per lo più soddisfacente, alcuni indicatori segnalano un deterioramento generale del procedimento di ricambio delle cause. A partire dal 2012 la durata dei procedimenti di primo grado nei contenziosi civili e commerciali è in crescita. Secondo i dati, il tempo stimato per la loro definizione è aumentato da circa 183 giorni (2012) a circa 220 giorni (2018) v. Commissione europea, Comunicazione COM(2020) 306 final, [Quadro di valutazione UE sulla giustizia - 2020](#), Grafico 5.

<sup>11</sup> Peraltro, previsto anche in Italia fino alla riforma Orlando dal r.d.l. 31 maggio 1946, n. 511 (guarentigie della Magistratura"). Su come in Francia la preminenza del potere legislativo si rifletta sul modo di concepire il ruolo e le competenze attribuite all'ordine giudiziario e, in particolare, al Pubblico Ministero, privo delle (limitate) garanzie di indipendenza assegnate agli organi giudicanti, v., tra gli altri, G. GORLA, *Diritto comparato e diritto comune europeo*, Milano, Giuffrè, 1981, 543 ss. e A. PIZZORUSSO, *L'ordinamento giudiziario* (raccolta di scritti), Napoli, ESI, 2019, 500.

<sup>12</sup> Adolf Leonhardt (1815- 1880), Ministro della giustizia prussiano, era solito affermare: «fintanto che io deciderò chi promuovere, sono contento di lasciare ai giudici la loro cosiddetta indipendenza» (riportato da G. PLATHNER, *Der Kampf um die richterliche Unabhängigkeit bis zum Jahre 1848*, in *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte*, 1935, 646-652).

centrale riconosciuto ai ministeri<sup>13</sup> - riserva al singolo Ministro della giustizia la responsabilità della generale amministrazione del sistema giudiziario e lascia alla prassi – ovvero all’attività pratica di alcuni organi di collegamento – l’incombenza di trovare i necessari compromessi tra politica e magistratura per il coordinamento delle quotidiane attività della giurisdizione<sup>14</sup>.

Nonostante l’indipendenza dei giudici sia stata riconosciuta dal *Grundgesetz* e costituisca un cardine dell’ordinamento (artt. 97 e 98 GG)<sup>15</sup>, l’attuale statuto della magistratura (requirente e giudicante) in Germania risale ancora alle cd. leggi di coordinamento del 1934 e alla legge sull’ordinamento giudiziario (*Gerichtsverfassungsgesetz* - GVG) del 1950.

Vale ricordare che, in ragione dell’ordinamento federale, l’amministrazione della giustizia compete in massima parte ai *Länder*<sup>16</sup>, che hanno un proprio sistema giudiziario ed organizzano tanto la formazione dei magistrati (comune a quella degli avvocati e dei notai), quanto il loro reclutamento e la loro carriera.

### 2.1 La mancanza di un organo di autogoverno: il problema delle nomine e delle sanzioni disciplinari

La *joint venture* tra ministri della giustizia e organi rappresentativi della magistratura, che pur nata in seno ad una buona prassi non manca di una certa istituzionalizzazione<sup>17</sup>, è ravvisabile specialmente per quelle attività considerate tipicamente *interna corporis* dell’organizzazione giudiziaria: le nomine, i trasferimenti e i procedimenti disciplinari<sup>18</sup>.

---

<sup>13</sup> Cfr. P. CARROZZA, *Corti* (voce), in *Digesto delle discipline privatistiche*, vol. IV, Torino, Utet, 1989, 430 ss; v. altresì la parte dedicata ai modelli di ordinamenti giudiziari in A. PIZZORUSSO, *Sistemi giuridici comparati*, Milano, Giuffrè, 1995, spec. 212 e 216, laddove l’A. sottolinea «la mancanza di indipendenza [della pubblica accusa] nei confronti dei superiori gerarchici e, in definitiva, del ministro della giustizia».

<sup>14</sup> Cfr. H.J. PAPIER, *Die richterliche Unabhängigkeit und ihre Schranken*, in *NJW*, 2001, 1089-1094; B. BRUNN, *Richterliche Unabhaengigkeit und ihre Gefaehrung durch (die Art und Weise von) Befoerderungen*, in [Betriff Justiz](#), n. 81, 2005. Sui limiti all’indipendenza dei giudici, v. anche P. TERRY, *Judicial Independence in Germany*, in *ESU Institute Review*, n. 2, 2015, 33-36.

<sup>15</sup> Ai sensi dell’art. 97 commi 1 e 2 e dell’art. 98 GG (principio di indipendenza della giurisdizione), è previsto che la rimozione dall’incarico o il trasferimento ad altra sede di un magistrato possa avvenire solo a seguito di specifico procedimento giudiziario.

<sup>16</sup> I giudici federali, secondo gli ultimi dati ufficiali reperibili, sono circa 324 e sono ripartiti tra gli 9 tribunali federali (*Bundesverfassungsgericht*, *Bundesgerichtshof*, *Bundesfinanzhof*, *Bundesverwaltungsgericht*, *Bundesarbeitsgericht*, *Bundessozialgericht* e *Bundespatentgericht*). Cfr. DEUTSCHER BUNDESTAG, *Antwort der Bundesregierung auf die Kleine Anfrage der Abgeordneten Halina Wawzyniak, Jan Korte, Ulla Jelpke, weiterer Abgeordneter und der Fraktion DIE LINKE – Drucksache 18/832*, 2 aprile 2014. Gli altri 21.340 giudici tedeschi prestano servizio nella giustizia statale. Cfr. alle pagine statistiche del sito [web](#) del *Bundesamt für Justiz*, [Personalbestand](#) e [Richterstatistik](#).

<sup>17</sup> In ogni *Land*, in seno alle Corti d’Appello (*Oberlandesgerichte*) è presente (almeno) un *Präsidentialrat* (Consiglio presidiale), competente a decidere sui procedimenti riguardanti la selezione e lo *status* giuridico dei magistrati (trasferimenti e promozioni comprese) nei modi che vedremo a breve; presso i Tribunali di ogni grado è inoltre istituito, a norma dei §§ 21a - 21e del *Gerichtsverfassungsgesetz*, un *Präsidium*, composto dal Presidente del singolo tribunale e da un certo numero di membri eletti dai giudici del rispettivo tribunale. Ad esso è riservata la scelta del giudice competente per ogni causa, in base a criteri astratti e predeterminati, e la scelta dei criteri astratti per la ripartizione delle cause fra le sezioni. Vi è infine, presso ogni livello dei tribunali ordinari e amministrativi, un *Richterrat* (Consiglio di giudici) con funzioni meramente consultive, per gli affari sociali, organizzativi o amministrativi come, ad esempio, l’arredamento delle stanze, l’organizzazione di convegni, di gite, ecc.

<sup>18</sup> L’apertura dei procedimenti disciplinari è affidata al Presidente della Corte d’Appello competente, mentre il relativo giudizio è affidato, ai sensi degli artt. 61-68 e 77-84 della legge sui giudici, ad una corte disciplinare *ad*

Tuttavia, per comprendere l'impatto di questa anomalia, è necessario tenere conto delle reali dinamiche di funzionamento del galateo istituzionale e del contesto in cui essa si inserisce. Esempificativi sono il sistema delle nomine e quello delle sanzioni disciplinari.

a) Per quanto riguarda le nomine dei magistrati (ricomprendendosi in tale definizione sia i giudici che i pubblici ministeri), la disciplina differisce - talvolta anche in maniera sostanziale - non solo tra il livello federale e quello statale, ma anche tra i diversi *Länder*. In linea generale, anche se il potere di designare i magistrati è quasi sempre formalmente in capo al Ministro della giustizia, le diverse ed assai eterogenee soluzioni adottate comportano, nella maggior parte dei casi, l'adozione di un modello incentrato sui *Richterwahlausschüsse*<sup>19</sup>. Si tratta di comitati misti di membri nominati dal ministro della giustizia e dalle rappresentanze dei giudici. Più precisamente:

- per quanto riguarda la nomina dei magistrati federali, ai sensi del combinato disposto tra art. 95 GG e §§ 8 e ss. del *Richterwahlgesetz*, il modello del *Richterwahlausschuss* costituisce il sistema standard per la selezione di tutti i magistrati federali, con l'eccezione del Tribunale costituzionale federale, la cui nomina è interamente rimessa alle due Camere del Parlamento tedesco. Il comitato di elezione dei giudici federali è composto per metà da sedici membri eletti dal *Bundestag* e per l'altra metà dai sedici ministri della Giustizia dei *Länder*, mentre nessun giudice, se in carica, può prendere parte alle nomine<sup>20</sup>. Le proposte di candidatura dei giudici federali che si intendono eleggere possono provenire tanto dal Ministero federale competente per materia quanto dalla componente parlamentare e l'elezione si svolge a scrutinio segreto. Il sistema di nomina dei tribunali federali non ha mancato di sollevare obiezioni, soprattutto sotto il profilo della non trasparenza della procedura di selezione, dell'assoluta mancanza di pubblicità delle candidature (che spesso sono scelte *de facto* nei vari Ministeri dei *Länder*) e persino dell'influenza dei partiti<sup>21</sup>.

- La procedura di selezione dei giudici statali, invece, è alquanto complessa anche per il fatto di essere variamente strutturata nei diversi *Länder*: in alcuni casi la selezione è effettuata direttamente da organi di rappresentanza della giustizia (*Präsidalräte*), istituiti in seno alle singole Corti d'Appello (*Oberlandesgerichte*)<sup>22</sup>; si tratta di comitati misti composte (almeno per la metà) da giudici e da delegati del Ministero/Dipartimento della Giustizia competente (art. 74 DRiG). In altri casi la nomina è in capo al Ministro della Giustizia di concerto con la Procura generale e l'*Oberlandesgericht*<sup>23</sup>; in altri ancora ad un organo di nomina politica, presieduto dal Ministro della Giustizia<sup>24</sup>. In più della metà degli Stati, tuttavia, si è scelto di usufruire dell'opzione costituzionale di istituire il modello del

---

hoc, il cd. *Richterdienstgericht*). Cfr. EUROPEAN ASSOCIATION OF JUDGES (EAJ) - Regional Group, [What the Situation for Justice in Europe](#), 2014, § 1.4.2.

<sup>19</sup> Secondo F. WITTECK, *German Judicial Self-Government - Institutions and Constraints*, in *German Law Journal*, vol. 19, n. 7, 2018, 1931-1950.

<sup>20</sup> Cfr. J.-F. STAATS, *Richterwahlgesetz*, 2003, § 4, Rn. 3, richiamato in [Auswahl und Wahl von Richtern in Deutschland](#) (WD 7 - 3000 - 098/17), a cura dei *Wissenschaftliche Dienste* del *Bundestag*, del 27 luglio 2017.

<sup>21</sup> Così K.F. GÄRDITZ, *Reformbedarf bei der Bundesrichterwahl?* in ZBR, n. 10/2015, 325 ss.

<sup>22</sup> Così, ad esempio, in Nordrhein-Westfalen (*Auswahl und Wahl von Richtern in Deutschland*, cit., 5).

<sup>23</sup> Così in Niedersachsen (*Ibidem*).

<sup>24</sup> Ai sensi dell'art. 85 comma 2 della Costituzione del Thüringen, «il Ministro della Giustizia decide sulla nomina temporanea dei giudici e sulla loro nomina a vita con il *consenso* del Comitato di selezione giudiziaria (*Richterwahlausschuss*). Due terzi dei membri del Comitato di selezione giudiziaria sono eletti a maggioranza dei due terzi del Parlamento del *Land*». Un procedimento ancora più centralizzato vige in Baviera, dove la nomina è formalmente e sostanzialmente in capo al Dipartimento della Giustizia, senza il coinvolgimento di alcun *Richterwahlausschuss*.

*Richterwahlausschuss*<sup>25</sup>. L'articolo 98 comma 4 GG permette infatti ai *Länder* di stabilire che il Ministro della giustizia decida congiuntamente ad un comitato composto di giudici, in modo da contemperare il principio della legittimazione democratica con quello dell'indipendenza esterna del potere giudiziario. Anche se la disposizione costituzionale nulla dice in merito alla provenienza dei membri laici così come alla proporzione tra membri togati e non togati, in seno a questi comitati, di regola, i membri delle commissioni di selezione giudiziaria sono membri dei rispettivi parlamenti statali nonché rappresentanti di alcune professioni: in particolare giudici, ma anche avvocati e docenti universitari<sup>26</sup>, solo raramente sono anche membri dei governi statali<sup>27</sup>. La scelta dei giudici avviene sostanzialmente attraverso colloqui individuali e la valutazione dei titoli, nel rispetto di alcuni fondamentali principi, tra cui quello del merito (*Leistungsprinzip*).

b) Per quanto riguarda le misure disciplinari, queste possono essere applicate nel contesto di procedimenti formali da parte di tribunali disciplinari: si tratta dei *Dienstgerichte des Bundes* per i giudici federali e dei *Dienstgericht der Länder* per quelli statali<sup>28</sup>; entrambi questi organi sono costituiti da collegi speciali di giudici in seno ai tribunali ordinari. I membri di tali collegi sono nominati, a loro volta, da organi territoriali di rappresentanza dei giudici (i *Präsidium*) costituiti in seno ad ogni tribunale, sia esso di livello federale (*Bundesgerichtshof*) oppure statale (in questo caso, il rispettivo *Oberlandesgericht* e *Landesgericht*). Misure disciplinari meno severe, quali l'ammonizione, possono essere emesse, tanto a livello di *Land* quanto a livello federale, tramite un'ordinanza disciplinare dal presidente di un tribunale o direttamente dal Ministro della giustizia<sup>29</sup>.

## 2.2. L'impatto dei poteri direttivi dell'esecutivo sulla magistratura requirente

Ma l'aspetto più critico riguarda gli stretti vincoli gerarchici che, almeno sulla carta, legano la magistratura al potere esecutivo, in particolare laddove il principio di indipendenza esterna sia costretto a declinarsi alla luce di un generale principio giuridico-organizzativo di derivazione prussiana che vuole le procure sottoposte all'esecutivo<sup>30</sup>. La facoltà di controllo e di direzione del Ministro della giustizia, ai sensi degli artt. 146 e 147, primo e secondo comma del *Gerichtsverfassungsgesetz* (GVG), comprende la facoltà (che si presenta propriamente come un "diritto") di impartire istruzioni (*Weisungsrecht*) al rispettivo procuratore generale in merito alla conduzione delle indagini. In linea teorica il diritto includerebbe sia istruzioni in casi individuali (come, ad esempio, l'ordine di astenersi da un'indagine o dalla richiesta di applicazione di misure penali nei confronti di una persona specifica), sia istruzioni generali (come, ad esempio, astenersi dal perseguire una politica punitiva nei confronti dei detentori di piccole quantità di stupefacenti).

---

<sup>25</sup> Tra *Länder* che hanno adottato questo secondo modello troviamo il Baden-Württemberg, Berlino, il Brandeburgo, Brema, Amburgo, l'Hessen, il Rheinland-Pfalz e lo Schleswig-Holstein. Cfr. Deutscher Bundestag, *Auswahl und Wahl von Richtern in Deutschland*, cit.

<sup>26</sup> Cfr. S. DETTERBECK, *Art. 98 - Rechtstellung der Richter*, in M. Sachs (cur.), *GG Kommentar*, Beck, 2021, 1828 ss.

<sup>27</sup> È il caso del *Land* di Brema: cfr. § 8 Bremisches Richtergesetz.

<sup>28</sup> Art. 63 del GVG per i giudici federali e le normative equivalenti emanate a livello statale

<sup>29</sup> Art. 64 del GVG per i giudici federali e le disposizioni equivalenti a livello di *Land*. Cfr. COMMISSIONE EUROPEA, [Quadro di valutazione UE della giustizia 2020, COM \(2020\) 306 final](#), 10 luglio 2020, 51 ss.

<sup>30</sup> Il suo primo esplicito riconoscimento è rintracciabile Enel *Gerichtsverfassungsgesetz* del 1879 laddove si sanciva letteralmente che "i funzionari della procura (*die Beamten der Staatsanwaltschaft*) devono rispettare le istruzioni ufficiali dei propri superiori", riconoscendo così il carattere amministrativo dei magistrati inquirenti, la loro posizione di apparato amministrativo della burocrazia dello Stato.

Anche in questo caso non si può prescindere da una lettura organica dell'istituto alla luce dei principi e delle prassi che informano questo rapporto gerarchico tra magistratura requirente e vertici del potere amministrativo.

Pur non esistendo statistiche sul numero di indicazioni impartite dagli esecutivi, come emerge dai pareri resi dalle associazioni di categoria, e, in particolare da quello della *Bundesrechtsanwaltskammer*<sup>31</sup>, sembra che i casi in cui sono state riscontrate istruzioni siano assai rari e, comunque, sempre accompagnati da una serie di guarentigie volte a disinnescare la carica potenzialmente esplosiva di questa disposizione. Oltre che dalle generali garanzie dei principi di legalità (*Legalitätsgrundsatz*) e di stato di diritto (*Rechtsstaatsprinzip*), che precluderebbero al Ministro di interpretare in modo attivo ed invasivo le proprie prerogative, un ulteriore argine è assicurato da una serie di atti di carattere subnormativo: numerosi regolamenti e linee guida che, tanto a livello federale quanto statale, sono finalizzate a regolare, arginare o persino a impedire il potere direttivo dell'esecutivo. Così, ad esempio, in Sassonia e in Turingia gli esecutivi si sono impegnati a limitare, anche in astratto, l'esercizio di tale facoltà; nella Renania Settentrionale-Vestfalia e nella Bassa Sassonia, i ministeri della giustizia a farlo soltanto in casi eccezionali.

Lo scandalo consumato nel 2015 a seguito del cosiddetto "caso Netzpolitik.org", che ha coinvolto il Ministro della Giustizia, Heiko Maas, e il procuratore generale federale Harald Range, ha rappresentato forse il caso più eclatante di conflitto tra i due poteri dello Stato<sup>32</sup>. Ad ogni modo, la facoltà-diritto di impartire istruzioni è generalmente sottoposta al rispetto di almeno altre tre condizioni formali alternative o cumulative: le istruzioni devono essere in forma scritta (così in Renania Settentrionale-Vestfalia, Turingia, Bassa Sassonia), devono essere motivate (Turingia) e devono essere trasmesse al Presidente del *Landtag* di riferimento per sottoporle al controllo parlamentare (Schleswig-Holstein). Inoltre, sia livello di *Land* sia di federazione, le istruzioni di un funzionario gerarchicamente superiore sono considerate vincolanti soltanto nell'ambito del rapporto di lavoro interno del pubblico ministero e gli atti che violano le istruzioni rimangono efficaci.

Per regola generale i pubblici ministeri non devono mai attenersi alle istruzioni se tali atti costituiscono potenzialmente un delitto, un illecito amministrativo o comportano il rischio di violazione della dignità umana<sup>33</sup>.

---

<sup>31</sup> V. [Referentenentwurf eines Gesetzes zur Stärkung der Unabhängigkeit der Staatsanwaltschaften und der strafrechtlichen Zusammenarbeit mit den Mitgliedstaaten der Europäischen Union](#) (27 maggio 2019).

<sup>32</sup> Il Ministro fu accusato dal Procuratore generale di pressioni per interrompere gli atti istruttori di indagine nei confronti di due giornalisti del *blog* di politica [Netzpolitik.org](#), all'epoca sotto indagine per tradimento e rivelazione di segreto. I due giornalisti erano accusati di aver pubblicato sul *blog* materiale altamente riservato che dimostrava un'espansione delle attività dell'Ufficio federale per la protezione della Costituzione nel settore dei social media. Il Ministro della Giustizia, attraverso la segretaria di Stato, Stefanie Hubig, avrebbe ordinato la sospensione temporanea dell'indagine e, in particolare, della commissione di esperti che doveva procedere ad una perizia, perché ritenuta "politicamente inopportuna" e perché «rischiava di corroborare l'iniziale accusa di tradimento» (Comunicato stampa del procuratore generale Harold Range del 4 agosto 2015). Maas, replicava che non era a conoscenza delle conclusioni incriminanti raggiunte dagli esperti e ordinava il pensionamento anticipato del procuratore. Alle interrogazioni parlamentari dell'opposizione, il Governo rispondeva non esserci stato nessun coinvolgimento del Ministero della Giustizia federale. Tuttavia, le dichiarazioni di Range sono state corroborate dal *Generalbundesanwalt*. La procura di Berlino, nel marzo 2016, apriva così un'indagine nei confronti del Ministro Maas e, pur confermando la versione di Range, archiviava qualche mese dopo l'indagine perché il fatto (nella specie, ostruzione alla giustizia) non avrebbe costituito reato.

<sup>33</sup> È previsto anche una sorta di "dovere di resistenza" in capo ai singoli procuratori nel caso in cui le istruzioni siano illecite. In caso di dubbio, il pubblico ministero può obiettare e chiedere che le istruzioni siano esaminate dal proprio superiore in linea gerarchica. Se le istruzioni sono confermate, ma il pubblico ministero continua ad avere dubbi sulla loro legittimità, quest'ultimo può chiedere al funzionario di grado ancora

La rigida struttura gerarchica interna e il rapporto di dipendenza funzionale con il Ministro della giustizia del *Land* di appartenenza non sembra aver impedito al sistema tedesco di dare buona prova di sé, anche grazie ai sopra elencati elementi di temperamento dei vincoli di subordinazione<sup>34</sup>; non vanno, tuttavia, trascurate quelle voci critiche - tra cui quelle delle tre maggiori organizzazioni professionali dei magistrati tedesche (la *Deutscher Richterbund*, i Magistrati Verdi e la *Neue Richtervereinigung*) - che invocano una riforma formale dell'amministrazione e della gestione della giustizia al fine di introdurre un Consiglio di giustizia per i giudici formato da soli togati<sup>35</sup>.

A seguito di una manifesta censura da parte della Corte di Giustizia nel 2019, assunta nel corso di una decisione riguardante il mandato d'arresto europeo<sup>36</sup>, il tema dell'autonomia funzionale della magistratura requirente è ritornato oggetto dei dibattiti, anche parlamentari: nel maggio e nel giugno 2020 sono state presentate due proposte di legge a firma, rispettivamente, di liberali (FDP) e Verdi (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN), entrambe volte a separare le procure dagli uffici dell'esecutivo e, in particolare, a sottrarre ai ministri della Giustizia la competenza a impartire istruzioni ai pubblici ministeri in merito a singoli casi.

Le proposte, pur calendarizzate, sono state respinte.

### 3. Corruzione e trasparenza: la recente riforma della normativa sul lobbismo

Il secondo grande tema di interesse dei due *Report* riguarda la lotta alla corruzione e l'impegno a rafforzare il principio di trasparenza amministrativa e legislativa. La Germania dispone di un quadro istituzionale organico per la lotta alla corruzione che anche la Commissione europea definisce come "esaustivo" e che è integrato sia da disposizioni regolamentari a livello federale e statale, sia da buone prassi<sup>37</sup>.

Tra i maggiori aspetti di criticità si riscontra il crescente ruolo dei gruppi di pressione nel procedimento decisionale, che anche la Commissione ha individuato come uno degli ambiti di un urgente intervento del legislatore.

Per la verità, il ricorso ai pareri esterni di lobbisti e di esperti (i cui rispettivi confini sono sempre più sottili) non ha mai comportato, di per sé, un indebolimento della trasparenza decisionale da parte del potere legislativo ed esecutivo tedesco; basti pensare al c.d.

---

superiore che le esami. Se le istruzioni sono nuovamente confermate, il pubblico ministero deve seguirle e non viene meno ai suoi doveri anche laddove queste siano illegali. Cfr. Commissione europea, Comunicazione COM(2020) 306 final, [Quadro di valutazione UE sulla giustizia](#), cit., Grafico 55.

<sup>34</sup> Di questo parere, tra gli altri, A. SEIBERT-FORT, *Judicial Independence in Germany*, in A. Seibert-Fohr (cur.), *Judicial Independence in Transition*, Heidelberg, Springer, 2012, 447-565.

<sup>35</sup> La potenziale criticità dell'attuale organizzazione del sistema tedesco era stata intuita, fin dal dopoguerra, da H. PRANTL, *Die Entfesselung der dritten Gewalt*, in *Archiv des öffentlichen Rechts* (AÖR), 78, 1953, 49 ss. Ad oggi, per un sunto dei dibattiti tedeschi sul tema, cfr. H.E. BÖTTCHER, *Un Consiglio Superiore della Magistratura in Germania - rinviato alle calende greche*, in [Questione Giustizia](#), maggio 2014.

<sup>36</sup> Cfr. Corte di giustizia dell'Unione europea, sentenza del 27 maggio 2019, O.G. e P.I., cause riunite C-508/18 e C-82/19 PPU, in tema di mandato d'arresto europeo. Per un commento, v. F. GUELLA, *Indipendenza "concreta ma in astratto" dell'ufficio di procura: la separazione tra politica e magistratura quale prerequisito di leale cooperazione nel mandato d'arresto europeo*, in [DPCE online](#), n. 3/2019, 2237-2246.

<sup>37</sup> Accanto alla Direttiva sulla prevenzione della corruzione nell'amministrazione federale, che fornisce il quadro giuridico a livello federale, si trovano numerose linee guida a livello ministeriale. Come ricorda la Commissione, l'attuazione della direttiva è monitorata da diversi organismi, tra cui un'Unità in seno al ministero federale dell'Interno e da un ufficio della Corte dei conti federale. Inoltre, la definizione di reati di corruzione è ampia e, in particolare, la responsabilità penale può scattare con la semplice accettazione di doni. Cfr. COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020](#) - Germania, spec. 7.

*wissenschaftlicher Beirat* (comitato scientifico), organo che ha costantemente accompagnato l'attività della maggior parte dei ministri nel corso degli anni. Anche per il grado di specificità e di complessità delle materie oggetto di legislazione, si mostra sempre più necessario il ricorso alle c.d. *externe Sachverständige*, i pareri e gli apporti esterni alla struttura istituzionale. Storicamente, il generale orientamento della dottrina pubblicistica tedesca nei confronti del fenomeno lobbistico ha sempre teso a sottolinearne la criticità più in termini di potenziale "impigrimento" del Parlamento e di deriva oligopolista dei partiti, che di mancanza di trasparenza e pericolo di corruzione<sup>38</sup>. Sulla scorta dell'esperienza europea, il lobbismo è stato pertanto sempre inquadrato nella prospettiva del sussidio legislativo piuttosto che in quella, pur esistente, dello scambio (acquisto di voti) o della persuasione (segnalazione delle materie e del contenuto su cui intervenire)<sup>39</sup>.

Questa posizione è stata parzialmente smentita dai recentissimi scandali che hanno investito due deputati della CDU/CSU, Nußlein e Löbel<sup>40</sup> e che hanno mostrato la fragilità del – pur naturale – connubio tra interessi diffusi e politica, nella misura in cui questi contatti siano lasciati alla mera prassi e non siano invece specificamente regolati da una disciplina improntata alla massima trasparenza. L'*affaire* Nußlein e Löbel ha rappresentato lo stimolo determinante per una modifica sostanziale della disciplina normativa del *lobbying*, già tentata nel passato, ma senza successo, dal gruppo *Die Linke*<sup>41</sup>.

Ad oggi, dopo la modifica legislativa, l'ordinamento tedesco contempla tre strumenti per la regolazione del fenomeno del lobbismo.

Il primo è rappresentato dal decalogo di norme comportamentali contenuto nella c.d. *legge sui deputati*, tra cui un obbligo di comunicazione e rendicontazione di tutte le attività

---

<sup>38</sup> Sulla relazione tra potere rappresentativo e potere "silenzioso" delle *lobbies* v., in dottrina, il contributo critico di T. LEIF, *Lobbyismus und Transparenz*, in H. H. von Arnim (cur.), *Transparenz contra Geheimhaltung in Staat, Verwaltung und Wirtschaft*, Berlin, Duncker & Humblot, 2015, 59-80, spec. 60. Ne dà conto anche K. VON LEWINSKY, *Gesetzesverfasser und Gesetzgeber, Outsourcing und fertige Produkte im Normsetzungsverfahren*, Baden-Baden, Nomos, 2015, spec. 35 ss. Come già evidenziato anche von Lewinsky sostiene che l'intervento delle *lobbies* nel processo decisionale, da un punto di vista costituzionale, sia un concetto di per sé neutro e che sia solo il suo eccessivo utilizzo a porre alcuni problemi di carattere sistemico-generale: il rischio è quello di far perdere al Parlamento non tanto le competenze formali, quanto quelle reali, cioè che la capacità di legiferare autonomamente su tematiche specifiche e pertanto determinare uno scostamento dalla volontà popolare. È solo a tal fine che l'A., pur non ravvisando alcun limite predeterminato all'intervento delle *lobbies*, ne auspica una più incisiva regolamentazione.

<sup>39</sup> Per quanto concerne il panorama europeo e l'influenza esercitata dalla disciplina comunitaria in materia di lobbismo, v. S. SASSI, *La trasparenza a presidio del processo legislativo europeo. Qualche considerazione in margine alla regolamentazione delle lobbies*, in A. Di Gregorio, L. Musselli (curr.), *Democrazia, lobbying e processo decisionale*, Milano, 2015, 101-118. Più recentemente, EAD, *La regolamentazione della rappresentanza di interessi nell'Unione europea. Le (timide) novità introdotte dal nuovo accordo interistituzionale*, in *Diritto Pubblico Europeo - Rassegna Online*, 1, 2019, 49-60.

<sup>40</sup> Due deputati del Bundestag, Georg Nußlein (CSU) e Nikolas Löbel (CDU), sono stati indagati dalla procura di Monaco per aver svolto attività di intermediazione tra aziende produttrici di mascherine, il Governo federale tedesco e quello bavarese, ricevendo in cambio (a titolo personale ed esentasse) alcune provvigioni. Il 25 febbraio il Bundestag revocava l'immunità parlamentare di Nußlein e qualche poco dopo anche quella di Löbel.

<sup>41</sup> Le riserve sulla sua proposta di *Die Linke* (BT-Drs. 18/3842, 2016) avanzata dalla *Commissione per le Elezioni, le Immunità e il Regolamento*, emerse nella seduta del 12 maggio 2016, riguardavano il possibile contrasto del principio di trasparenza (assolutizzato) con i principi democratici e con la rappresentanza degli interessi che, al contrario della trasparenza, è considerato un diritto fondamentale nel sistema tedesco. Problematica appariva anche la previsione di sanzioni in caso di non ottemperanza all'obbligo di iscrizione. Cfr. le audizioni parlamentari del prof. U. Schliesky, Direttore dello *Schleswig-holsteinischer Landtag* e del prof. H. Sodan della *Freie Universität Berlin*; nonché il poderoso manuale di M. Morlok, U. Schliesky, D. Wiefelspuetz (curr.), *Parlamentsrecht*, Baden-Baden, Nomos, 2015, specialmente il § 5.

professionali aggiuntive rispetto al mandato (*Nebentätigkeiten*) e che sono rilevanti ai fini del mandato (§ 44a comma 4 e § 44b nn. 1 e 2).

Il secondo, previsto dal 2015, è il periodo di attesa obbligatorio (c.d. *Karenzzeit*) per quei cancellieri, ministri e segretari di stato parlamentari che volessero passare dal settore pubblico a quello privato. Il periodo d'attesa è stabilito in dodici mesi, ma può essere elevato fino a diciotto mesi dalla data di cessazione del mandato. Della decisione è investito il Governo federale - supportato dal parere di un comitato indipendente - che può posticipare l'accettazione dell'impiego qualora ritenga vi possa essere il rischio di un pregiudizio per l'interesse pubblico<sup>42</sup>.

Il terzo strumento è, come accennato, la recente legge sul lobbismo (approvata proprio a seguito dello scandalo sopra ricordato) che ha inteso creare un vero e proprio registro delle attività dei gruppi di pressione, proprio nella direzione auspicata dal rapporto comunitario del 2020 e di cui ha preso atto il *Report 2021*<sup>43</sup>. La nuova legge, in vigore dal 1° gennaio 2022, si rivolge ai rappresentanti (siano essi persone fisiche o giuridiche) dei portatori di interessi che svolgono la loro opera di convincimento nei confronti delle istituzioni politiche tedesche, vale a dire nei confronti di quegli organi o quelle persone che hanno ruoli decisori nel *Bundestag* o nel Governo federale. L'accesso ai locali del *Bundestag* e la partecipazione al processo legislativo attraverso audizioni o proposte informali sono condizionati alla sottoscrizione di un codice di condotta e alla loro registrazione su un pubblico registro, in forza del quale i rappresentanti dei gruppi di interesse sono tenuti condividere una serie di informazioni personali su loro stessi, sui propri clienti e sui compensi pattuiti. Non è stata accolta, invece, l'ipotesi di inserire il cd. *executiver Fussabdruck*, una sorta di "orma", di "traccia" del "passaggio" dei gruppi di pressione sugli atti dell'esecutivo: questi ultimi, infatti, avrebbero dovuto contenere una specie di sezione dedicata agli apporti che, in fase istruttoria, avrebbero dato i gruppi di pressione alla redazione del testo giuridico, in modo da rivelare quali passaggi sono frutto dell'apporto dei lobbisti.

Sembrano potersi delineare alcuni spunti di riflessione, che in questa sede rimarranno tali, per non cedere alla suggestione di ampliare troppo il tema di indagine. Innanzitutto mi pare come la nuova disciplina riveli l'importanza della triangolazione tra democraticità, rappresentanza politica e partecipazione e dimostri come il principio di trasparenza ricopra un ruolo chiave nella *governance* della rappresentanza degli interessi e come la regolamentazione del *lobbying*, anche in senso restrittivo, in realtà assuma in Germania una duplice, implicita configurazione: da una parte, essa costituisce il tacito riconoscimento della sua funzione inderogabile nel processo decisionale; dall'altra, ne esprime l'importanza in relazione allo spiegamento del principio pluralistico, pilastro del concetto di *Rule of Law*. Se è vero, come sembra, che ormai (e non solo in Germania) i procedimenti decisionali pubblici sono sempre più ispirati da un sistema di *governance by design* o *by agreement* che privilegia decisioni condivise la cui adeguatezza è assicurata da un'ampia garanzia partecipatoria di privati e associazioni di settore<sup>44</sup>, è tanto più importante prevedere una varietà di istituzioni e circuiti decisionali utili a canalizzarli e, allo stesso tempo, a contemperarli a reciprocamente. Sintomatico di questo bisogno di garantire la

---

<sup>42</sup> Cfr. § 21 del [Beitrag der Bundesregierung zum ersten Bericht der Kommission über die Lage der Rechtsstaatlichkeit in der EU und ihren Mitgliedstaaten](#), cit., 12-13.

<sup>43</sup> La legge sostituisce il precedente Elenco pubblico dei gruppi di pressione (*Verbändeliste*) istituito nel 1972, ai sensi del regolamento interno del BT, presso l'Ufficio di Presidenza su base del tutto volontaria.

<sup>44</sup> S. CASSESE, *The Global Polity. Global Dimensions of Democracy and the Rule of Law*, Siviglia, 2012, spec. 32 ss. V. anche, per quanto riguarda il sempre più decisivo diritto transnazionale, S. SASSI, *Diritto transazionale e legittimazione democratica*, Padova, 2018, spec. 194 ss.

partecipazione è il ripensamento della tradizionale partizione tra Stato e società. Se nella classica tradizione liberale la divisione era funzionale alla protezione della società civile da parte di possibili ingerenze dei poteri statuali, oggi vi è chi rovescia la prospettiva e intende la divisione come funzionale alla protezione dello Stato e al perseguimento dell'interesse pubblico da "dirottamenti" particolaristici ben raffigurato dal fenomeno del cd. *corporate take-over*.

#### 4. Rule of Law e Covid-19

Se il terzo ambito di indagine dei *Report* – quello legato al pluralismo dei media – non presenta profili di particolare criticità o interesse per quanto riguarda la Germania<sup>45</sup>, è il quarto ed ultimo profilo analizzato, quello sulla tenuta del quadro istituzionale, a costituire un aspetto di indubbio interesse. Un riferimento particolare, per attualità del tema ed estensione del suo impatto, va all'effettiva garanzia dei diritti fondamentali in costanza dell'emergenza pandemica da Covid-19, forse il vero banco di prova per lo stato di salute dello Stato di diritto nel Paese.

Tutti i *Report* sostanzialmente promuovono la gestione tedesca nella fase pandemica, riconoscendole il merito, a fronte della sua complessità, di non aver alterato i diritti e le libertà costituzionali individuali<sup>46</sup>. Non si tratta, in effetti, di un giudizio affrettato.

Durante la pandemia la Germania, pur non essendo riuscita a contenere la produzione della regolamentazione emergenziale derogatoria (circostanza su cui ha certamente influito in modo determinante la natura federale dello Stato tedesco), ha tuttavia di fatto conservato gli equilibri del sistema delle fonti e dei rapporti tra poteri e organi dello Stato. Si pensi, ad esempio, che la novella della legge per la prevenzione e il contrasto delle infezioni<sup>47</sup>, nel delineare le funzioni ed i poteri attribuiti espressamente alle autorità competenti e nell'individuare le misure per contrastare la pandemia, qualifica espressamente le singole libertà che possono essere limitate<sup>48</sup>.

Il presidio più importante di legalità è, ancora una volta, il sistema giudiziario e, in particolare, le relativamente numerose pronunce del Tribunale costituzionale federale sulla (in)costituzionalità delle misure adottate dagli enti territoriali e dai *Länder*; attraverso provvedimenti ingiuntivi provvisori (*einstweilige Anordnungen*) attivati attraverso lo

---

<sup>45</sup> La libertà di stampa e di informazione (nella duplice declinazione di libertà di informare e di essere informati) sono garantite dall'art. 5 del GG. Il quadro è ulteriormente integrato dalle leggi sulla stampa e sui media emanate dai *Länder*, a cui spetta, ai sensi dell'art. 70 GG, la competenza a regolare la materia dell'informazione. Le emittenti radiofoniche e televisive private sono disciplinate dalle 14 diverse autorità di regolamentazione statali indipendenti (*Medienanstalten*), che sono responsabili della concessione delle licenze, dell'assegnazione delle frequenze e della vigilanza sulle emittenti radiotelevisive private e pubbliche (ARD e ZDF). Sotto questo aspetto il *Report* si limita a evidenziare che l'ordinamento è dotato di garanzie efficaci per assicurare la limitazione del controllo formale e informale dei partiti politici sui media, così come per assicurare una corretta pubblicità politica.

<sup>46</sup> Cfr. *Report* 2021 - Germania, cit., spec. 16 ss.

<sup>47</sup> *Gesetz zur Verhütung und Bekämpfung von Infektionskrankheiten beim Menschen o Infektionsschutzgesetz* del 20 luglio 2000, modificata poi più volte in costanza della emergenza, da principio il 17 marzo 2020.

<sup>48</sup> Si tratta, invero, di una clausola costituzionalmente necessaria, per disposto stesso del GG che al suo art. 19 comma 1 consente la compressione dei diritti fondamentali, da parte della legge o sulla base della legge, ma sempre e solo se espressamente individuati e nominati, a tal fine, dal legislatore e con indicazione dell'articolo che li consacra. Ciò consente che il sacrificio dei diritti sia ridotto al minimo necessario.

strumento del ricorso diretto di costituzionalità il Tribunale ha più volte obbligato le amministrazioni locali a riconsiderare alcune loro scelte concrete.

Infatti, se la giurisprudenza amministrativa - specialmente durante la cosiddetta “prima ondata” tra marzo e giugno 2020 - aveva mostrato livellarsi quasi acriticamente sulle posizioni dei vari esecutivi, l’attenzione dedicata dal *Bundesverfassungsgericht* a supervisionare il concreto bilanciamento di tutti gli interessi gioco ha permesso di conservare un nucleo delle libertà fondamentali più ampio rispetto a quello della maggior parte dei Paesi europei. Una direzione, questa, a cui si è lentamente uniformata anche la giurisprudenza amministrativa, man a mano che lo stato di emergenza pandemica andava prorogandosi.

Le decisioni hanno riguardato nello specifico soprattutto cinque ambiti di tutela: la libertà di riunione, la libertà di culto, libertà di circolazione, la libertà di iniziativa privata<sup>49</sup> e, più recentemente, l’obbligo vaccinale.

Fin dalle sue prime pronunce in tema, il Tribunale costituzionale federale ha optato per un sindacato scrupoloso delle ragioni di necessità prodotte dall’amministrazione per negare l’autorizzazione a svolgere manifestazioni, in particolare quelle che avevano ad oggetto la protesta contro le misure anti-pandemia<sup>50</sup>, l’accesso ai luoghi di culto<sup>51</sup> e la ragionevolezza delle misure restrittive delle libertà, in particolare con riferimento coprifuoco diurno<sup>52</sup>.

---

<sup>49</sup> Pertanto, sebbene la giurisprudenza abbia quasi sempre confermato la validità dei provvedimenti regolamentari e, in astratto, delle misure amministrative adottate dagli esecutivi, non sono rare le volte in cui abbia ricordato agli esecutivi la necessità di una loro applicazione ragionevole. Si pensi alle prime decisioni che ritenevano legittimi, ad esempio, le limitazioni al *jogging* (e dunque alla libertà di circolazione) anche in solitaria; successivamente v. OVG Berlin-Brandenburg, 29 agosto 2020 – Az. 1 S 101.20 che, ritenendo illegittimo il divieto imposto dalla Polizia di Berlino, ha permesso che potesse avere luogo addirittura una manifestazione contro le misure Covid-19; Cfr. anche VGH Baden-Württemberg, 5 maggio 2020, Az. 1 S 1623/20, sul criterio indicativo per il numero consentito di clienti (20m2 a persona compreso il personale), considerato probabilmente illegale; VGH Baden-Württemberg, 30 luglio 2020, Az. 1 S 2087/20 sull’obbligo incondizionato, per il personale di un mattatoio, di sottoporsi a test (due volte alla settimana) giudicato sproporzionato; OVG Nordrhein-Westfalen, 08 settembre 2020 – Az. 13 427 902/20.NE, che ha ritenuto sproporzionata una chiusura totale e a tempo indeterminato delle case di appuntamento; VGH Bayern, 1 settembre 2020, Az. 20 CS 20.1962 che ha accolto un ricorso contro il divieto di consumo di alcool in spazi pubblici dopo le 23:00 emesso dal Comune di Monaco per frenare i casi di contagio Covid-19. Il Tribunale, pur ritenendo la misura, in linea di principio efficace e giustificabile, ha tutta via censurato che la sua portata fosse estesa indiscriminatamente a tutto il territorio cittadino e non ad alcuni *hotspot* della movida; VGH Hessen, ordinanza del 30 ottobre 2020 - 6 B 2621/20 dichiarava illegittimo, perché sproporzionato, l’atto amministrativo generale con il quale il *Landkreis Marburg-Biedenkopf* aveva prolungato la chiusura fino al 30 novembre 2020 delle attività di ristorazione; infine OVG Berlino-Brandeburgo, ordinanza del 16 ottobre 2020 - 11 S 88.20, sul c.d. divieto di pernottamento: nel caso il *Land Brandeburgo* aveva adottato, tra le varie misure profilattiche, il divieto per le strutture alberghiere di accettare ospiti provenienti da *Länder* dove il tasso di contagio fosse superiore a 50 su 100.000 abitanti. Il tribunale amministrativo di Berlino-Brandeburgo stabiliva che tale divieto fosse illegittimo e sospendeva provvisoriamente la sezione dell’ordinanza sul trattamento dei dati personali SARS-COV-2. La misura non sarebbe stata adeguata al contenimento del virus, dal momento che non vi sarebbe stata nessuna prova che gli hotel rappresentino focolai di contagio, al contrario essi avrebbero contenuto il virus meglio di altri luoghi dove le persone potrebbero comunque decidere di spostarsi senza il rispetto delle misure di igiene previste negli hotel.

<sup>50</sup> Cfr. BVerfG ordinanza della Prima Camera del Primo Senato - 1 BvR 828/20 del 15 aprile 2020. Il caso originava, appunto, dalla negata autorizzazione a tenere una manifestazione contro le misure anti-pandemia a Gießen, in Assia. Nonostante l’organizzazione avesse assicurato il rispetto di tutte le misure di sicurezza personale (distanziamento, mascherine, numero massimo di partecipanti), l’amministrazione giudicava che ogni tipo di manifestazione compresse un immediato pregiudizio per l’ordine e la salute pubblica. Secondo i giudici di Karlsruhe: «la decisione [di non ammettere la manifestazione] non è conforme al parametro dato dall’art. 8, comma 1 GG [libertà di riunione] anche per il fatto che essa, nella parte in cui valuta la compatibilità della riunione con il § 1 della ordinanza dell’Assia, non è stata assunta in seguito a un sufficiente

Nel valutare la rispondenza delle misure ai principi dello stato di diritto tedesco, il Tribunale sceglie la strada della valutazione caso per caso dei rischi per la tenuta e la qualità del sistema democratico delle restrizioni, proponendosi come “arbitro” di un sistema che cerca di superare i limiti di un vuoto formalismo positivista. Analogo *reasoning* vale anche per la giurisprudenza in merito all’obbligo vaccinale, introdotto per alcune categorie da una legge del Bundestag, confermata successivamente dal BVerfG. *Ratio decidendi* comune a tutti questi casi è la mitigante opera di controllo sull’adeguatezza, sulla necessità e sul minor sacrificio alla base delle misure, volto al concreto bilanciamento tra i due pilastri della libera-democrazia, ovvero la tutela degli spazi di libertà individuale e il benessere collettivo richiesto dal principio di solidarietà<sup>53</sup>. In questa ottica l’ordinamento tedesco, tanto nelle scelte normative quanto nelle pronunce giurisprudenziali, è apparso orientato a “normalizzare l’emergenza”, nel senso di limitare, per quanto possibile, i suoi aspetti di eccezionalità, in un’ottica di rispetto formale e sostanziale del *Rule of Law*.

##### 5. La dilatazione delle categorie classiche dello stato di diritto

Volendo tirare le somme di questo nuovo strumento comunitario di valutazione e controllo sull’effettivo rispetto dello Stato di diritto nell’Unione, alla luce dell’analisi compiuta sul caso tedesco, letto in relazione con le linee generali degli altri *Report*, pare utile sottolineare alcuni profili di indubitabile interesse, anche di carattere metodologico.

Il rapporto dell’UE, almeno per la Germania, non fornisce molte linee guida concrete per un possibile miglioramento dei punti giudicati problematici, come quello che riguarda, ad esempio, l’indipendenza dei pubblici ministeri. Ed anzi, in proposito, si limita a ricordare – come fa per anche per gli analoghi casi francese e austriaco<sup>54</sup>, che non esiste un modello uniforme in Europa e, così, semplicemente sottolinea l’ovvio: l’importanza di mantenere le garanzie istituzionali per assicurare che la pubblica accusa possa operare in modo sufficientemente indipendente, libera indebite pressioni politiche.

Al netto dell’impostazione “oleografica” della trattazione (invero, nel solco del tipico stile proprio degli atti di indirizzo comunitari) e del fatto che, nel trattare sommariamente profili specifici non sempre legati ai profili tradizionalmente connessi con il *Rule of Law*, emergono alcuni *vulnus*, non si può negare che la relazione rappresenti una fonte interessante e ricca di spunti per una ricognizione generale sulle tematiche più attuali che coinvolgono il tema. Ma

---

apprezzamento delle circostanze concrete del caso di specie» (§ 14 della ordinanza). Per una prima lettura della pronuncia, J. FÄHRMANN, H. ADEN E C. ARTZ, *Versammlungsfreiheit – auch in Krisenzeiten!* in [Verfassungsblog](#) 15 aprile 2020. V. anche BVerfG, ordinanza della Prima Camera del Primo Senato - 1 BvQ 37/20 del 17 aprile 2020, in cui la Corte statuisce: «È vero che l’autorizzazione (alla manifestazione) rimane un atto discrezionale dell’Amministrazione, tuttavia dichiarare che non si può autorizzare una riunione perché non garantirebbe le condizioni di protezione contro l’infezione è un’affermazione insostenibile (...), dimostra che non si è tenuto adeguatamente conto delle circostanze specifiche di ogni singolo caso» (§ 24).

<sup>51</sup> *Ex multis*, BVerfG ordinanza della Seconda Camera del Primo Senato - 1 BvQ 44/20 del 29 aprile 2020.

<sup>52</sup> BVerfG ordinanza della Terza Camera del Primo Senato 1 BvR 1027/20 del 12 maggio 2020; BVerfG ordinanza della Prima Camera del Primo Senato 1 BVQ 1021/20 del 13 maggio 2020.

<sup>53</sup> Sul merito dei casi e l’impostazione generale delle corti, in particolare quella costituzionale federale, si consenta un rinvio ad A. GATTI, *Per un’emergenza “ragionevole”: l’opera mitigante della giurisprudenza tedesca sulle decisioni degli esecutivi*, in *Percorsi Costituzionali*, fasc. 2/2021, 257-286.

<sup>54</sup> Cfr. F. CAMILLIERI, *L’État de droit in Francia: tra la realizzazione dei diritti individuali e il perseguimento dell’interesse generale* e M. ADDIS, *Lo Stato di diritto in Austria. Criticità e punti di forza del sistema austriaco alla luce della relazione sullo Stato di diritto*, in questo stesso *Volume*, rispettivamente, 73 e 151.

oltre a ciò, in considerazione degli obiettivi esplicitati nel paragrafo 1, i *Report*, al di là del loro valore descrittivo e morfologico, possiedono anche un chiaro valore prescrittivo. Data l'impossibilità o, comunque, la grande difficoltà di utilizzare gli strumenti di coercizione che l'ordinamento pur mette a disposizione dell'Unione per sanzionare gli Stati inadempienti – dalla “opzione nucleare” rappresentata dalla procedura di infrazione (art. 7 TUE)<sup>55</sup>, agli interventi della Corte di Giustizia per violazione del diritto UE (troppo puntuali e circoscritti per incidere sull'intero sistema)<sup>56</sup>, fino alla subordinazione della concessione di risorse economiche al rispetto dei parametri dello Stato di diritto<sup>57</sup> (*NextGenerationEU*), il *Report* aspira ad attivare un metodo di *moral suasion* il quale, sfuggendo alle strette logiche politiche istituzionali – si pensi al potere di ricatto nei confronti della maggioranza che hanno gli Stati inadempienti in seno al Consiglio – permette la creazione di una sorta di meccanismo di cooperazione integrato, vale a dire l'attivazione di una sorta di circolo virtuoso e costruttivo tra UE e Stati membri.

Tale approccio si giustifica e si nutre proprio attraverso la comparazione, nel senso che il tentativo di comprendere le discipline e gli istituti dei vari Stati membri in un'ottica unitaria realizza una delle principali missioni del diritto comparato: la riduzione a unità di concetti simili, operazione prodromica ai processi di armonizzazione delle legislazioni di tali Paesi o della loro estromissione dallo spazio comune europeo.

Un'ultima notazione sulla importanza del *rule of economy* nel definire il valore dell'idealtipo “*Rule of Law*” che si è già accennata nel primo paragrafo; vale qui la pena di notare, alla luce dello sviluppo del contributo, come questa attenzione alla dimensione economica e dello sviluppo del mercato interno appare in relazione biunivoca con l'espansione dei diritti e delle garanzie: la prima è preordinata ad agevolare la seconda e viceversa.

Le relazioni sullo stato di diritto rappresentano, in conclusione, un salto di qualità che l'Europa ha fatto negli ultimi anni, nel solco di quel passaggio, che si auspica da tempo, da Unione di Stati legati da interessi economici a Unione di diritti.

Ma i *Report* tedeschi sottolineano forse un elemento in più rispetto a quello della maggior parte dei *Report* sugli altri Paesi: che le esigenze unitarie dell'ordinamento giuridico e la salvaguardia dei caratteri dello Stato di diritto non possono prescindere da quella degli istituti di garanzia, *in primis* le corti, e degli spazi di libertà della società, nonché – in seconda battuta – dal ruolo degli enti sovranazionali, ai quali spetta di garantire il rispetto dei propri patrimoni di valori da parte degli Stati membri.

«Popoli d'Europa, vigilate su ciò che avete di più caro!», recitava un vecchio motto guglielmino; una sollecitazione all'unità da ricercarsi in un fondamento comune. Ad oggi tale

---

<sup>55</sup> La procedura sanzionatoria di cui all'art. 7 TUE (clausola di sospensione) stabilisce che il Consiglio possa sospendere alcuni diritti (compreso quello di voto in seno al Consiglio stesso) che i Trattati riconoscono a favore dello Stato membro che, a più riprese, abbia compiuto violazioni dei valori fondamentali di cui all'art. 2 TUE. Nella storia dell'Unione, la procedura di infrazione è stata utilizzata solo due volte, nei confronti di Polonia ed Ungheria, e si è rivelata farraginosa e poco efficace, non essendo riuscita a superare in entrambi i casi la fase istruttoria. Gli ostacoli maggiori all'utilizzo effettivo della procedura sembrano doversi individuare tanto nella soglia di attivazione richiesta quanto nelle complessità procedurali e nelle soglie di voto. Cfr. A. CIRCOLO, *Il rispetto dei valori fondanti dell'Unione e l'attivazione della procedura di controllo alla luce delle recenti vicende di Polonia e Ungheria*, in [DPCE online](#), 1/2019.

<sup>56</sup> L'intervento della Corte di giustizia è preordinato ad un controllo puntuale su singoli casi e non sui sistemi di garanzia degli Stati membri nel loro complesso.

<sup>57</sup> È ciò che, ad esempio, è stato previsto con il piano *NextGenerationEU* che, dal 1° gennaio 2021, subordina la concessione delle sue sovvenzioni al rispetto degli standard minimi dello stato di diritto comunemente riconosciuti in Europa.

invocazione, bonificata del vago senso imperialistico che le deriva dal contesto in cui era stata espressa<sup>58</sup>, ben si presta a descrivere il nuovo corso inaugurato dalla Commissione europea e l'aspirazione che ne consegue a indagare l'idea di *limes*, di frontiera invalicabile che segni il proprio ordine delle cose.

---

<sup>58</sup> «*Völker Europas, wahr(e)t Eure heiligsten Güter*» nasce come il titolo di un dipinto datato 1895 del pittore Hermann Knackfuß, su disegno dell'imperatore Guglielmo II, regalo del Kaiser allo zar russo Nicola II. Il quadro raffigura l'arcangelo Michele, patrono della Germania, circondato da figure femminili simili a Valchirie, allegorie delle principali nazioni europee; sul fondo la figura di Buddha che avanza tra le fiamme: un appello all'unità europea contro il c.d. "Pericolo Giallo"!



Giovanni Aversente\*

Lo Stato di diritto in Italia: analisi dei primi Report della Commissione europea \*\*

**ABSTRACT: *The issues still open about the Rule of Law in Italy. Analysis of the first two Reports about the Rule of Law of the European Commission. The work analyzes the most important results reached by the Commission inside the Reports (2020, 2021 and 2022) about the “Chapter about the Rule of Law in Italy”, starting from a short analysis of the Rule of Law’s notion and about the methodology used by the European Commission for the preparation of the Reports. The text explores the various issues examined and, finally, it tries to outline some conclusions about the Rule of Law’s condition in Italy to understand if just the law can guarantee the maintenance of the Rule of Law.***

SOMMARIO. 1. Introduzione. – 2. Stato di diritto: un concetto controverso e indeterminato. – 3. Note preliminari sulla metodologia utilizzata dai Report. – 4. Il sistema giudiziario italiano e le sue “inefficienze”. – 5. La lotta alla corruzione in Italia: un percorso ancora incompiuto che mina lo stato di diritto. – 6. La libertà di stampa come indice di una sana democrazia. – 7. Conclusioni: basta il diritto a garantire lo “stato di diritto”?

### 1. Introduzione

I Report elaborati dalla Commissione europea rappresentano i primi studi dedicati agli sviluppi più significativi che si sono avuti, all’interno di ogni Stato membro dell’Unione europea, sul tema dello stato di diritto.

Tale principio rappresenta la «spina dorsale di ogni democrazia costituzionale moderna»<sup>1</sup> ed è un valore fondante l’Unione che si ritrova nell’art. 2 del Trattato sull’Unione europea (TUE) e nel preambolo della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione. La preminenza del principio è tale che l’art. 49 del TUE ne fa una condizione necessaria per aderire all’Unione europea<sup>2</sup>.

Come una recente comunicazione della Commissione ha affermato, «sebbene, in linea di principio, si ritenga che tutti gli Stati membri rispettino in ogni momento lo Stato di diritto», le più recenti questioni, sorte in alcuni di essi, «hanno dimostrato che ciò non può essere dato per scontato»<sup>3</sup>.

Tuttavia, benché lo studio condotto all’interno dei Report sia apprezzabile nelle raccomandazioni e nei risultati a cui esso perviene, non può non sottolinearsi come l’indagine della Commissione europea abbia prodotto un’influenza, tutto sommato, flebile sul mutamento della realtà esistente: come il titolo della presente ricerca lascia intendere e come verrà meglio illustrato nel prosieguo del lavoro, permangono tuttora delle questioni aperte sullo stato di diritto in Italia, facendo dubitare sugli effetti concretamente prodotti dai Report all’interno degli ordinamenti dei Paesi analizzati.

---

\* Dottorando di ricerca in Teoria dei diritti fondamentali, Giustizia costituzionale, Comparazione giuridica, Università di Pisa

\*\* Il contributo è stato sottoposto a revisione secondo i criteri della collana

<sup>1</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Un nuovo quadro UE per rafforzare lo Stato di diritto, COM \(2014\) 158 final](#), 11 marzo 2014, 2.

<sup>2</sup> Difatti, l’art. 49 TUE prevede che ogni Stato europeo «che rispetti i valori di cui all’articolo 2 e si impegni a promuoverli può domandare di diventare membro dell’Unione [...]».

<sup>3</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Rafforzare lo Stato di diritto nell’Unione. Programma d’azione, COM \(2019\) 343 final](#), 17 luglio 2019, 2.

Partendo da questo assunto, in tale lavoro si analizzeranno i risultati più rilevanti a cui è pervenuta la Commissione europea all'interno dei *Report* inerenti al “*Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Italia*”, pubblicate nel 2020, nel 2021 e nel 2022 (d’ora in poi, rispettivamente, *Report 2020*, *Report 2021* e *Report 2022*)<sup>4</sup>. La ricerca prenderà avvio da una disamina della nozione di “stato di diritto”, per poi analizzare la metodologia utilizzata dalla Commissione europea. Successivamente, si tenterà di approfondire le tematiche prese in esame e delineare talune conclusioni in merito alla condizione in cui versa lo stato di diritto in Italia. Il lavoro, nella sua parte conclusiva, cercherà di rispondere alla domanda inerente al se il solo diritto possa essere in grado di garantire la tenuta dello stato di diritto o se, piuttosto, la tenuta democratica e i valori in essa sottesi dipendano da più profonde ragioni.

## 2. Stato di diritto: un concetto controverso e indeterminato

Prima di iniziare l’analisi delle varie tematiche oggetto dei *Report*, appare necessario procedere ad una breve ricognizione del concetto stesso di “stato di diritto”, per meglio comprenderne, come si farà nel successivo paragrafo, l’accezione accolta a livello europeo ad opera della Commissione.

Anzitutto, è opinione oramai consolidata che il termine “stato di diritto” designa l’immagine stessa della civiltà occidentale<sup>5</sup>. Tale termine, difatti, manifesta «il sogno che a governare siano le leggi, non gli uomini», costituendo «un sogno antico quanto il pensiero politico»<sup>6</sup>.

Pur senza pretendere di analizzare specificatamente l’evoluzione del concetto, non si possono non ricordare le due vicende della sua “storia”: ci si riferisce all’esperienza tedesca, il cd. *Rechtsstaat*, e a quella anglosassone, il cd. *Rule of Law*.

Come noto, la prima nozione<sup>7</sup> rimanda all’idea di un’autorità sovrana statale la quale, autolimitandosi, istituisce diritti soggettivi e, pertanto, la sola fonte originaria del diritto viene ad essere costituita dal potere legiferante dello Stato, «nel quale si esprime la stessa identità spirituale del popolo»<sup>8</sup>; diversamente, il *Rule of Law*<sup>9</sup> non è una teoria giuridica dello Stato e, anzi, si discosta nettamente dallo Stato legislatore tedesco – o comunque

---

<sup>4</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020. La situazione dello Stato di diritto in Italia](#), SWD(2020) 311 final del 30 settembre 2020; [Relazione sullo Stato di diritto 2021. Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Italia](#) SWD(2021) 716 final del 27.7.2021; e [2022 Rule of Law Report. Country Chapter on the rule of law situation in Italy](#) SWD(2022) 512 final del 13.7.2022.

<sup>5</sup> Così D. ZOLO, in ID., *Teoria e critica dello stato di diritto*, in P. Costa e D. Zolo (curr.), *Lo Stato di diritto*, Milano, 2002, 18-19.

<sup>6</sup> R. BIN, *Lo Stato di diritto*, Bologna, 2017, 7.

<sup>7</sup> Come la stessa dottrina tedesca riconosceva, l’origine della nozione di *Rechtsstaat* è da ricondurre a R. VON MOHL, *Die Geschichte und Litteratur der Staatswissenschaften*, Erlanger, 1885, anche se il termine venne utilizzato per la prima volta da K. Th. WELCKER in ID., *Die letzten Gründe von Recht, Staat und Strafe* (1813), Aalen, 1964, 25, agli inizi del 1800 (lo ricorda G. GOZZI, *Stato di diritto e diritti soggettivi nella storia costituzionale tedesca*, in P. Costa e D. Zolo (curr.), *Lo Stato di diritto*, Milano, 2002, 260 e anche nt. 2).

<sup>8</sup> D. ZOLO, *Teoria e critica dello stato di diritto*, cit., 21.

<sup>9</sup> Tale concetto fu descritto per la prima volta da A. V. Dicey già nel 1885 (si rinv. a A. V. DICEY, *Introduction to the Study of the Law of the Constitution* (1885), London, VIII ed., 1915), benché in precedenza la nozione fosse già stata utilizzata da W. E. HEARN, in ID., *The Government of England. Its Structure and Its Development*, London, II ed., 1866 (ne dato conto E. SANTORO, *Rule of law e “libertà degli inglesi”. L’interpretazione di Albert Venn Dicey*, in P. Costa e D. Zolo (curr.), *Lo Stato di diritto*, Milano, 2002, 182 e nt. 33).

continentale – in cui i giudici applicano la legge, e i diritti individuali sono posti dal Parlamento: è noto che il termine rimanda alla sottoposizione di tutti i cittadini alle regole della *ordinary Law*, alla «sinergia normativa» fra Parlamento e Corti ordinarie e, infine, alla circostanza che la tutela dei diritti soggettivi sia stata assicurata, più che dal Parlamento, dalla giurisdizione delle Corti di *common law*<sup>10</sup>.

Nonostante tali diversità, si potrebbe attribuire comunque un'identità al concetto "stato di diritto": secondo alcuni, tale termine rimanderebbe all'idea di uno Stato nel quale all'ordinamento giuridico «viene attribuito il compito di "garantire" i diritti individuali, frenando la naturale tendenza del potere politico a espandersi e a operare in maniera arbitraria»<sup>11</sup>. I punti cardinali del concetto appaiono essere, pertanto, «il potere politico (la sovranità, lo Stato), il diritto (il diritto soggettivo, le norme), gli individui [...]: un collegamento fra "Stato" e "diritto" che si riveli complessivamente vantaggioso per gli individui»<sup>12</sup>, insomma.

Tuttavia, i profili concettuali del termine presentano una particolare incertezza e hanno tratti alquanto controversi<sup>13</sup>, al punto che – come già sosteneva Carl Schmitt – il termine "stato di diritto" «può significare cose tanto diverse quanto il termine stesso "diritto" e anche cose tanto diverse quanto le numerose modalità organizzative implicite nel termine "Stato"»<sup>14</sup>.

Lo studio sullo stato di diritto, pertanto, potrebbe comprendere varie tematiche, anche diverse tra loro, ma tutte accomunate, si potrebbe dire, dal fine ultimo di indagare quel rapporto esistente tra Stato, diritto ed individuo.

Una individuazione degli elementi necessari è stata comunque tentata dalla Commissione di Venezia che ha individuato nel principio di legalità (1), comprensivo di un processo trasparente, responsabile e democratico per l'emanazione della legge, nella certezza giuridica (2), nel divieto di arbitrarietà (3), nell'accesso alla giustizia dinanzi a tribunali indipendenti e imparziali (4), nel rispetto dei diritti umani (5) e nella non discriminazione e uguaglianza davanti alla legge (6), gli «elementi necessari [...] che non siano solo formali ma anche sostanziali o materiali»<sup>15</sup> del principio qui in esame.

### 3. Note preliminari sulla metodologia utilizzata dai Report

Dopo aver succintamente ripercorso il concetto di "stato di diritto" nella sua accezione anglosassone e tedesca, si ritiene utile comprendere l'uso che di tale termine è stato fatto dalla Commissione europea.

All'interno dei *Report*, difatti, la Commissione si riferisce allo stato di diritto effettuando una traduzione nella lingua del paese a cui si riferisce l'indagine: così, se – come ovvio – in lingua italiana il termine rimane tale, all'interno del *Report* dedicato alla Germania, il termine "stato di diritto" viene associato a "*Rechtsstaat*" e, nella versione inglese – predisposta per

---

<sup>10</sup> D. ZOLO, *Teoria e critica dello stato di diritto*, cit., 24-26.

<sup>11</sup> D. ZOLO, *Teoria e critica dello stato di diritto*, cit., 21.

<sup>12</sup> P. COSTA, *Lo Stato di diritto: un'introduzione storica*, in P. Costa e D. Zolo (curr.), *Lo Stato di diritto* Milano, 2002, 92.

<sup>13</sup> Cfr., in tal senso, J. N. SHKLAR, *Political theory and the Rule of law*, in A. C. Hutchinson e P. Monahan (curr.), *The Rule of Law. Ideal or ideology*, Toronto-Calgary-Vancouver, 1987, 1 (trad. mia).

<sup>14</sup> C. SCHMITT, *Le categorie del politico*, Bologna, 1972, 223.

<sup>15</sup> COMMISSIONE DI VENEZIA, [Report on the Rule of Law \(Venice, 25-26 March 2011\)](#), Studio n. 512/2009, 4 aprile 2011, 10 (trad. nostra).

ogni paese, costituendo la “base linguistica” di ogni *Report* – il termine utilizzato è “*Rule of Law*”.

L'utilizzo di nozioni diverse potrebbe far pensare che la Commissione europea abbia voluto sovrapporre i due concetti, inserendosi in quell'assai «poco lodevole pressapochismo culturale» volto ad accostare i due termini, testimoniando «l'ignoranza (o la non esatta comprensione) delle diversissime tipicità di due diversi percorsi storico-giuridici, con una rappresentazione all'insegna di equivoci fuorvianti»<sup>16</sup>.

Inoltre, l'utilizzo della lingua inglese come “base linguistica” d'ogni *Report* potrebbe corroborare la tesi secondo cui lo Stato di diritto non parla più tedesco: «non è più il *Rechtsstaat* a riproporsi nella traduzione verso le diverse lingue nazionali del continente europeo, ma è il concetto di *Rule of Law* a entrare nell'uso comune»<sup>17</sup>. In dottrina si è precisato che la tendenza odierna a sovrapporre quest'ultimo concetto a quello di “stato di diritto”, «ritenuta ormai obsoleta, va quindi considerata con attenzione, perché, al di là delle mode linguistiche, sembra poter alludere ad uno spostamento di prospettiva: vi sono cose che il *Rule of Law* riesce ad esprimere e che non corrispondono né al *Rechtsstaat* classico né alla sua ristrutturazione ad opera delle costituzioni democratiche»<sup>18</sup>.

Tuttavia, non si possono nascondere le esigenze tipicamente linguistiche e le difficoltà legate inscindibilmente ad una traduzione letterale del termine che, evidentemente, è lontana dall'essere precisa.

Partendo dai *Report* elaborati dalla Commissione europea, quindi, si analizzeranno le tematiche più rilevanti che questi hanno inteso esaminare e che hanno riguardato *il sistema giudiziario, la lotta alla corruzione, il pluralismo dei media e altre questioni attinenti al bilanciamento tra i poteri*.

Eppure, taluni hanno affermato che la “qualità della democrazia” potrebbe valutarsi anche rispetto ad altri indicatori, ulteriori rispetto a quelli presi in esame dalla Commissione: questi potrebbero riguardare il grado di partecipazione elettorale, il livello della competizione politica, l'*accountability* elettorale, il rapporto tra le istituzioni e il rapporto tra centro e periferie, la sicurezza individuale e l'ordine pubblico, la cd. *responsiveness* e un'analisi sulle effettive libertà fruibili sull'uguaglianza e sulla solidarietà<sup>19</sup>. La Commissione, tuttavia, ha giustificato la sua scelta affermando che i «quattro pilastri sono stati definiti nella fase di preparazione come ambiti cruciali interdipendenti per la garanzia dello Stato di diritto»<sup>20</sup>.

Nell'avviarsi ad analizzare i *Report*, si ritiene doveroso effettuare una preliminare precisazione: all'interno della presente ricerca, si è deciso di non analizzare il quarto pilastro inerente alle “*altre questioni attinenti al bilanciamento tra i poteri*”, per la ragione che tali tematiche – trattate unitamente nei *Report* – sono apparse molto eterogenee tra loro: all'interno di questo pilastro si esamina l'architettura istituzionale del paese, la gestione della pandemia, la valutazione dell'impatto normativo, le consultazioni dei portatori di interessi, l'apertura verso la società civile della Corte costituzionale e si compie una brevissima e non approfondita disamina sulla società civile italiana. A chi scrive, è parso pertanto difficile portare ad unità e riunire in un lineare ragionamento le differenti

<sup>16</sup> P. GROSSI, *Oltre la legalità*, Bari-Roma, 2020, 31, a cui si attribuiscono i virgolettati.

<sup>17</sup> R. BIN, *Rule of law e ideologie*, in G. Pino e V. Villa (curr.), *Rule of law. L'ideale della legalità*, Bologna, 2016, 42.

<sup>18</sup> R. BIN, *Rule of law e ideologie*, cit., 44.

<sup>19</sup> L. MORLINO, D. PIANA e F. RANIOLO, *La qualità della democrazia in Italia*, Bologna, 2013, *passim*.

<sup>20</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020. La situazione dello Stato di diritto nell'Unione europea](#), COM (2020) 580 final, 30 settembre 2020, 4.

tematiche indagate. Sul punto, l'auspicio è quello di scoprire una maggiore chiarezza e una migliore delimitazione degli ambiti di studio, che potrebbero anche essere d'ausilio nel ricercare più specifici *vulnera* presenti all'interno dei singoli paesi analizzati.

#### 4. Il sistema giudiziario italiano e le sue "inefficienze"

Con riferimento al sistema giudiziario italiano, dall'analisi dei *Report*, emerge un quadro legislativo abbastanza solido a salvaguardia dell'indipendenza della magistratura.

Come noto, nel nostro ordinamento, l'art. 106 Cost. dispone che «le nomine dei magistrati hanno luogo per concorso», una regola che costituisce la via ordinaria per l'accesso alla magistratura, sia giudicante<sup>21</sup> che requirente, e concorre a rafforzare «l'indipendenza dei magistrati» (*ex multis* [sent. n. 1 del 1967](#)). Il concetto di "indipendenza" è espressamente previsto dall'art. 104 Cost. che designa la magistratura come un «ordine autonomo e indipendente da ogni altro potere». L'indipendenza, all'interno del nostro ordinamento, dev'essere tuttavia apprezzata anche nella sua dimensiona "esterna" e "interna": è notorio che la prima si riferisca ai rapporti che intercorrono con altri poteri dello Stato e, in particolare, col potere politico, in cui l'indipendenza si realizza mediante l'attribuzione dei compiti di amministrazione dei magistrati ad un organo di autogoverno estraneo a tali poteri – il Consiglio Superiore della Magistratura (d'ora in poi, CSM) – e attraverso la garanzia della soggezione del giudice soltanto alla legge (art. 101, comma 2, Cost.)<sup>22</sup>; nel secondo senso, è altrettanto noto che l'indipendenza viene accertata riguardo ai rapporti che intercorrono all'interno dello stesso potere giudiziario, nel quale l'indipendenza viene assicurata dall'assenza di legami di tipo non gerarchico<sup>23</sup>.

Il nostro ordinamento, pertanto, dispone davvero di un quadro solido in punto di indipendenza, non rilevando i poteri costituzionalmente attribuiti in capo al Ministro della giustizia il quale, come noto, ha facoltà di promuovere l'azione disciplinare nei riguardi dei magistrati (art. 107 Cost.) e ha competenze in materia di organizzazione e di funzionamento dei servizi relativi alla giustizia (art. 110 Cost.). L'autonomia attribuita al CSM, tuttavia, non esclude i necessari raccordi e una più intensa attività di collaborazione tra quest'ultimo organo e lo stesso Ministro della giustizia<sup>24</sup>: come non ricordare il potere del Ministro di formulare richieste al CSM sulle materie riguardanti i magistrati (art. 11 della l. 18 dicembre 1967, n. 1198)<sup>25</sup>, la procedura in punto di conferimento degli incarichi direttivi (art. 11 della l. 24 marzo 1958, n. 195)<sup>26</sup>, la facoltà del CSM di avanzare proposte al Ministro e, anche, la possibilità di quest'ultimo di richiedere pareri al primo (art. 10, comma 2, della l. 24 marzo

---

<sup>21</sup> Tuttavia, vi sono talune deroghe: si pensi, come noto, ai magistrati onorari (art. 106, comma 2, Cost.) e alla nomina diretta per meriti insigni (art. 106, comma 3, Cost.)

<sup>22</sup> F. DAL CANTO, *Lezioni di ordinamento giudiziario*, Torino, 2020, 82 ss.

<sup>23</sup> F. DAL CANTO, *Lezioni di ordinamento giudiziario*, cit., 83.

<sup>24</sup> F. DAL CANTO, *Lezioni di ordinamento giudiziario*, cit., 147.

<sup>25</sup> La normativa, nella sua originale formulazione (inserita nell'art. 11 della l. 24 marzo 1958, n. 195), fu dichiarata incostituzionale dalla Consulta ([sent. 168 del 1963](#)), laddove prevedeva la "previa richiesta" del Ministro della giustizia nell'adozione dei provvedimenti in questione, ponendosi così in contrasto con l'autonomia del CSM.

<sup>26</sup> Anche se, tale previsione, in almeno due occasioni, ha originato dei conflitti di attribuzioni tra il CSM e il Ministro della giustizia (nel 1991 e nel 2003): da entrambe le pronunce ([sentt. 379 del 1992](#) e [380 del 2003](#)), esce ridimensionato il ruolo del Ministro, affermandosi infatti che, se è vero che l'obbligo di leale collaborazione grava su entrambi i soggetti, l'ultima parola, in punto di conferimento dell'incarico direttivo, spetta al CSM (come si legge in F. DAL CANTO, *Lezioni di ordinamento giudiziario*, cit., 151).

1958, n. 195). A livello europeo si è dato particolare rilevanza a tale requisito il quale, come la Corte di Giustizia europea ha avuto modo di ribadire a più riprese, «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 [...], segnatamente, del valore dello Stato di diritto»<sup>27</sup>.

Dunque, l'indipendenza dei giudici non può non considerarsi come un valore europeo da analizzare<sup>28</sup>.

A tal fine, i *Report* danno conto di come l'indipendenza della magistratura in Italia sia garantita dal CSM che può dirsi ampiamente indipendente – per usare le parole di autorevole dottrina – «sia nei confronti degli organi costituzionali politici (ed in particolare del ministro della giustizia), sia nei confronti degli organi giurisdizionali, [ed] è questa una soluzione che non trova praticamente alcun riscontro nell'analisi comparatistica»<sup>29</sup>.

Se tale disegno risulta essere ottimale, non possono sottacersi le problematiche che il CSM ha posto in luce nella prassi più recente: il riferimento è alle note vicende che hanno coinvolto taluni membri dell'organo e fatto emergere un'opacità nella conduzione delle loro attività in seno al CSM. A tal riguardo, nel *Report 2022*, si cita la riforma<sup>30</sup> confluita nella recente legge delega 17 giugno 2022, n. 71, che interviene in materia ordinamentale, organizzativa, disciplinare, di eleggibilità e di ricollocamento in ruolo dei magistrati e, soprattutto, in punto di costituzione e di funzionamento del CSM.

Più nello specifico, il *Report* citato pone l'accento sulla nuova composizione<sup>31</sup> e sul rinnovato sistema elettorale dell'organo. Con riferimento a tale ultimo aspetto, merita sottolineare che la l. 17 giugno 2022, n. 71, individua una nuova articolazione dei collegi elettorali, la cui composizione è rimessa ad un decreto del Ministro della giustizia e sentito il CSM<sup>32</sup>. Proprio quest'ultimo organo, tuttavia, ha espresso perplessità su tale previsione, evidenziando il rischio di una possibile «modifica strumentale della composizione dei collegi per orientare il risultato elettorale» proprio ad opera del Ministro<sup>33</sup>.

Tra le novità introdotte dalla recente l. 17 giugno 2022, n. 71 – alcune delle quali brevemente richiamate nel *Report 2022*<sup>34</sup> –, si vuole qui evidenziare, da un lato, l'introduzione del conseguimento dei risultati attesi e stabiliti dai presidenti degli organi giurisdizionali come requisito da considerare ai fini della valutazione di professionalità dei

---

<sup>27</sup> Corte di Giustizia UE, Grande sezione, 25 luglio 2018, C-216-18, *LM*, par. 48; pertanto, «detti giudici adempiono, in collaborazione con la Corte, una funzione loro attribuita congiuntamente al fine di garantire il rispetto del diritto nell'interpretazione e nell'applicazione dei trattati» (Corte di Giustizia UE, Grande sezione, 27 febbraio 2018, C-64/16, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses c. Tribunal de Contas*, par. 33).

<sup>28</sup> G. PITRUZZELLA, *Stato di diritto, indipendenza delle Corti e sovranità popolare: armonia o conflitto?* in G. Pitruzzella, O. Pollicino e M. Bassini (curr.), *Corti europee e democrazia*, Milano, 2019, 9.

<sup>29</sup> A. PIZZORUSSO, *Il Consiglio Superiore della Magistratura nella forma di governo vigente in Italia*, in *Questione Giustizia*, 1984, 2, 288.

<sup>30</sup> La quale, come noto, ha preso avvio dal ddl AC 2681 presentato alla Camera dei deputati, nel settembre 2020, dall'allora Ministro della giustizia.

<sup>31</sup> Difatti, la richiamata legge aumenta il numero dei componenti elettivi del CSM (art. 21): non più 24 (16 togati e 8 laici), ma 30 (20 togati e 10 laici).

<sup>32</sup> Art. 31 della l. 17 giugno 2022, n. 71.

<sup>33</sup> «Con evidente pregiudizio per lo stesso principio costituzionale di autonomia e indipendenza della magistratura» (CSM, *Pareri sulla riforma dell'ordinamento giudiziario (AC 2681) – 10/PA/2022*, 23 marzo 2022, 9).

<sup>34</sup> Con riferimento al requisito dell'indipendenza, il *Report 2022* effettua un richiamo alle «più rigorose» norme introdotte in materia di «porte girevoli» e al potere di voto conferito agli avvocati nella valutazione dei magistrati (*Report 2022*, 5-7).

magistrati<sup>35</sup> e su cui, pertanto, è possibile avviare un'azione disciplinare<sup>36</sup>; dall'altro, la valutazione di professionalità dovrà tener conto anche dell'esito dei successivi gradi di giudizio<sup>37</sup>: ad avviso del *Report*, tale previsione potrebbe essere considerata un implicito invito, per i magistrati di primo grado, «a pronunciarsi in modo uniforme su determinati argomenti»<sup>38</sup>. Tali disposizioni, «in congiunto», si sottolinea ancora, rischiano di «determinare dipendenze» e «un'indebita influenza sull'indipendenza dell'operato dei magistrati»<sup>39</sup>. Infine, è utile dar conto di come l'iter di approvazione della l. 17 giugno 2022, n. 71, si sia svolto parallelamente alla tornata referendaria dello scorso 12 giugno 2022, i cui quesiti hanno avuto ad oggetto norme inerenti alla candidatura dei magistrati al CSM (tuttavia, circoscritte alla cancellazione della lista di magistrati che presentano la candidatura di un loro collega alle elezioni), all'equa valutazione dei magistrati, alla separazione delle carriere, oltre che ai limiti alla custodia cautelare e all'abolizione del d. lgs. 31 dicembre 2012, n. 235 (cd. "Severino")<sup>40</sup>. Come noto, il mancato raggiungimento del *quorum* di partecipazione popolare ha impedito ai *referendum* di sortire i propri effetti.

Una considerazione nettamente critica, che sembra recare un considerevole *vulnus* alla condizione dello stato di diritto, attiene al requisito di efficienza – si potrebbe dire – "processuale", che «continua a sperimentare gravi difficoltà legate alla durata dei procedimenti», come emerge dai *Report*<sup>41</sup>.

Tali problemi, che sono «chiaramente i più importanti dal punto di vista dell'interesse generale del paese», sono rimasti per troppo tempo «in ombra»<sup>42</sup> e coinvolgono il processo civile<sup>43</sup>, quello penale<sup>44</sup> e, anche, il contenzioso amministrativo<sup>45</sup>.

<sup>35</sup> Art. 3, comma 1, lettera d), della l. 17 giugno 2022, n. 71.

<sup>36</sup> Art. 11 della l. 17 giugno 2022, n. 71.

<sup>37</sup> Art. 3, comma 1, lettera g), della l. 17 giugno 2022, n. 71.

<sup>38</sup> [Report 2022](#), 6, anche se, nella normativa richiamata in nt. prec., si prescrive che il consiglio giudiziario debba acquisire «le informazioni necessarie ad accertare la sussistenza di *gravi anomalie* in relazione all'esito degli affari nelle fasi o nei gradi successivi del procedimento [...]» (cors. nostro).

<sup>39</sup> [Report 2022](#), 6.

<sup>40</sup> Con riferimento alla contestualità della "via" legislativa e referendaria, si rinv. a M. VOLPI, *La riforma della Magistratura tra parlamento e referendum. Una asimmetria evidente*, in [Costituzionalismo.it](#), 1/2022; per una approfondita analisi dei quesiti referendari si rinv. a N. ROSSI, *Referendum sulla giustizia. E' possibile parlarne nel "merito"?* in [Questione Giustizia](#), 9 giugno 2021; si ricorda, infine, che la Corte costituzionale, con [sent. n. 49 del 2022](#), ha dichiarato inammissibile il quesito referendario relativo alla responsabilità civile dei magistrati (per un primo commento, v. F. DAL CANTO, *La sent. n. 49/2022 sulla responsabilità civile dei magistrati e la lenta deriva del giudizio di ammissibilità del referendum abrogativo*, in [federalismi.it](#), 11 maggio 2022).

<sup>41</sup> [Report 2020](#), 7, [Report 2021](#), 7 e [Report 2022](#), 12 secondo cui «la durata dei procedimenti resta un grave problema». Le criticità legate all'efficienza del sistema giudiziario italiano sono evidenziate col "bollino rosso" anche all'interno della [dashboard](#) dell'Associazione no-profit "The Lisbon Council", «creata per rendere più intelligibili, visibili e comparabili i risultati del [Report 2020 Rule of Law](#) della Commissione Europea» (trad. nostra).

<sup>42</sup> Entrambi i virgolettati sono di A. Pizzorusso, che lo notava già anni fa in Id., *Magistrature e nuove domande di giustizia*, in N. Rossi (cur.), *Giudici e democrazia: la magistratura progressista nel mutamento istituzionale*, Milano, 1994, 140.

<sup>43</sup> In tal senso, v. il *Report* del CEPEJ – The European Commission for the Efficiency of Justice – in Id., *European judicial systems CEPEJ Evaluation Report. 2020 Evaluation cycle (2018 data). Part 1: Tables, graphs and analyses*, settembre 2020, 133, dove si afferma che su 16 Stati che hanno fornito dati sui contenziosi civili, l'Italia, con la Bosnia-Erzegovina e Malta, ha riportato le cifre più alte; inoltre, se in Bosnia-Erzegovina il 40, 2% delle cause pendenti ha una durata maggiore di due anni, in Italia la percentuale si attesta al 44, 8%.

<sup>44</sup> In tale ambito, l'Italia rimane soggetta alla sorveglianza rafforzata del Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa.

<sup>45</sup> Anche in tale ambito, l'Italia rimane soggetta alla sorveglianza rafforzata per la durata dei procedimenti amministrativi (v. la [risoluzione del Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa, CM/ResDH \(2016\) 358](#), 6-8

Le conseguenze che queste problematiche comportano sono non soltanto “di sistema”, ma anche concreti e fattuali: è fin troppo scontato affermare che disporre di sistemi giudiziari efficienti è «essenziale per la fiducia reciproca, il clima a favore degli investimenti e la sostenibilità della crescita a lungo termine»<sup>46</sup>. A tal proposito, si è dimostrato come possa esistere un “cattivo” e un “buon” governo e come sussista una relazione tra *Rule of Law* e qualità elevata di governo che può ripercuotersi proprio sulla crescita economica di un paese<sup>47</sup>.

In definitiva, sono quanto mai attuali le esortazioni ad attuare «ogni possibile sforzo per cercare di adeguare la realtà italiana, nella misura in cui essa si presenta arretrata [...], eliminando le conseguenze degli errori e dei ritardi, ed affrontando i nuovi problemi che occorre risolvere per assicurare un avvenire migliore»<sup>48</sup>.

Con riferimento a tali questioni, le linee di intervento più recenti hanno visto non solo l’istituzione di talune Commissioni di studio in ambito penale<sup>49</sup>, civile<sup>50</sup> e tributario<sup>51</sup> e l’impegno del Governo, all’interno del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza, nel porre il «fattore tempo al centro»<sup>52</sup> degli obiettivi della riforma della giustizia; ma, anche, la concreta approvazione di ambiziose leggi-delega, sul punto<sup>53</sup>. Quale che siano le proposte, l’auspicio è che non tornino progetti attinenti alla riduzione o, addirittura, all’esclusione del livello dei presidi giurisdizionali nei confronti dei pubblici poteri, «in nome della speditezza ed efficienza dei processi decisionali e dell’attuazione delle politiche pubbliche. È la stessa nozione di Stato di diritto che in ultima analisi rischi[erebbe] di essere contestata»<sup>54</sup>.

Infine, appare interessante anche il riferimento al criterio della qualità del sistema giudiziario: all’interno dei *Report*, gli aspetti più rilevanti da porre in risalto sembrano riguardare lo stanziamento di risorse per l’assunzione di nuovi magistrati e la digitalizzazione del sistema giudiziario. Relativamente a quest’ultimo aspetto, si segnala che – seppur la digitalizzazione continua ad aumentare nei tribunali civili ed amministrativi – rimangono

---

dicembre 2016, in cui si dà conto delle violazioni accertate a causa dell’eccessiva durata dei procedimenti amministrativi, ad opera della CEDU; più di recente, v. [la risoluzione CM/ResDH \(2021\) 192](#).

<sup>46</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Quadro di valutazione UE della giustizia 2020, COM \(2020\) 306 final](#), 10 luglio 2020, 2, cit.

<sup>47</sup> Cfr. F. FUKUYAMA, *The origins of political order*, New York, 2011, *passim*.

<sup>48</sup> A. PIZZORUSSO, *Magistrature e nuove domande di giustizia*, cit., 143.

<sup>49</sup> V. la [Relazione](#) della “Commissione di studio per elaborare proposte di riforma in materia di processo e sistema sanzionatorio penale” (cd. “Commissione Lattanzi”), che si è occupata del tema nel par. 2 (in part. 8).

<sup>50</sup> V. la [Relazione](#) della “Commissione per l’elaborazione di proposte di interventi in materia di processo civile e di strumento alternativi” (cd. “Commissione Luiso”), istituita proprio al fine di ridurre i tempi dei processi civili e ottenere una miglior efficienza dell’amministrazione della giustizia.

<sup>51</sup> V. la [Relazione](#) della “Commissione interministeriale per la riforma della giustizia tributaria” (cd. “Commissione Della Cananea”), istituita con l’obiettivo di recuperare l’efficacia ed efficienza della giustizia tributaria, (in part., 76 ss.).

<sup>52</sup> GOVERNO ITALIANO, [Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza](#), 55 ss.

<sup>53</sup> Si fa riferimento a due recentissime leggi delega: la l. 27 settembre 2021, n. 134 (“Delega al Governo per l’efficienza del processo penale nonché in materia di giustizia riparativa e disposizioni per la celere definizione dei procedimenti giudiziari”; v., a tal proposito, per un commento, v. F. PALAZZO, *Prima lettura della riforma penale: aspetti sostanziali*, in *Pol. del dir.*, 2021, 4, 625-638) e la l. 26 novembre 2021, n. 206 (“Delega al Governo per l’efficienza del processo civile e per la revisione della disciplina degli strumenti di risoluzione alternativa delle controversie e misure urgenti di razionalizzazione dei procedimenti in materia di diritti delle persone e delle famiglie nonché in materia di esecuzione forzata”; per alcune notazioni, si rinv. alla letteratura giuridica raccolta in [Questione Giustizia](#), 2021, 3).

<sup>54</sup> Per usare le parole di M. CLARICH, *Stato di diritto ed efficienza della giustizia amministrativa*, in *Dir. proc. amm.*, 2018, 2, 425.

ancora talune perplessità legate al settore penale<sup>55</sup>. Con riferimento al primo aspetto, infine, si deve registrare la programmazione di ulteriori assunzioni di personale<sup>56</sup> e un più rapido accesso alla magistratura ordinaria<sup>57</sup>; tuttavia, paiono interessanti le recenti osservazioni del Primo Presidente della Corte di cassazione, che ha sottolineato come un maggior numero di giudici possa condurre verso decisioni disomogenee o in contrasto tra di loro, col pericolo di veder instaurato «un circolo vizioso, perché quanto più le decisioni sono lontane dalla nomofilachia, tanto più il numero dei ricorsi tende ad aumentare»<sup>58</sup>.

##### 5. La lotta alla corruzione in Italia: un percorso ancora incompiuto

Senza dubbio, il tema della corruzione mette a rischio la tenuta democratica delle istituzioni e, come si è notato, tra le esperienze maturate in materia, quella italiana è spesso presa a riferimento, anzitutto, per il ruolo che nel sistema ha progressivamente assunto l’Autorità Nazionale Anticorruzione (ANAC)<sup>59</sup>.

Il *Report 2020*, con riferimento al quadro giuridico e istituzionale italiano, traccia un quadro «sostanzialmente funzionante»<sup>60</sup>. Il *Report 2021*, poi, evidenzia come alcune modifiche legislative avrebbero reso la lotta alla corruzione «più coerente», seppur la durata eccessiva dei procedimenti ostacoli gli sforzi introdotti<sup>61</sup> e il *Report 2022* sottolinea che la cooperazione fra istituzioni continua «a funzionare bene», ma permangono ancora punti critici in punto di gestione di fondi pubblici<sup>62</sup>.

Attenta dottrina, pur riconoscendo come effettivamente a partire dalla l. 6 novembre 2012, n. 190, in materia di prevenzione e di contrasto alla corruzione, il legislatore italiano sia divenuto più consapevole e abbia effettuato «un salto di qualità», non ha mancato di definire l’ampio *corpus* normativo «per più profili alluvionale, frammentario, e improntato ad una *ratio* centralizzatrice»<sup>63</sup>.

In particolare, i meccanismi di prevenzione della corruzione – valorizzati proprio dalla citata legge del 2012 che ha spostato il *focus* dalla patologia dell’illecito alla presenza di un rischio<sup>64</sup> – appaiono poco incisivi, così da determinare conseguenze negative sull’efficienza e sull’efficacia dell’azione amministrativa<sup>65</sup>.

All’interno dei *Report*, si richiamano i fenomeni del conflitto di interessi e del *lobbying*, sui quali qui ci si intende brevemente soffermare. Tali aspetti non conoscono una disciplina legislativa organica ed esaustiva, ad esclusione della l. 20 luglio 2004, n. 215 (cd. “Legge Frattini”), il cui ambito di applicazione è riferito ai soli componenti del Governo e, dunque,

<sup>55</sup> [Report 2020](#), 5, [Report 2021](#), 5 ss. e [Report 2022](#), 9.

<sup>56</sup> V., in part., [Report 2021](#), 4 ss. e [Report 2022](#), 8.

<sup>57</sup> Il recente d.l. 23 settembre 2022, n. 144, (il cd. “Decreto Aiuti-ter”) ha previsto, tra le altre, (art. 33) la laurea in giurisprudenza – senza più l’obbligo di frequenza di tirocini o di scuole di specializzazione per le professioni legali – come requisito ai fini del concorso per l’accesso alla magistratura ordinaria.

<sup>58</sup> PRIMO PRES. CASS., [Relazione sull’amministrazione della giustizia dell’anno 2020](#), 197.

<sup>59</sup> R. CANTONE, *Il sistema della prevenzione della corruzione in Italia*, in [Diritto Penale Contemporaneo](#), 27 novembre 2017, 1.

<sup>60</sup> [Report 2020](#), 9.

<sup>61</sup> [Report 2021](#), 9-11.

<sup>62</sup> [Report 2022](#), 17.

<sup>63</sup> G. TARLI BARBIERI, *Corruptio optimi pessima. La corruzione della politica nello specchio del diritto costituzionale*, Modena, 2020, 127.

<sup>64</sup> R. CANTONE, *Il sistema della prevenzione della corruzione in Italia*, cit., 1.

<sup>65</sup> G. TARLI BARBIERI, *Corruptio optimi pessima*, cit., 127.

inadeguata e «votata all'inefficacia»<sup>66</sup>. I *Report*, con riferimento a quest'ultima normativa, richiamano tuttavia un disegno di legge *in itinere* il quale, secondo “generiche” e non indicate «informazion[i] ricevut[e] in occasione della visita in Italia»<sup>67</sup>, si pone come orizzonte indicativo, per la sua entrata in vigore, il 1 luglio 2021: la proposta di legge in questione risulta essere ancor oggi incardinata “in sede referente” nella I Commissione Affari costituzionali della Camera dei deputati che, al 6 ottobre 2020, ha semplicemente approvato un testo unificato, adottandolo come testo base per la discussione all'interno delle successive sedute<sup>68</sup>.

Tuttavia, analizzando i fenomeni del conflitto di interessi e del *lobbying*, con riferimento ai parlamentari, i *Report* danno conto di come questi abbiano l'obbligo di presentare una relazione che indichi le proprietà, i beni iscritti in pubblici registri, le azioni e le quote di partecipazione in società, insieme ad una copia della dichiarazione dei redditi più recente, come previsto ai sensi della l. 5 luglio 1982, n. 441<sup>69</sup>. Ulteriori previsioni sono rinvenibili poi nel cd. Codice di condotta, adottato dalla Camera dei deputati e, alcuni passi in avanti in merito – come emerge da alcuni organi di stampa – sembrerebbero registrarsi anche al Senato<sup>70</sup>.

Con riferimento al Codice di condotta adottato alla Camera dei deputati, non può sottolinearsi come questo appaia ripetitivo di previsioni legislative<sup>71</sup> e di natura incerta. Si noti, inoltre, che tale atto non è stato deliberato dalla Giunta per il regolamento e non godrebbe pertanto della legittimazione giuridica e politica di cui godono i regolamenti parlamentari<sup>72</sup>. Un'ulteriore critica potrebbe anche appuntarsi sulle sanzioni in esso prescritte: difatti, è previsto solo un mero annuncio all'Assemblea e la pubblicità sul sito della Camera.

All'interno dei *Report*, si segnala anche una recente ricerca dalla quale emerge la pressante necessità di prevedere regole e procedure più chiare sul conflitto di interesse,

---

<sup>66</sup> B. G. MATTARELLA, *Le regole dell'onestà. Etica, politica, amministrazione*, Bologna, 2007, 100. Note critiche su tale legge anche in COMMISSIONE DI VENEZIA, [Conclusioni del parere sulla compatibilità delle leggi italiane “Gasparri” e “Frattini” con gli standard del Consiglio d'Europa in materia di libertà di espressione e pluralismo dei media \(Venezia, 10-11 giugno 2005\) - Parere 309/2004](#), 13 giugno 2005, punti 18 e ss.

<sup>67</sup> [Report 2021](#), 12, nt. 109. Le proposte di legge in questione sono le AC. 1461 – assegnata in sede Referente il 17 maggio 2019, ma presentata il 19 dicembre 2018 (e non a maggio 2019, come emerge dal [Report 2021](#), 12) – abbinata alle proposte AC. 702 e AC. 1843. Di questo ddl ne da conto anche il [Report 2022](#), 18, nt. 142.

<sup>68</sup> V. le informazioni riferite all'iter di approvazione di tale disegno di legge, da cui emerge che la discussione sul testo sembra essere un “cantiere” ancora aperto in seno alla stessa Commissione: lo stesso Presidente di quest'ultima, anche dopo l'approvazione del testo unificato, sottolineava che tuttavia il testo è «aperto a ogni possibile modifica», dichiarandosi convinto «che esso sarà senz'altro migliorato» (CAMERA DEI DEPUTATI - I COMMISSIONE PERMANENTE, sed. 6 ottobre 2020, 32).

<sup>69</sup> Con riferimento agli obblighi trasparenza, si rinv. anche al d. lgs. 14 marzo 2013, n. 33 relativo al diritto di accesso civico e agli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni.

<sup>70</sup> Come si legge in L. DE CICCO, *Il nuovo “Codice di condotta” dei senatori: niente limiti ai doni istituzionali e salta la stretta sul conflitto d'interessi*, in *La Repubblica*, 27 aprile 2022 e in *Senato, arriva il nuovo Codice di comportamento: basta risse e regali costosi*, in [Sky tg24](#), 28 aprile 2022, sembrerebbe che il Consiglio di presidenza del Senato abbia adottato un primo Codice di condotta; tuttavia, sul sito del Senato, non risulta alcuna pubblicazione o notizia ufficiale in merito. Se così fosse, saremmo dinanzi ad una effettiva applicazione dell'art. 12, comma 2-bis, del Regolamento Senato, il quale demanda proprio al Consiglio di presidenza l'adozione di un Codice di condotta.

<sup>71</sup> Cfr. M. FILIPPI, *Strumenti di promozione etica delle assemblee elettive. I codici di condotta della Camera dei deputati e del parlamento europeo*, in [Nomos](#), 2019, 1, 11.

<sup>72</sup> G. TARLI BARBIERI, *Corruptio optimi pessima*, cit., 120.

all'interno del nostro ordinamento<sup>73</sup>. Stando a tale studio, il formato delle dichiarazioni dei parlamentari, difatti, non pare presentarsi come aperto, ricercabile o riutilizzabile; spesso, le dichiarazioni sono illeggibili e, a volte, non coerenti riguardo le categorie di interessi dichiarati, risultando molto vaghe o con alcune omissioni<sup>74</sup>: circostanze che potrebbero porre tali previsioni in contrasto con i principi di “open data” promossi dal G20<sup>75</sup>. Sembra utile dar conto, poi, che quasi il 14% di tutti i parlamentari presenta degli interessi privati, come partecipazioni in aziende private, e che la media per ogni parlamentare è di 2,8 interessi privati<sup>76</sup>: è chiaro che essere titolare di un tale interesse aumenta i potenziali rischi di conflitti di interesse e può influenzare, astrattamente, le scelte di politica pubblica.

Anche la Corte costituzionale ha valorizzato il principio di trasparenza per chi ricopre incarichi politici, ponendo, a giustificazione di tale obbligo, la «necessità o l'opportunità di rendere conto ai cittadini di ogni aspetto della propria condizione economica e sociale, allo scopo di mantenere saldo, durante l'espletamento del mandato, il rapporto di fiducia che alimenta il consenso popolare»<sup>77</sup>.

Con riferimento all'attività di *lobbying*, nei *Report*<sup>78</sup> si cita la notoria deliberazione dell'8 febbraio 2017, n. 208, dell'Ufficio di Presidenza della Camera dei deputati, per mezzo della quale è stato istituito un registro pubblico dei rappresentanti di interessi, presso l'ufficio di Presidenza stesso, a cui ogni persona fisica o giuridica, che rappresenti interessi collettivi, è tenuta ad iscriversi<sup>79</sup>.

A tale disciplina devono però estendersi tutti i limiti già esposti nei riguardi del Codice di condotta, poiché anche tale deliberazione appare «assai limitata» oltre che «generica e blanda» e per di più applicabile in un solo ramo del Parlamento<sup>80</sup>. Difatti, a tale ultimo proposito, si ricorda che al Senato sono state adottate, nella XVII legislatura, solo delle mere linee guida per le consultazioni pubbliche<sup>81</sup>.

A parte talune limitate leggi regionali, che prevedono l'accreditamento di gruppi di interesse mediante l'iscrizione in un apposito registro, presso i rispettivi Consigli regionali<sup>82</sup> e non presso le Giunte o gli uffici della Presidenza delle Giunte regionali – nei quali, al contrario e verosimilmente, potrebbero avvenire le potenziali “influenze” – la mancata

---

<sup>73</sup> Ci si riferisce allo studio di [Transparency International Italia](#), *Soldi e politica. Dossier sui finanziamenti e i conflitti di interesse in politica*, novembre 2020. Già il GRECO – Gruppo di Stati contro la Corruzione – aveva sollecitato la creazione di una struttura di integrità per i parlamentari, attraverso la realizzazione o il perfezionamento di Codici di condotta e l'istituzione di efficaci regimi di responsabilità per entrambi i rami del Parlamento italiano (GRECO, [Fourth Evaluation Round – Corruption prevention in respect of members of parliament, judges and prosecutors – Compliance report: Italy. 3-7 December 2018](#), 13 dicembre 2018, par. 7).

V., inoltre, lo studio approfondito e sempre attuale di A. PERTICI, *Il conflitto di interessi*, Torino, 2002.

<sup>74</sup> TRANSPARENCY INTERNATIONAL ITALIA, *Soldi e politica*, cit., 22.

<sup>75</sup> Tali principi in TRANSPARENCY INTERNATIONAL, *Connecting the Dots: Building the Case for Open Data to Fight Corruption*, 23 febbraio 2017, 10-11.

<sup>76</sup> TRANSPARENCY INTERNATIONAL ITALIA, *Soldi e politica*, cit., 25.

<sup>77</sup> [Corte cost., sent. n. 20 del 2019](#), punto 5.3 del *Cons. in dir.*, nella quale si dichiara l'incostituzionalità della normativa (art. 14, comma 1-bis, del d. lgs. 14 marzo 2013, n. 33) nella parte in cui intendeva estendere l'obbligo di pubblicare *online* i dati personali sul reddito e sul patrimonio dei dirigenti pubblici, diversi da quelli che ricoprono incarichi apicali.

<sup>78</sup> [Report 2020](#), 12, [Report 2021](#), 13, nt. 117 e [Report 2022](#), 19, nt. 151.

<sup>79</sup> V. l'art. 1, comma 3, della deliberazione appena citata, che indica i soggetti tenuti all'iscrizione.

<sup>80</sup> I virgolettati in G. TARLI BARBIERI, *Corruptio optimi pessima*, cit., 122.

<sup>81</sup> V. SENATO DELLA REPUBBLICA, [Linee guida per le consultazioni pubbliche promosse dal Senato della Repubblica - XVII Legislatura](#), settembre 2017.

<sup>82</sup> In tal senso, v. la legge toscana (l.r. 18 gennaio 2002, n. 5), quella molisana (l.r. 22 ottobre 2004, n. 24) e quella abruzzese (l.r. 22 dicembre 2010, n. 61).

esistenza di un'adeguata disciplina organica a livello nazionale rischia di assegnare al solo diritto penale il compito di regolare il rapporto tra politica ed economia: il pericolo potrebbe concretizzarsi nell'abdicazione del «governo dei fenomeni dalla classe politico-legislativa a quella giudiziaria»<sup>83</sup>. Eppure, vi sono alcuni disegni di legge che mirano a porre una disciplina in tal senso<sup>84</sup>, rispetto alle quali talune criticità sono state poste, di recente, dal Presidente dell'ANAC<sup>85</sup>. In tale sede, può solo avanzarsi qualche perplessità circa la possibilità di affidare la tenuta del registro degli iscritti alla Presidenza del Consiglio dei ministri la quale, nel rapporto che verrebbe a crearsi coi rappresentanti degli interessi particolari, non si crede possa porsi ad organismo terzo ed imparziale, anche per via dei poteri sanzionatori che dovrebbe eventualmente esercitare in quanto organo “controllore”<sup>86</sup>.

Da ultimo, pare rilevante segnalare la preoccupazione riportata nei *Report* inerente al finanziamento della politica<sup>87</sup>. Difatti, l'assenza di forme di finanziamento pubblico in Italia e il ricorso a risorse private per il finanziamento delle campagne elettorali rendono gli attori politici ancor «più vulnerabili a influenze indebite»; inoltre, le donazioni attraverso fondazioni e associazioni politiche rappresenta un chiaro ostacolo «per la responsabilità pubblica, perché si tratta di operazioni difficili da tracciare e monitorare»<sup>88</sup>.

## 6. La libertà di stampa come indice di una sana democrazia

Ai fini della valutazione dello stato di diritto, un punto nodale è rappresentato dalla condizione in cui versa il pluralismo informativo che svolge, nelle democrazie in buona salute, una funzione fondamentale di controllo, ed ogni tentativo di indebolirne l'attività deve essere letto come un segnale d'allarme.

I *Report*, con riferimento alla situazione italiana, non sono rassicuranti: l'indipendenza politica dei media «continua a destare preoccupazione»<sup>89</sup>.

Difatti, il quadro normativo relativo all'assetto del sistema radiotelevisivo e al conflitto di interessi è stato indicato come fonte di preoccupazione dalla Commissione di Venezia per quanto attiene all'indipendenza politica, per via della mancanza di disposizioni efficaci inerenti alla prevenzione del conflitto di interesse<sup>90</sup>: nel settore audiovisivo, come noto<sup>91</sup>,

---

<sup>83</sup> R. ALAGNA, *Lobbying e diritto penale. Interessi privati e decisioni pubbliche tra libertà e reato*, Torino, 2018, 210-211.

<sup>84</sup> Le proposte di legge sono le AC 196, AC 721 e AC 1827, il cui testo unificato è risultato approvato lo scorso 10 gennaio 2022 alla Camera dei deputati ed incardinato presso il Senato (S 2495).

<sup>85</sup> V. *Audizione del Presidente Avv. Giuseppe Busia. 20 ottobre 2020. I Commissione della Camera dei deputati*.

<sup>86</sup> La proposta che affida la tenuta del registro alla Presidenza del Consiglio, affidandogli anche poteri sanzionatori in tal senso, è la AC 721.

<sup>87</sup> Sul punto, si rinv. a G. TARLI BARBIERI e F. BIONDI, *Il finanziamento della politica*, Napoli, 2016; più di recente, E. CATERINA, *Il finanziamento privato della politica. Problemi di diritto costituzionale*, Milano, 2022, che esamina il tema a partire dalla disciplina dei partiti politici.

<sup>88</sup> I virgolettati in [Report 2022](#), 20.

<sup>89</sup> [Report 2020](#), 14 e [Report 2021](#), 16.

<sup>90</sup> COMMISSIONE DI VENEZIA, [Conclusioni del parere sulla compatibilità delle leggi italiane “Gasparri” e “Frattini”](#), punti 18 e ss. (già citato *supra* in nt. 66).

<sup>91</sup> Si rinvia a P. CARETTI e A. CARDONE, *Diritto dell'informazione e della comunicazione nell'era della convergenza*, Bologna, 2019, 103-193 per una disamina delle note vicende inerenti al sistema radiotelevisivo pubblico e privato italiane.

l'influenza politica continua ad essere notevolmente avvertita<sup>92</sup> e, in misura minore, tale valutazione può essere estesa anche ai giornali<sup>93</sup>.

All'interno di questo paragrafo, tuttavia, si vuole mettere in luce altri aspetti, richiamati solo sbrigativamente dai *Report*, inerenti all'esercizio della professione giornalistica e alla libertà di stampa: ci si riferisce all'esistenza dell'Ordine dei giornalisti che comporta, ad avviso di chi scrive, una limitazione all'esercizio dell'attività giornalistica, e alla legge sulla diffamazione a mezzo stampa che prevedeva, almeno fino al recentissimo intervento ablativo della Corte costituzionale<sup>94</sup>, pene detentive per i giornalisti che avrebbero potuto comportare una significativa violazione della loro libertà di espressione.

Con riferimento al primo aspetto, è noto che l'Ordine e l'Albo dei giornalisti paiono residui del regime fascista, la cui disciplina, certamente adattata ai principi dello Stato democratico, si rinviene nella l. 3 febbraio 1963, n. 69, che definisce le modalità d'accesso alla stessa professione.

Eppure, i dubbi di legittimità costituzionale avanzati nei riguardi di tali previsioni sono noti.

Anzitutto, con riferimento all'art. 21 Cost.: la presenza dell'Ordine limita ingiustificatamente la manifestazione del pensiero quando è oggetto di un'attività professionale<sup>95</sup>, rappresentando, così un'indebita restrizione soggettiva all'uso di una libertà costituzionale che si è immaginata in una misura più ampia<sup>96</sup>; in secondo luogo, con riferimento agli artt. 18 e 39 Cost.: l'Ordine, difatti, si configura come struttura associativa unica e obbligatoria e la sua presenza potrebbe colpire, pertanto, sia la libertà negativa di associazione che quella sindacale – e, quindi, il pluralismo – della categoria giornalistica<sup>97</sup>.

---

<sup>92</sup> Così il monitoraggio 2020 dell'Osservatorio del pluralismo dei media – Media Pluralism Monitor (MPM) – in CENTRE FOR MEDIA PLURALISM AND MEDIA FREEDOM, *Monitoring Media Pluralism in the Digital Era: Application of the Media Pluralism Monitor in the European Union, Albania and Turkey in the years 2018-2019. Country report: Italy, 2020*, 16 e il monitoraggio 2021 dello stesso Osservatorio in CENTRE FOR MEDIA PLURALISM AND MEDIA FREEDOM, *Monitoring media Pluralism in the Digital Era Application of the Media Pluralism Monitor in the European Union, Albania, Montenegro, The Republic of North Macedonia, Serbia & Turkey in the year 2020. Country Report: Italy, 2021*, 15-16.

<sup>93</sup> [Report 2020](#), 15.

<sup>94</sup> La Corte è intervenuta con [ord. n. 132 del 2020](#) e successiva [sent. n. 150 del 2021](#) (v. *infra*) adottando la cd. “tecnica della decisione in due tempi”: si tratta della nota tecnica decisoria adottata, per la prima volta dalla Corte costituzionale, con [ord. n. 207 del 2018](#) cui ha fatto seguito la [sent. n. 242 del 2019](#). Come noto, la tecnica si compone di un'ordinanza (definitiva di «incostituzionalità prospettata» dall'allora Presidente della Corte, G. LATTANZI, [Relazione del Presidente Giorgio Lattanzi sull'attività svolta nell'anno 2018](#), 12), attraverso la quale si rinvia di circa un anno l'udienza di discussione, così da permettere al Parlamento di intervenire e modificare la normativa affetta da vizi di incostituzionalità; successivamente, in caso di inerzia dello stesso, la Corte fa seguire una dichiarazione di illegittimità costituzionale, (cfr., sulla tecnica, E. MALFATTI e S. PANIZZA e R. ROMBOLI, *Giustizia costituzionale*, Torino, 2021, 144 ss. e A. RUGGERI e A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Torino, 2022, 183); la tecnica è stata definita “decisione in due tempi” dall'allora Presidente della Corte costituzionale, M. CARTABIA, [Relazione della Presidente Marta Cartabia sull'attività svolta nell'anno 2019](#), 10. Per un commento a questo strumento adottato in materia di diffamazione per mezzo della stampa, si rinv, *ex multis*, ai contributi di R. PINARDI, *La Corte ricorre nuovamente alla discussa tecnica decisionale inaugurata col caso Cappato*, in [Forum di Quaderni Costituzionali](#), 2020, 3, 103 ss. e di A. RUGGERI, [Replicato, seppur in modo più cauto e accorto, alla Consulta lo schema della doppia pronuncia inaugurato in Cappato](#), in [Consulta OnLine](#), 2020/II, 405 ss. Tale tecnica è stata poi riproposta per la terza volta all'interno dell'[ord. n. 97 del 2021](#).

<sup>95</sup> P. BARILE, *Diritti dell'uomo e libertà fondamentali*, Bologna, 1984, 243-244.

<sup>96</sup> Così E. CHELI e M. C. GRISOLIA, *Giornalisti. 1) Profili costituzionali*, (voce), in *Enc. Giur.*, 1989, XV, 2.

<sup>97</sup> Ancora E. CHELI e M. C. GRISOLIA, *Giornalisti*, cit., 2; sul punto, note abbastanza critiche anche in P. BARILE, *Vecchi e nuovi motivi di incostituzionalità dell'ordine dei giornalisti*, in *Probl. Inf.*, 1989, 7 ss., in G. ZAGREBELSKY,

Tuttavia, la Corte costituzionale ha sempre rigettato tali dubbi di legittimità costituzionale sin dalla fine degli anni '60<sup>98</sup>.

Si pensi, poi, alle modalità e ai requisiti richiesti per l'iscrizione all'Albo dei giornalisti: la normativa ne prevede di diversi, a seconda che si tratti di giornalisti o di pubblicisti. Già dalle modalità di ammissione all'Albo potrebbero emergere aspetti di elevata discrezionalità<sup>99</sup>: ad esempio, con riferimento al requisito negativo – previsto per i giornalisti – consistente nell'assenza di condanne penali che provochino anche l'interdizione dai pubblici uffici, nell'ipotesi in cui la condanna non abbia comportato tale pena accessoria oppure sia venuta meno, spetta al Consiglio dell'Ordine decidere in merito all'accettazione della domanda, «vagliate tutte le circostanze» e la «condotta del richiedente successivamente alla condanna»<sup>100</sup>; inoltre, l'accesso all'ordine risulta essere “difettoso”, poiché, con riferimento al requisito inerente all'esercizio della pratica giornalistica, non esiste un obbligo nei riguardi dei direttori o degli editori di assumere come praticante un aspirante giornalista<sup>101</sup>.

La stessa distinzione tra pubblicisti e giornalisti potrebbe rappresentare una criticità della normativa, risultando essere scollegata dalla realtà della professione, dato che, come si è notato, i pubblicisti sono giornalisti professionisti a tutti gli effetti che vivono della professione giornalistica<sup>102</sup>.

Un ultimo aspetto, che si ritiene rilevante, attiene poi ai poteri di “alta vigilanza” che possono finanche tradursi in provvedimenti di scioglimento dei Consigli dell'Ordine regionali, da parte del Ministro della giustizia: il dPR 7 agosto 2012, n. 137, infatti, prevede che il Ministro possa procedere al commissariamento, motivando e ricevendo un parere dal Consiglio nazionale dell'ordine «per gravi e ripetuti atti di violazione della legge, ovvero in ogni caso in cui questi non sono in grado di funzionare regolarmente» (art. 8, comma 12), il che denota una potenziale ingerenza governativa nei confronti dell'Ordine e della professione giornalistica.

Analizzando, ora, brevemente, la diffamazione a mezzo stampa, il nostro ordinamento all'art. 595, comma 3, cod. pen., punisce con la reclusione da sei mesi a tre anni o con una multa non inferiore a 516 euro il responsabile del delitto di diffamazione aggravata dall'uso del mezzo della stampa, e all'art. 13 della l. 8 febbraio 1948, n. 47, prevedeva, prima dell'intervento dei giudici costituzionali, come innanzi anticipato, che «nel caso di diffamazione commessa a mezzo della stampa, consistente nell'attribuzione di un fatto determinato», l'applicazione della pena «della reclusione da uno a sei anni e quella della multa non inferiore a lire 500.000 (258 euro)».

La Corte costituzionale, difatti, ha dapprima “prospettato” l'incostituzionalità della normativa, attraverso l'[ord. n. 132 del 2020](#), rinviando l'udienza di circa un anno, così da consentire al Parlamento di effettuare un ragionevole bilanciamento tra libertà di

---

*Questioni di legittimità costituzionale della l. 3 febbraio 1963, n. 69, istitutiva dell'ordine dei giornalisti, in Giur. Cost., 1968, 330 ss. e in M. PEDRAZZA GORLERO, Libertà di stampa e ordine dei giornalisti, in Giur. Cost., 1969, 1506 ss.*

<sup>98</sup> V. le notissime sentt. nn. [11 del 1968](#) (con nota di G. ZAGREBELSKY richiamata in nt. precedente), [2 del 1971](#) e [113 del 1974](#).

<sup>99</sup> In tal senso, *ex multis*, S. FOIS, *Giornalisti (ordine dei)*, (voce), in *Enc. Dir.*, 1969, XVIII, 707 ss. e L. PALADIN, *Problemi e vicende della libertà d'informazione*, in Id. (cur.), *La libertà d'informazione*, Torino, 1979, 24.

<sup>100</sup> Così art. 31 della l. 3 febbraio 1963, n. 69. V. P. CARETTI e A. CARDONE, *Diritto dell'informazione*, cit., 58, in cui si dà conto, tuttavia, di come la Corte abbia sempre rigettato i profili di incostituzionalità, anche, sul punto.

<sup>101</sup> G. E. VIGEVANI, O. POLLICINO, C. MELZI D'ERIL, M. CUNIBERTI e M. BASSINI, *Diritto dell'informazione e dei media*, Torino, 2019, 276.

<sup>102</sup> G. E. VIGEVANI, O. POLLICINO, C. MELZI D'ERIL, M. CUNIBERTI e M. BASSINI, *Diritto dell'informazione*, cit., 267.

espressione e diritto penale vigente, per poi accertare l'inerzia di quest'ultimo e dichiarare l'incostituzionalità, con [sent. n. 150 del 2021](#), dell'art. 13 della l. 8 febbraio 1948, n. 47, e, in via consequenziale, dell'art. 30, comma 4, della l. 6 agosto 1990, n. 223<sup>103</sup>. Con riferimento all'art. 595, comma 3, cod. pen., invece, la Corte ha dichiarato non manifestamente sproporzionata la cornice edittale *ivi* indicata.

La Corte costituzionale ha rimarcato, tuttavia, nella sentenza da ultimo citata, che resta comunque attuale la necessità di una complessiva riforma della disciplina vigente, allo scopo di «individuare complessive strategie sanzionatorie in grado di evitare ogni indebita intimidazione dell'attività giornalistica ed assicurare un'adeguata tutela della reputazione individuale contro illegittime – e talvolta maliziose – aggressioni poste in essere nell'esercizio di tale attività»<sup>104</sup>.

Effettivamente, sul punto, vi sono tuttora dei disegni di legge *in itinere* in Parlamento.

Limitandoci a segnalare, senza pretesa di completezza, il disegno di legge che si trova nello stato più avanzato dell'*iter* di approvazione, il S. 812<sup>105</sup>, si osserva che l'eliminazione della misura detentiva viene *ivi* concretamente prevista, ma, a differenza di quanto accaduto con la depenalizzazione del reato di ingiuria<sup>106</sup>, la diffamazione viene raffigurata pur sempre come un reato. Anche se la Corte europea dei diritti dell'uomo ha affermato che gli Stati non sono obbligati ad eliminare la sanzione penale<sup>107</sup>, tuttavia, la peculiarità della situazione italiana avrebbe dovuto condurre a previsioni diverse: si consideri, infatti, da un lato, l'aumento del numero di cause penali nei confronti dei giornalisti con richieste anche sproporzionate di risarcimento danni<sup>108</sup> e, dall'altra, la durata eccessiva dei procedimenti penali che costituiscono «una “spada di Damocle” sul giornalista che, anche in caso di archiviazione, deve attendere molti anni»<sup>109</sup>. Infine, si ritiene necessario segnalare, tra i vari profili critici che può presentare il disegno di legge, il riferimento alle multe previste come sanzione, le quali possono arrivare ad essere anche molto elevate, «senza che possa essere presa in considerazione la situazione finanziaria del giornalista»<sup>110</sup>. Per utilizzare le parole della Corte europea dei diritti dell'uomo, che recentemente ha condannato l'Italia proprio in materia di libertà di stampa, il ricorso alla misura penale comporta un elevato grado di gravità: «una sanzione penale resta comunque una pena e, in quanto tale, rischia di avere un effetto particolarmente dissuasivo sull'esercizio della libertà di espressione»<sup>111</sup>, producendo, pertanto, quello che viene definito “*chilling effect*” nei confronti dei giornalisti<sup>112</sup>.

---

<sup>103</sup> Quest'ultima norma disciplina il sistema radiotelevisivo pubblico e privato e prevedeva che «[n]el caso di reati di diffamazione commessi attraverso trasmissioni consistenti nell'attribuzione di un fatto determinato, si applica[va]no ai soggetti di cui al comma 1 le sanzioni previste dall'art. 13 della legge 8 febbraio 1948, n. 47».

<sup>104</sup> Corte cost., [sent. n. 150 del 2021](#), punto 10 del *Cons. in dir.*

<sup>105</sup> Presentato il 20 settembre 2018, ben prima, quindi, dell'[ord. 132 del 2020](#).

<sup>106</sup> Ad opera del d. lgs. 15 gennaio 2016, n. 7.

<sup>107</sup> Che può comunque prevedersi qualora siano lesi gravemente altri diritti fondamentali, come in caso di discorsi di odio o di istigazione alla violenza (Corte EDU, Prima Sez., *Causa Sallusti c. Italia*, Ric. n. 22350/13, 7 marzo 2019, par. 59).

<sup>108</sup> Cfr. *L'impunità per le minacce ai giornalisti*, in [Ossigeno per l'informazione](#) 1° novembre 2019.

<sup>109</sup> M. CASTELLANETA, *La revisione della normativa italiana sulla sanzione del carcere nei casi di diffamazione a mezzo stampa dopo l'ordinanza n. 132/2020 della Corte costituzionale*, in *Riv. Dir. Int.*, 2020, 1042 ss.

<sup>110</sup> M. CASTELLANETA, *La revisione della normativa italiana sulla sanzione del carcere*, cit., 1042 ss. a cui si rinvia per ulteriori approfondimenti.

<sup>111</sup> Corte EDU, Prima Sez., *Causa Magosso e Brindani c. l'Italia*, Ric. n. 59347/11, 16 gennaio 2020, par. 59.

<sup>112</sup> V., in tal senso, l'interessante *Report 2020* di FREEDOM HOUSE, *Freedom in the world 2020. Italy*, in [Freedom House](#).

Concludendo sul punto, non può non segnalarsi come, nella relazione allegata al disegno di legge a cui si è fatto riferimento, si sottolineasse che la misura detentiva, in realtà, viene eliminata al solo fine di evitare «un'applicazione giurisprudenziale che ingenerava la sensazione di irrogazione della pena connotata da rilevante discrezionalità»<sup>113</sup>, lasciando dubitare della reale volontà, da parte dei proponenti, di voler eliminare gli effetti negativi che la detenzione produce nei riguardi dei giornalisti e della libertà di stampa in generale.

### 7. Conclusioni: basta il diritto a garantire lo “stato di diritto”?

Alla fine di questa disamina, si possono esporre dei brevi spunti conclusivi sulla condizione dello stato di diritto in Italia e provare a rispondere all'interrogativo iniziale, inerente al se il solo diritto possa essere in grado di garantire, da solo, la tenuta dello stato di diritto.

Come visto, sistema giudiziario, lotta alla corruzione e pluralismo dei media presentano diversi punti problematici, capaci di attentare alla tenuta stessa della democrazia e a quel «collegamento fra “Stato” e “diritto” che si riveli complessivamente vantaggioso per gli individui»<sup>114</sup>.

Tuttavia, anche interventi legislativi assolutamente auspicabili e necessari, probabilmente, non sarebbero da soli sufficienti a rimuovere i *vulnera*.

Con riferimento al tema del pluralismo dei media, non si possono non sottolineare ragioni probabilmente più profonde sottese alle problematiche analizzate: all'interno del nostro sentire comune, sembra sottovalutarsi, difatti, il ruolo del giornalismo come attività diretta a formare un'opinione pubblica consapevole all'interno di una società di massa, che fa emergere una scarsa credibilità nei riguardi di questa professione<sup>115</sup>. Inoltre, continuare ad inquadrare come reato la diffamazione nei confronti dei giornalisti e mantenere comunque multe elevate, potrebbe significare utilizzare le querele come armi per limitare la libertà di stampa e intimidire i giornalisti, visto che molte delle cause intentate si esauriscono in sentenze di assoluzione<sup>116</sup>.

Tuttavia, anche con riferimento alla corruzione si è sottolineata «la scarsa sensibilità della classe politica italiana su tematiche oggetto di regolazione in gran parte delle democrazie contemporanee»<sup>117</sup> e la non esaustività del piano giuridico-normativo su questa tematica<sup>118</sup>:

---

<sup>113</sup> RELAZIONE, in *Atti parlamentari – Senato della Repubblica, XVIII Leg., n. 812*, comunicato alla Presidenza il 20 settembre 2018, 3.

<sup>114</sup> P. COSTA, *Lo Stato di diritto: un'introduzione storica*, cit., 92, già richiamato *supra*, in par. 2, nt. 12.

<sup>115</sup> G. E. VIGEVANI, O. POLLICINO, C. MELZI D'ERIL, M. CUNIBERTI e M. BASSINI, *Diritto dell'informazione*, cit., 48. Questi autori sostengono, inoltre, come ci sia una scarsa fiducia nella concezione di matrice americana del cd. “*market place of ideas*” (concetto che, come noto, rimanda alla circostanza secondo cui è preferibile che siano le idee e le opinioni ad affermarsi spontaneamente in un libero confronto, in base alla loro maggiore o minore autorevolezza, così M. BASSINI, *Internet e libertà di espressione. Prospettive costituzionali e sovranazionali*, Roma, 2019, 293).

<sup>116</sup> Ciò emerge anche dal monitoraggio 2020 da parte dell'Osservatorio del pluralismo dei media – Media Pluralism Monitor (MPM) – in CENTRE FOR MEDIA PLURALISM AND MEDIA FREEDOM, *Monitoring Media Pluralism in the Digital Era*, cit., 12. Da non sottovalutare nemmeno le diverse orme di intimidazione subite dai giornalisti che, come emerge dal [Report 2022](#), continuano ad aumentare anno dopo anno nel nostro Paese ([Report 2022](#), 25).

<sup>117</sup> G. TARLI BARBIERI, *Corruptio optimi pessima*, cit., 127.

<sup>118</sup> G. TARLI BARBIERI, *Corruptio optimi pessima*, cit., 127, nt. 162.

la corruzione, difatti, non avrebbe respiro se «non avesse ambienti favorevoli, alimentati da piccoli e grandi atteggiamenti»<sup>119</sup>.

Ugualmente, la magistratura – «la cui posizione di indipendenza è centrale per la stessa definizione della forma di Stato»<sup>120</sup> – per troppo tempo è divenuta «un terreno di scontro che ha sovente fatto perdere di vista gli interessi della collettività»<sup>121</sup>. Proprio la salvaguardia dei principi di autonomia e di indipendenza spinge affinché l'ordinamento giudiziario e il sistema di governo autonomo della magistratura – specie dopo le note vicende che lo hanno riguardato – rispondano «alle pressanti esigenze di efficienza e di credibilità»<sup>122</sup>.

Per concludere, potrebbe affermarsi che il diritto probabilmente non sempre riesce a supplire a tutte le mancanze. Anzi, «l'acume giuridico e l'ingegneria applicata alle istituzioni politiche, per quanto fondamentali, non possono far tutto: quella dei limiti al potere è anche, e forse soprattutto, una questione di assetto sociale, di cultura politica, di etica liberale»<sup>123</sup> ed è proprio dalla «stabilità dell'assetto sociale che deriva la stabilità dell'assetto giuridico e costituzionale»<sup>124</sup> di un Paese e di un ordinamento giuridico.

---

<sup>119</sup> F. PATRONI GRIFFI, *Prefazione*, in L. HINNA e M. MARCANTONI, *La corruzione. La tassa più iniqua*, Roma, 2013, VII.

<sup>120</sup> N. ZANON e F. BIONDI, *Il sistema costituzionale della magistratura*, Bologna, 2019, 25.

<sup>121</sup> [Messaggio del Presidente della Repubblica Sergio Mattarella al Parlamento nel giorno del giuramento](#), Roma, 3 febbraio 2022.

<sup>122</sup> [Messaggio del Presidente della Repubblica Sergio Mattarella](#), cit.

<sup>123</sup> A. PINTORE, *Stato di diritto*, (voce), in *Dizionario del liberalismo italiano*, 2011, I, 995-996, tanto che «la storia del concetto cugino di *Rule of Law* è in questo senso emblematica, perché in Gran Bretagna l'idea del governo della legge si è imposta nonostante l'assenza delle forme giuridiche ritenute essenziali allo Stato di diritto».

<sup>124</sup> Per prendere in prestito le parole di C. MORTATI, in *Assemblea costituente. Commissione per la Costituzione. Seconda Sottocommissione. Seduta del 3 settembre 1946*, in *La Costituzione della Repubblica negli atti dell'Assemblea costituente*, Roma, 1970, VII, 908, il quale ricordava che «il costume politico si forma sulla base di una omogeneità di struttura» e che «non è una causa ma è un effetto»; pertanto, con grande lucidità, esortava le forze politiche a «cercare di realizzare questa finalità, senza di che qualunque congegno renderebbero vano il funzionamento pacifico degli ordinamenti democratici».



Valentina Carlino\*

## Lo Stato di diritto in Lussemburgo attraverso la lente della Commissione europea\*\*

**ABSTRACT: *The contribution aims at analysing the situation of the Rule of Law in Luxembourg, through the European Commission's Report of September 2020, also considering the Reports of 2021 and 2022. While retracing the considerations made by the document, it explores the issues of greatest interest – mainly the independence of the judiciary and the pluralistic system of rights protection – remembering the specificities of the national legal order.***

SOMMARIO: 1. Introduzione: se prevenire è meglio che curare. – 2. Il Lussemburgo: una Costituzione antica per una democrazia in ottima salute. – 3. Il sistema giudiziario: dell'indipendenza salda, ma difficile da esplicitare. – 4. Un'unica casa, per tutti i diritti. – 5. Quadro anticorruzione e pluralismo del media: un bilancio positivo. – 6. Brevi considerazioni conclusive.

### 1. *Introduzione: se prevenire è meglio che curare*

Il 30 settembre 2020, la Commissione europea ha pubblicato la prima Relazione annuale sullo Stato di diritto, inaugurando così il nuovo meccanismo europeo globale in materia, preannunciato negli orientamenti politici della Presidente Von der Leyen.

In un momento storico in cui la democrazia appare sempre più in difficoltà, al punto che si è parlato di una *“Third Wave of Autocratization”*<sup>1</sup>, il vecchio continente non è certo immune dal virus illiberale che si sta diffondendo in maniera esponenziale nel Mondo, e che riveste oramai un ruolo di primaria importanza nell'agenda delle istituzioni europee.

Nello scontro per la tutela di quei valori che fondano l'Unione, ricordati all'art. 2 TUE, quest'ultima aggiunge una nuova arma al suo arsenale, nel tentativo di arginare le minacce e le criticità esponenzialmente riscontrate all'interno dei confini unionali negli anni recenti. Si tratta di un meccanismo di natura preventiva, improntato al dialogo tra le istituzioni europee e quelle nazionali, nell'ambito di un processo inclusivo che coinvolge anche numerosi portatori di interesse, tra cui la Commissione di Venezia. L'obiettivo, senz'altro ambizioso, è del tutto evidente; date le difficoltà connesse alla messa in opera della procedura sanzionatoria prevista all'art. 7 TUE, la cui complessità ne ha svelato l'inadeguatezza dinanzi alle problematiche circostanze riscontrate anzitutto in Polonia e Ungheria (ma non solo), è parso essenziale individuare un nuovo “punto di accesso” al problema della crisi dello Stato di diritto nell'UE, che focalizzasse l'attenzione sulla “prevenzione” piuttosto che sulla “cura”. Uno scopo esplicitato dalla Commissione stessa, la quale ha specificato come il nuovo ciclo annuale vada ad affiancarsi agli strumenti preesistenti – ricordiamo anche la procedura di infrazione, utilizzata avverso la Polonia, e il regime di condizionalità connesso al bilancio europeo – senza alcun intento di sostituzione<sup>2</sup>.

A tal fine, la soluzione adottata è quella di un Rapporto a cadenza annuale, redatto in collaborazione con le istituzioni dei Paesi membri e i vari *stakeholders*, volto a valutare la

---

\* Ricercatrice di Diritto pubblico comparato presso l'Università di Siena

\*\* Il contributo è stato sottoposto a revisione secondo i criteri della collana

<sup>1</sup> L'espressione è mutuata. [Autocratization Surges – Resistance Grows. Democracy Report 2020](#) al sito di [Varieties of Democracy Institute \(V-Dem\)](#).

<sup>2</sup> In tema v., *ex multis*, le considerazioni di R. TARCHI, *Democrazia e istituzioni di garanzia*, in [Rivista AIC](#), 3, 2018, 894-995, spec. 911-916.

situazione dello Stato di diritto nell'Unione complessivamente intesa e nei singoli Stati, tramite una "griglia di valutazione" omogenea e uniforme, la quale considera quattro macroaree ritenute particolarmente indicative del rispetto del *Rule of Law*: sistema giudiziario; quadro anticorruzione; libertà e pluralismo dei media; sistemi di bilanciamento dei poteri istituzionali<sup>3</sup>. Ogni settore è analizzato nel prisma della legislazione euro-unitaria in materia, nonché delle opinioni emesse dal Consiglio d'Europa.

Il presente contributo analizza il primo Rapporto nazionale sul Lussemburgo, da annoverare tra i Paesi più virtuosi dei 27, tenendo altresì conto della sopravvenuta pubblicazione dei Rapporti 2021 e 2022<sup>4</sup>. Dopo una premessa introduttiva sul contesto nazionale (par. 2), ci si soffermerà con maggiore attenzione sui profili di maggiore interesse: il potere giudiziario (par. 3) e il sistema di protezione dei diritti (par. 4). Le rimanenti due macroaree di indagine della Commissione verranno affrontate in maniera più snella (par. 5), prima di trarre delle brevi conclusioni in ragione delle considerazioni operate (par. 6).

## 2. Il Lussemburgo: una Costituzione antica per una democrazia in ottima salute

Dalla Relazione generale sullo Stato di diritto nell'Unione, emerge che «i sistemi costituzionali, giuridici e politici degli Stati membri mostrano generalmente livelli elevati in materia di Stato di diritto», nonostante la presenza di alcune situazioni gravi «in cui è messa alla prova la resilienza dei meccanismi di salvaguardia dello Stato di diritto e le carenze emergono con maggiore evidenza»<sup>5</sup>. In questo contesto il Lussemburgo, Paese di consolidata tradizione democratica, dev'essere indubbiamente annoverato tra quelli maggiormente rispettosi del *Rule of Law*.

Il Granducato presenta ottimi risultati in tutte le analisi di "misurazione della democrazia" condotte tramite i vari indicatori a tal fine ideati. *Democracy Index 2020* lo inserisce tra le (soltanto) 23 *Full democracies* del Mondo<sup>6</sup>, mentre *V-Dem* tra le 32 *Liberal Democracies* ravvisate nel medesimo anno a livello globale<sup>7</sup>. *Freedom House* classifica il Paese come pienamente *free*, assegnandogli un punteggio di 98/100<sup>8</sup>, tra i più alti nel continente europeo (e nel Mondo). Nell'ambito dell'analisi *Freedom in the World*, il Lussemburgo emerge come particolarmente garantista a livello di indipendenza del potere giudiziario (punteggio 4/4) e pluralismo dei mezzi di comunicazione di massa (punteggio 4/4); meno performante, ma comunque più che soddisfacente, in relazione al quadro anticorruzione (punteggio 3/4). Il Rapporto della Commissione europea si pone in armonia con l'insieme di queste considerazioni.

---

<sup>3</sup> Si aprirebbe sul punto un'ulteriore questione relativa alla nozione di Stato di diritto fatta propria dalla Commissione, la quale appare particolarmente ampia e indefinita. Sul concetto di *Rule of Law* e sulla sua evoluzione, P. CRAIG, *Formal and Substantive Conceptions of the Rule of Law: An Analytical Framework*, 1997, ora in R. Bellamy (cur.), *The Rule of Law and the Separation of Powers*, Londra, Routledge, 2017, 95-116; L. HEUSCHLING, *État de droit – Rechtsstaat – Rule of Law*, Parigi, Dalloz, 2002.

<sup>4</sup> Si segnala sin da ora l'assenza di indicazioni nuove rilevanti nei Report 2021 e 2022 rispetto a quello 2020.

<sup>5</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020. La situazione dello Stato di diritto nell'Unione europea](#), Bruxelles, 2020, 8.

<sup>6</sup> [Democracy Index 2020: In sickness and in health?](#) in [The Economist Intelligence Unit](#), 3 febbraio 2021.

<sup>7</sup> [Democracy Report 2020](#), cit.

<sup>8</sup> V. il [Report nazionale di Freedom House del 2020](#). Il Report 2021 non è ancora stato pubblicato; tuttavia, il punteggio complessivo del Paese è passato a 97/100.

Vale la pena menzionare sin da ora come l'apprezzabile funzionamento della democrazia lussemburghese, assai ossequiosa dei corollari del *Rule of Law*, si inserisca in un contesto costituzionale alquanto peculiare. Com'è noto, la Costituzione del Paese, risalente al 1868, figura tra le più antiche ancora vigenti in Europa<sup>9</sup>. Conseguentemente, e nonostante l'elevato numero di revisioni operate sul testo nel corso degli anni (34 modifiche concretizzatesi tra il 1919 e il 2009), persiste un'importante discrasia tra la Costituzione scritta e quella vivente<sup>10</sup>; la prassi ha mostrato una spiccata sensibilità verso la tutela dei diritti e il rispetto dello Stato di diritto, nonostante l'assenza di saldi riferimenti nella Carta fondamentale<sup>11</sup>. Indicativa allora la proposta avanzata nel 2018 dalla *Commission des Institutions et de la Révision constitutionnelle*, la cui approvazione avrebbe condotto all'instaurazione di una nuova Costituzione. L'art. 2, c. 2, del testo, infatti, esplicitava che il Lussemburgo «è fondato sui principi dello Stato di diritto [*Etat de droit*] e sul rispetto dei diritti dell'Uomo»<sup>12</sup>, ciò che secondo la dottrina nazionale avrebbe chiarito e completato le disposizioni già presenti sull'esercizio del pubblico potere, rafforzandone la portata garantistica tramite la tutela giurisdizionale effettiva del cittadino e un più elevato grado di attenzione al principio di separazione dei poteri e a quello di legalità<sup>13</sup>. Nonostante l'esito negativo del tentativo di modifica, e sebbene possa comunque sostenersi l'importanza di inserire talune garanzie nell'ordito costituzionale, è importante evidenziare come il Rapporto della Commissione sul Lussemburgo rientri tra quelli maggiormente positivi; in questo senso, è innegabile l'impatto positivo derivante dall'appartenenza all'Unione Europea e, dunque, all'interiorizzazione nel Paese dell'*acquis communautaire*<sup>14</sup>.

### 3. Il sistema giudiziario: dell'indipendenza salda, ma difficile da esplicitare

Il primo ambito di indagine individuato dalla Commissione europea concerne il sistema giudiziario nazionale, il cui punto di forza in Lussemburgo pare essere l'indipendenza, corollario imprescindibile del diritto alla tutela giurisdizionale effettiva di cui agli art. 19 TUE e 47 della Carta di Nizza.

Tale principio, peraltro, assume nel contesto europeo una duplice dimensione; da un lato, permette la corretta implementazione di quel «sistema giurisdizionale destinato ad assicurare la coerenza e l'unità dell'interpretazione del diritto dell'Unione» istituito dai Trattati<sup>15</sup>, garantendo dall'altro la tutela dei diritti individuali sostanzialmente protetti dal

---

<sup>9</sup> Sull'evoluzione costituzionale del Paese, v. J. THILL, *The Grand Duchy of Luxembourg*, traduzione di H. ALEXANDER, in L. Prakke, C. Kortmann (cur.), *Constitutional Law of 15 Member States*, Deventer, Kluwer Legal Publishers, 2004, 543-587, spec. 543-547. Sulla Costituzione lussemburghese v. anche cui L.G. SCIANNELLA, *Lussemburgo*, in R. Orrù, G. Parodi (cur.), *Codice delle Costituzioni*, Vol. II, Padova, CEDAM, 2016, 329-352.

<sup>10</sup> J. GERKRATH, *The Constitution of Luxembourg in the Context of the EU and International Law as "Higher Law"*, in A. Albi, S. Bardutzky (cur.), *National Constitutions in European and Global Governance: Democracy, Rights, Rule of Law*, L'Aia, Springer, 2019, 221-266, spec.222-223.

<sup>11</sup> Ciò è vero, ad esempio, con riferimento all'indipendenza del potere giudiziario, della quale non può dubitarsi sebbene non sia esplicitata in Costituzione. Sul punto *infra*, par. 3.

<sup>12</sup> Questa e tutte le altre traduzioni dal francese presenti nel testo sono dell'Autrice.

<sup>13</sup> R. ERGEC, *Deux concepts constitutionnels nouveaux: L'État de droit et la dignité humaine*, in *Journal des tribunaux Luxembourg*, 6, 2009, 180-184, spec. 184.

<sup>14</sup> Cfr. F. SCHOCKWEILER, *Les principes généraux du droit en droit communautaire et en droit administratif luxembourgeois*, in AA.VV., *Mélanges dédiés à Michel Delvaux*, Lussemburgo, Cercle Delvaux, 1990

<sup>15</sup> CGUE, sentenza del 24 giugno 2019, *Commissione c. Polonia*, causa C-619/18, par. 44.

diritto euro-unitario offerta in seno agli Stati membri<sup>16</sup>. Di grande importanza, allora, il dato positivo estrapolato dal Quadro di valutazione UE della giustizia 2020, citato dalla Commissione stessa. Secondo l'Eurobarometro, infatti, il 74% dei cittadini lussemburghesi ritiene il livello di indipendenza dei magistrati nazionali piuttosto o molto soddisfacente – soltanto il 9% della popolazione lo trova invece piuttosto o molto insoddisfacente – ciò che contribuirebbe a promuovere la crescita dell'indipendenza del potere giudiziario, oltre che a confermarne la concretezza<sup>17</sup>. Risultati positivi poi confermati anche per gli anni 2021 e 2022.

Peraltro, giova evidenziare come tale risultato sia raggiunto nonostante l'assenza di riferimenti espliciti in Costituzione al principio di indipendenza del potere giudiziario<sup>18</sup>, e sebbene i *magistrats du parquet* (magistratura inquirente) siano formalmente dipendenti dal Ministero della Giustizia, sotto l'egida di cui esercitano l'azione penale<sup>19</sup>. Quest'ultimo profilo, peraltro, appare maggiormente problematico ove analizzato alla luce del fatto che, attualmente, il Lussemburgo non presenta alcun organo di autogoverno della magistratura, e dunque nessun consesso indipendente che si occupi delle nomine e delle carriere dei pubblici ministeri<sup>20</sup>.

Invero, il dibattito nazionale sull'opportunità di introdurre un *Conseil Nationale de la Justice* (CNJ) è piuttosto risalente; è nella proposta di revisione costituzionale del 2009 che l'idea è stata paventata per la prima volta, assieme al tentativo di sancire in maniera esplicita l'indipendenza del potere giudiziario, del quale l'organo sarebbe dovuto assurgere a garante. Entrambi i profili erano stati accolti con favore dalla Commissione di Venezia, che nel suo parere sul testo si era riferita all'essenzialità delle garanzie sul giusto processo derivanti dall'art. 6 della Convenzione EDU, e che la novella avrebbe contribuito a implementare<sup>21</sup>.

A seguito del fallimento del tentato emendamento, entrambe le proposte in questione erano state riprese dall'*Avant-projet de loi portant organisation du Conseil national de la*

---

<sup>16</sup> In tema, *ex multis*, v. A. M. ROMITO, *La tutela giurisdizionale nell'Unione europea tra effettività del sistema e garanzie individuali*, Bari, Cacucci editore, 2015.

<sup>17</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Quadro di valutazione UE della giustizia 2020, COM \(2020\) 306 final](#), 10 luglio 2020, 45.

<sup>18</sup> Il sistema giudiziario in Lussemburgo comprende due "canali", uno per la giustizia ordinaria e uno per quella amministrativa. La modalità principale di accesso alla carriera in magistratura è per concorso, al quale possono accedere solamente i candidati in possesso dei requisiti richiesti dalla *Loi du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire* (variamente modificata negli anni). Nel caso in cui dopo l'espletamento della procedura non siano reclutati un numero sufficiente di candidati – ciò che non è affatto infrequente in Lussemburgo – è possibile ricorrere al *recrutement sur dossier*: si forma una Commissione che, basandosi sul percorso formativo e le esperienze professionali pregresse dei candidati, svolge dei colloqui al termine dei quali individua quali di questi sono idonei. Sul tema in generale v. N. SADLER, *La garantie des Droits et des Libertés par les juridictions ordinaires*, in J. Gerkrath (cur.), *La défense des Droits et Libertés au Grand-Duché de Luxembourg. Rôle, contribution respective et concertation des organes impliqués*, Bruxelles, Larcier, 2020, 163-173 e J. THILL, *The Grand Duchy of Luxembourg*, cit., 578-582.

<sup>19</sup> Come sottolinea anche il Rapporto della Commissione, «Il ministro ha la competenza di incaricare la procura di perseguire un singolo caso, ma non può ordinare di astenersi dall'azione penale. Nel caso in cui sia impartita l'istruzione specifica di esercitare l'azione penale, essa deve essere motivata e rilasciata in forma scritta e deve essere accessibile alle parti coinvolte nel procedimento giudiziario» (3). Ad ogni modo, si tratta di una situazione non unica nel panorama comparato

<sup>20</sup> Sul rapporto di dipendenza tra l'organo che esercita l'azione penale e il potere esecutivo, nel prisma dell'indipendenza del potere giudiziario, si è espressa la Corte di giustizia dell'Unione Europea nell'ambito del Mandato di arresto europeo. V., in particolare, la Sentenza *Kovalkovas*, 10 novembre 2016, Causa C-477/16, poi ripresa con la Sentenza *Parquet de Lubeck*, 27 maggio 2019, Cause riunite C-508/18 e-82/19.

<sup>21</sup> COMMISSIONE DI VENEZIA, [Interim Opinion on the Draft Constitutional Amendments of Luxembourg](#), n. 544/2009, Strasburgo, 2009.

*Justice et de la Cour suprême*, un nuovo e stavolta puntuale testo di modifica della Costituzione risalente al 2013, e anch'esso naufragato. Ciò non ha comunque condotto all'abbandono dell'intento riformatore in materia, successivamente trasfuso nella già citata proposta di nuova Costituzione avanzata nel 2018. Anche stavolta, l'introduzione esplicita del principio di indipendenza dei giudici e l'istituzione di un CNJ erano stati salutati con favore dalla Commissione di Venezia, la quale auspicava però una disciplina costituzionale più stringente sulle modalità di nomina e di funzionamento di quest'ultimo<sup>22</sup>.

La vicenda vede come – per ora – ultima tappa la *Proposition de révision du Chapitre VI de la Constitution del maggio 2020*, l'unica ad essere citata nei *Report* della Commissione europea.

Se la riforma costituzionale sarà portata a termine – ipotesi senz'altro verosimile, considerando soprattutto l'approvazione del testo in prima deliberazione avvenuta il 20 ottobre 2021 – il nuovo art. 87 Cost. sancirà che «La magistratura requirente è indipendente nell'esercizio delle sue funzioni giurisdizionali. Il pubblico ministero esercita l'azione pubblica e veglia all'applicazione della legge. Esso è indipendente nell'esercizio delle indagini e delle azioni giudiziarie individuali, fermo restando il diritto del governo di emanare direttive di politica penale».

Il *Report 2022* evidenzia il superamento di alcune delle perplessità riscontrate nei rapporti precedenti. Il *Report 2020* rimarcava infatti come l'art. 87 della proposta di revisione costituzionale, così come redatto al tempo della stesura del rapporto, risultasse complessivamente insoddisfacente. In particolare, ciò che stupiva era l'incomprensibile sparizione del principio di indipendenza della magistratura inquirente, con una formula che per la prima volta differenziava i due ordini in relazione a tale profilo. La questione era stata evidenziata con apprensione anche dal *Groupement des Magistrats Luxembourgeois* che, in una lettera aperta indirizzata proprio ai deputati del Paese, ha chiesto la reintroduzione di quelle poche ma essenziali parole. Preoccupazione peraltro espressa con forza anche dal *Groupe d'Etats contre la Corruption* (GRECO) nel suo Rapporto di conformità del Quinto ciclo di valutazione volto alla prevenzione della corruzione delle figure istituzionali nazionali, nonché dal *Conseil d'Etat* lussemburghese. Il primo, che aveva già raccomandato di delineare un quadro normativo maggiormente idoneo ad assicurare l'indipendenza e l'imparzialità delle decisioni prese dai *magistrats du parquet*, si è mostrato assai dispiaciuto della mancata eliminazione della dipendenza di questi ultimi dal Ministero della Giustizia inizialmente paventata dall'esecutivo nazionale, chiedendo «alle autorità lussemburghesi di rivedere la loro posizione su questa questione»<sup>23</sup>. Considerazioni simili erano già state operate dal *Conseil d'Etat* lussemburghese, che nel suo *Avis* sulla proposta di revisione emesso il 17 novembre 2020 ha dedicato al tema ben 18 pagine su 22<sup>24</sup>, a sottolinearne la centralità. Ebbene, la problematica è stata risolta dal Parlamento che, anche su impulso di quanto osservato dalla Commissione nei *Report 2020* e *2021*, ha modificato la proposta di revisione costituzionale nei termini di cui sopra, ribadendo l'indipendenza anche della magistratura inquirente. Non sembrano essere state invece ascoltate le perplessità relative alla mancata enunciazione del principio di imparzialità dei giudici<sup>25</sup>, la cui introduzione era stata suggerita

---

<sup>22</sup> COMMISSIONE DI VENEZIA, [Opinion on the Proposed Revision of the Constitution](#), n. 934/2018, Strasburgo, 2019.

<sup>23</sup> GRECO, [Quatrième cycle d'évaluation, Deuxième Rapport de conformité intérimaire - Luxembourg](#), 6 novembre 2020, par. 42 (traduzione nostra).

<sup>24</sup> [Proposition de révision du Chapitre VI. de la Constitution- Avis du Conseil d'État \(17 novembre 2020\)](#).

<sup>25</sup> Giova invece evidenziare come la proposta di revisione preveda un art. 88 a garanzia dell'inamovibilità dei giudici, per rafforzarne l'indipendenza sancita nella disposizione immediatamente precedente.

dalla Commissione di Venezia nella citata opinione sulla proposta di revisione del 2009, per poi essere accolta nel testo del 2018 e, ora, inspiegabilmente abbandonata.

In seconda battuta, se la revisione sarà approvata, si assisterà finalmente alla nascita dell'organo indipendente di autogoverno della magistratura già più volte modellato e mai concretizzato, al quale sarà affidata la duplice missione di vegliare all'indipendenza del potere giudiziario e alla buona amministrazione della Giustizia. Esso sarà infatti competente per la designazione dei nuovi giudici, attualmente nominati (seppur solo formalmente) dal Granduca, nonché per tutte le questioni riguardanti la loro carriera (avanzamenti, provvedimenti disciplinari ecc.). Come illustrato dai *Report* della Commissione, il CNJ sarà composto di nove membri<sup>26</sup>: il presidente della Corte suprema, il presidente della Corte d'appello amministrativa, il procuratore generale, tre giudici eletti dai loro pari, due rappresentanti della società civile e del mondo accademico. Tuttavia, non è indicata la fonte dalla quale il dato è ricavato, posto che l'art. 90 della proposta di modifica rimette al legislatore ordinario la fissazione delle regole relative alla composizione e organizzazione dell'organo, limitandosi a imporre al suo interno una maggioranza di giudici e a deferire il potere di nomina dei membri in capo al Granduca (dunque al Capo di Stato, secondo un modello assai diffuso in Europa). Sarebbe stata auspicabile una disciplina più puntuale nella Costituzione stessa, tanto sulla composizione quanto sulle funzioni del Consiglio; ciò nonostante, è apprezzabile l'intenzione sottesa alla riforma, malgrado la sua realizzazione appaia inspiegabilmente complessa. Al contempo, come evidenziato dal *Report* 2022, vale la pena rimarcare la compatibilità della disciplina proposta con gli standard del Consiglio d'Europa in materia, secondo cui almeno la metà dei componenti dell'organo di autogoverno della magistratura debbono essere giudici.

Altrettanto apprezzabile è lo sforzo delle istituzioni nazionali verso una maggiore digitalizzazione del sistema della giustizia, materia nella quale il Lussemburgo è lungamente figurato come fanalino di coda europeo. Di rilievo l'avvio nel 2014 del progetto pluriennale *Paperless Justice*<sup>27</sup>, nel quale il Governo nazionale ha investito quasi 30 milioni di euro, ciò che pare testimoniare l'impegno dell'esecutivo nel voler rafforzare le garanzie di un accesso alla giustizia più semplice e, al contempo, sicuro<sup>28</sup>. Evidentemente, «gli strumenti digitali possono contribuire a strutturare meglio i procedimenti e ad automatizzare e accelerare la gestione di compiti standardizzati e uniformi migliorando così l'efficacia e l'efficienza dei procedimenti giudiziari», allo scopo di innalzare il «livello di qualità e trasparenza delle decisioni giudiziarie conformemente allo Stato di diritto», e al contempo rafforzando la fiducia in quest'ultimo<sup>29</sup>. Il Paese si è dunque mostrato attento agli impulsi derivanti dal contesto europeo sul tema.

Nel medesimo contesto si inseriscono anche le (fin troppo) brevi considerazioni riportate dalla Commissione sul patrocinio a spese dello Stato, istituto necessario all'eliminazione di

---

<sup>26</sup> Nel progetto di revisione del 2013, il CNJ si sarebbe dovuto comporre di 15 membri, di cui 10 giudici e 5 personalità esterne all'ordine giudiziario.

<sup>27</sup> Come afferma il *Report* 2021, il progetto dovrebbe essere completato e diventare operativo entro il 2026.

<sup>28</sup> Il problema della sicurezza dei dati è stato sollevato a più riprese. Il Ministero della Giustizia lo ha costantemente descritto come una priorità nel progetto, mostrando una elevata consapevolezza dell'importanza della questione, intimamente connessa alla *privacy* dei soggetti coinvolti nei giudizi.

<sup>29</sup> Tali considerazioni sono mutuare da [Conclusioni del Consiglio, Accesso alla giustizia - Coaglierle le opportunità della digitalizzazione](#), Bruxelles, 2020, spec. parr. 13 e 16. Al proposito, v. anche Commissione europea, [Digitalizzazione della giustizia nell'Unione europea - Un pacchetto di opportunità](#), Bruxelles, 2020.

uno dei maggiori ostacoli fattuali per l'accesso effettivo al giudice, quello economico<sup>30</sup>. Attualmente, l'ordinamento del Lussemburgo prevede la sola possibilità di accedere all'assistenza legale gratuita "totale", che copre l'interezza delle spese processuali e l'onorario dell'avvocato per «le persone fisiche le cui risorse siano insufficienti»<sup>31</sup>. È l'Ordine degli Avvocati territorialmente competente a valutare la condizione economica del richiedente, il quale è generalmente ammesso al patrocinio solo nei casi di situazioni particolarmente difficili. È allora da accogliere con favore la proposta di modifica della disciplina attualmente in discussione nel Paese, per l'introduzione di un'*aide juridictionnelle partielle* che andrebbe ad affiancare quella *totale*, secondo il modello già adottato da alcuni ordinamenti quali Belgio e Francia. La questione è tutt'altro che irrilevante, considerato che la novella permetterebbe di ampliare i potenziali beneficiari del patrocinio a spese statali e, conseguentemente, rafforzerebbe la garanzia dell'accesso alla giustizia, considerando delle situazioni "intermedie" di soggetti che, seppur sopra la soglia di povertà, potrebbero comunque avere delle difficoltà concrete nell'azionare un proprio diritto o nel difendersi in giudizio.

#### 4. *Un'unica casa, per tutti i diritti*

A destare particolare interesse nella situazione nazionale lussemburghese è altresì la questione del ruolo svolto dalle autorità indipendenti nella tutela dei diritti fondamentali. Il Rapporto della Commissione lo tiene in considerazione, dedicandogli però solamente poche righe, nel contesto delle "Altre questioni relative al bilanciamento dei poteri". Nell'analizzare questo quarto pilastro viene fornito un brevissimo sunto sulla forma di governo lussemburghese, sottolineata la partecipazione al procedimento legislativo e semplicemente ricordata la dichiarazione dello stato di emergenza nel marzo 2020 come risposta alla pandemia da Covid-19, in attuazione di quanto previsto dalla Costituzione<sup>32</sup>.

Ci sembra che l'importante ruolo giocato dalle autorità indipendenti nella tutela dei diritti dei cittadini nel Paese sia però meritevole di un'attenzione maggiore di quella dedicatagli dalla Commissione.

Nel suo Rapporto, quest'ultima si limita infatti a ricordare l'ottimo funzionamento della *Commission consultative des Droits de l'Homme* (CCDH), un organo indipendente con funzione consultiva creato con Legge del 21 novembre 2008 a immagine e somiglianza

---

<sup>30</sup> Sul tema, si segnala l'ampio volume di A. Flynn, J. Hodgson (cur.), *Access to Justice and Legal Aid: Comparative Perspectives on Unmet Legal Need*, Oxford-Portland, Bloomsbury, 2017.

<sup>31</sup> Loi du 10 août 1991 sur la profession d'avocat, art. 37-1 (inserito con Loi du 21 juin 2007, art. 1) (traduzione nostra).

<sup>32</sup> Costituzione del Lussemburgo, art. 32, par. 4, prevede espressamente la possibilità per il Granduca di dichiarare lo stato d'emergenza «in caso di crisi internazionale, di minacce concrete per gli interessi vitali di tutta o di parte della popolazione o di pericolo imminente che risultino da minacce gravi alla sicurezza pubblica [...] dopo aver constatato l'urgenza risultante dall'impossibilità della Camera dei deputati di legiferare nei termini appropriati». Il Rapporto della Commissione non opera alcuna considerazione sulle misure emanate dall'esecutivo in conseguenza della dichiarazione dello stato di emergenza, al punto che le poche righe che dedica al tema paiono prive di significato. Per un'analisi della questione, si rinvia a E. STOPPIONI, *The Protection of Health Must Take Precedence: Testing the Constitutional State of Crisis in Luxembourg*, in [Verfassungsblog](#), aprile 2020; ID., *The Remains of the Days of Crisis: The Second Wave of Legislative COVID-19 Measures in Luxembourg*, in [Verfassungsblog](#), marzo 2021.

dell'omologo francese, che svolge studi ed emette pareri e raccomandazioni indipendenti su tutte le questioni che concernono i diritti dell'Uomo e la loro garanzia nel Paese<sup>33</sup>.

Definita come «una sorta di sindacato per difendere le libertà fondamentali e lo spirito della Dichiarazione universale dei diritti dell'Uomo»<sup>34</sup>, la CCDH può agire di propria iniziativa o su impulso del Governo, rivolgendosi tanto a quest'ultimo quanto alla società civile, per fungere da vera e propria «cassa di risonanza» in materia<sup>35</sup>.

Tuttavia, il Rapporto della Commissione manca di approfondire la “struttura pluralista” di tutela dei diritti nella quale la CCDH si inserisce<sup>36</sup>, limitandosi a citare le altre istituzioni nazionali che ne fanno parte.

Negli anni più recenti, infatti, si è assistito nel Paese a una proliferazione degli organi indipendenti di garanzia, nel solco di una tendenza invero assai diffusa per cui «la diffusione di istituti elettorali, ombudsman, agenzie anti-corruzione e altre istituzioni di controllo [oversight] ha eguagliato l'altrettanto considerevole aumento di autorità indipendenti di regolazione e di nuove Corti costituzionali» a livello globale<sup>37</sup>.

Così, ad esempio, la legge istitutiva dell'agosto 2003 ha introdotto un *Ombudsman*<sup>38</sup>, incaricato di accogliere i reclami relativi al funzionamento dell'amministrazione statale e locale, delle pubbliche amministrazioni e degli enti locali; nel corso del 2019, gliene sono stati indirizzati 975, la cui maggior parte ha condotto all'intimazione da parte del difensore civico di una revisione degli atti posti in essere dalle pubbliche amministrazioni<sup>39</sup>.

I Rapporti annuali redatti dall'organo ne testimoniano un'attività prolifica.

Accanto a questo troviamo un *Ombudsman pour les enfants et les jeunes*, ossia un garante dei diritti dei minori creato con legge del luglio 2002 e poi rimodellato con legge dell'aprile 2020<sup>40</sup>. La modifica ha accentuato l'indipendenza dell'organo dall'esecutivo, ne ha ampliato le risorse finanziarie ed esteso le competenze.

Considerato che sono state chiarite le modalità tramite le quali adire l'organo, e che quest'ultimo dispone ormai di ampi poteri consultivi e di raccomandazione, attivabili anche d'ufficio, è evidente la centralità riconosciuta nel Paese al tema dei diritti dei minori, che può vantare ad oggi un solido aggancio legislativo<sup>41</sup>.

Meritano poi di essere menzionati – ciò che fa anche il *Report* della Commissione – altri due organi. Anzitutto, la *Commission nationale pour la protection des données*, istituita con legge dell'agosto 2002 in attuazione della Direttiva 95/46/CE, alla quale i reclami indirizzati

---

<sup>33</sup> In particolare, viene ricordato che la CCDH è accreditata con lo status “A” dalla *Global Alliance of National Human Rights*, ad indicare la corretta implementazione dei Principi di Parigi. Sulla CCDH, si rinvia a G. PREGNO, *La Commission consultative des droits de l'Homme : une histoire de cailloux et de caisse de résonance*, in J. Gerkrath (cur.), *La défense des Droits et Libertés au Grand-Duché de Luxembourg*, cit., 201-208.

<sup>34</sup> G. PREGNO, *La Commission consultative des droits de l'Homme*, cit., 208.

<sup>35</sup> *Ibidem*.

<sup>36</sup> Su cui B. BAGLAYAN, *La protection des droits fondamentaux au Luxembourg : le rôle des institutions nationales des droits de l'Homme et de la société civile*, in J. Gerkrath (cur.), *La défense des Droits et Libertés au Grand-Duché de Luxembourg*, cit., 175-200.

<sup>37</sup> J. M. ACKERMAN, *Understanding Independent Accountability Agencies*, in S. Rose-Ackerman, P. Lindseth (cur.), *Comparative Administrative Law*, Cheltenham-Northampton, Elgar, 2010, 265 (traduzione nostra).

<sup>38</sup> Su cui C. MONTI, *L'Ombudsman: une plus-value dans un Etat démocratique et dans un Etat de droit*, in J. Gerkrath (cur.), *La défense des Droits et Libertés au Grand-Duché de Luxembourg*, cit., 233- 252.

<sup>39</sup> Statistiche mutate da OMBUDSMAN, [Rapport Annuel, 1er Janvier au 31 décembre 2019](#).

<sup>40</sup> *Loi du 1er avril 2020 instituant l'Ombudsman fir Kanner a Jugendlecher*.

<sup>41</sup> Per una più ampia disamina v. R. SCHLECHTER, *Comité pour les droits des enfants, ou l'Ombudsman pour les enfants et les jeunes*, in J. Gerkrath (cur.), *La défense des Droits et Libertés au Grand-Duché de Luxembourg*, cit., 209-215.

dai cittadini sono in costante aumento<sup>42</sup>. Poi, il *Centre pour l'égalité de traitement*, anch'esso creato per dare seguito agli obblighi europei di cui alla Direttiva 2000/78/CE e alla Direttiva 2000/43/CE. La legge del novembre 2006 ha altresì modificato varie disposizioni del Codice penale, modificando e/o introducendo fattispecie criminose connesse a situazioni di discriminazione, anche verbale.<sup>43</sup>

Il ruolo assai attivo delle istituzioni nazionali a tutela dei diritti risulta rafforzato dalla collaborazione esistente tra le stesse, nonché tra queste e la società civile. È tutt'altro che infrequente lo scambio di *dossiers* e di informazioni tra gli organi, nonché la partecipazione reciproca nei consigli consultivi. Detta cooperazione è destinata a divenire sempre più stretta. In effetti, è in corso un "trasloco" di tutte le autorità sopra menzionate "sotto lo stesso tetto", quello della *Menschenrechthaus*, una vera e propria "Casa dei diritti dell'Uomo" appositamente costruita in *Rue d'Arlon*, a Lussemburgo. Si tratta di una scelta dal duplice valore, simbolico e funzionale. In particolare, la condivisione degli spazi e di una parte del personale, per altro rinforzato tramite nuove assunzioni, la possibilità di lavorare a stretto contatto e quella di emanare pareri e comunicazioni congiunti da diffondere verso l'esterno dovrebbe auspicabilmente consentire un più efficiente funzionamento degli organi, nonché una loro maggiore visibilità in seno alla società civile, come peraltro affermato anche dal Commissario per i diritti dell'Uomo del Consiglio d'Europa Muižnieks nel 2017<sup>44</sup>. Evidentemente, una generalizzata presa di coscienza della società civile in materia di diritti e garanzie si rivela essenziale per il mantenimento dello Stato di diritto.

##### 5. Quadro anticorruzione e pluralismo dei media: un bilancio positivo.

Gli altri due ambiti tematici affrontati dal Rapporto della Commissione non sollevano questioni particolari, confermando il bilancio complessivo del Paese come nettamente positivo.

Per quanto concerne il quadro anticorruzione, viene specificato che non esiste un'autorità specificatamente responsabile in materia. Il coordinamento generale della lotta alla corruzione è svolto dal Ministero della Giustizia, in seno al quale è costituito un Comitato interministeriale per la prevenzione della corruzione (COPRECO)<sup>45</sup> con funzioni consultive, al quale spetta il compito di emanare proposte, fornire indicazioni e, in generale, stimolare il dibattito sul tema, innescando così una sensibilizzazione generale verso quest'ultimo. È poi rimesso alla *Cour des comptes* il controllo di tutte le persone fisiche e giuridiche, di diritto pubblico o privato, che ricevono soldi pubblici a fini predeterminati, per vegliare sul corretto utilizzo dei fondi.

Il sistema pare funzionare correttamente, come confermato anche dal fatto che soltanto il 6% dei lussemburghesi ritiene la corruzione un fenomeno con incidenza diretta sulla

---

<sup>42</sup> T. A. LARSEN, *Le rôle de la Commission nationale pour la protection des données*, in J. Gerkrath (cur.), *La défense des Droits et Libertés au Grand-Duché de Luxembourg*, cit., 219-224.

<sup>43</sup> V. P. HURST, *Le Centre pour l'égalité de traitement*, in J. Gerkrath (cur.), *La défense des Droits et Libertés au Grand-Duché de Luxembourg*, cit., 227-230.

<sup>44</sup> COMMISSAIRE AUX DROITS DE L'HOMME, *Les autorités luxembourgeoises sont encouragées à poursuivre leurs efforts pour intégrer les demandeurs d'asile et les migrants*: «L'inauguration prochaine d'une Maison des Droits de l'Homme devrait offrir l'occasion de créer davantage de synergies entre les institutions de défense des droits de l'homme du Luxembourg et donner un plus grand rayonnement à leurs activités».

<sup>45</sup> Istituito con *Loi du 1er août 2007 portant 1° approbation de la Convention des Nations Unies contre la corruption*.

propria vita (la media europea è del 26%), mentre il 42% lo percepisce come diffuso (la media europea è del 71%)<sup>46</sup>. Coerentemente, l'indagine di *Transparency International* in tema relativa al 2019 classifica il Lussemburgo come 5° Paese in UE e 9° nel Mondo con riferimento alla percezione della corruzione tra i cittadini. Un risultato poi ancora migliorato per l'anno 2020; con un punteggio di 80/100, il Lussemburgo si è collocato 4° tra gli Stati membri e confermato il suo 9° posto su scala mondiale<sup>47</sup>.

L'unico aspetto negativo concerne la mancata implementazione della totalità delle raccomandazioni indirizzate al Paese formulate dal GRECO nel suo Rapporto del 2020 di conformità al precedente ciclo di valutazione del 2017<sup>48</sup>. Se ciò è vero, non possono però ignorarsi i passi in avanti compiuti, i quali si sostanziano essenzialmente in due ordini di questioni. Anzitutto, l'introduzione nel 2019 di un Codice di deontologia applicabile ai membri dell'esecutivo e agli alti funzionari del Governo, vertente sull'individuazione di una serie di regole principalmente relative alla situazione patrimoniale dei soggetti e al conflitto di interessi. Nonostante il GRECO abbia suggerito l'introduzione di garanzie idonee ad assicurare il rispetto delle regole ivi contenute, quale un più stringente meccanismo di sorveglianza e di sanzione relativo all'implementazione del Codice, le autorità lussemburghesi hanno annunciato che una riforma in tal senso è in programma, seppur con una dilazione dei tempi notevole dovuta alla (per ora) impossibilità di riformare la Costituzione in maniera complessiva e strutturata. Altrettanto apprezzabile è poi l'emanazione della *Loi relative à une administration transparente* del 14 settembre 2018, che il GRECO aveva chiesto al Paese sin dal 2003. La nuova normativa prevede il diritto d'accesso per i cittadini a tutti i documenti relativi ai rapporti con la pubblica amministrazione<sup>49</sup>; alla sua corretta applicazione veglia una *instance administrative indépendante* appositamente creata, alla quale spetta altresì il compito di emettere pareri in materia di accesso e trasparenza indirizzati alle amministrazioni pubbliche e di redigere un rapporto annuale sul livello di implementazione del quadro legislativo<sup>50</sup>. Qualora un soggetto si veda rifiutare la sua richiesta di accesso a un documento, è proprio alla *Commission d'accès aux documents* che dovrà rivolgersi. Ove questa ritenesse la decisione illegittima, può intimare all'amministrazione di fornire quanto richiesto dal cittadino; nel caso di rifiuto ulteriore, quest'ultimo può rivolgersi al giudice amministrativo, altresì competente per i casi in cui la *Commission* confermi il diniego dell'accesso.

Venendo al pluralismo dei media, anche in questo caso la Commissione esprime soddisfazione. Il solido impianto costituzionale e legislativo in materia rappresenta senz'altro un fattore importante. Inoltre, dal 2013, è presente un'*Autorité luxembourgeoise indépendante de l'audiovisuel* (ALIA), incaricata di regolare il settore della televisione, della radio e del cinema. L'autorità dispone di ampi poteri, tra cui quello di imporre sanzioni in caso di mancato rispetto della normativa di riferimento e di decidere sull'attribuzione (o la revoca) delle licenze per le stazioni radio locali. Evidentemente, la sua indipendenza ne costituisce caratteristica essenziale. Il Rapporto evidenzia come questa sia formalmente prevista dalla Legge del 27 luglio 1991 relativa ai media elettronici, tanto a livello amministrativo quanto finanziario. Ciò nonostante, la modalità di nomina dei 5 membri del

---

<sup>46</sup> I dati, presenti nel *Report*, provengono da COMMISSIONE EUROPEA, [Quadro di valutazione UE della giustizia 2020, COM \(2020\) 306 final](#), 10 luglio 2020.

<sup>47</sup> [Corruption perception index](#) in [Transparency International](#).

<sup>48</sup> GRECO, *Cinquième cycle d'évaluation, Rapport de conformité - Luxembourg*, 6 novembre 2020.

<sup>49</sup> V. AA.VV., *Livre Blanc - Transparence de l'administration au Luxembourg*, Bruxelles, Larcier, 2019.

<sup>50</sup> Si tratta della *Commission d'accès aux documents*, creata con la stessa Legge del 14 settembre 2018.

Consiglio di amministrazione e del Direttore dell'organo, sostanzialmente individuati dall'esecutivo, ha fatto sorgere alcuni dubbi sull'effettività di detta indipendenza, anche a seguito del mancato recepimento nei tempi della Direttiva riveduta sui servizi dei media audiovisivi (Dir. 2018/1808)<sup>51</sup>. Tuttavia, se è vero che quest'ultima sancisce che le procedure di nomina dei membri delle autorità di regolamentazione «sono trasparenti, non discriminatorie e garantiscono il grado di indipendenza richiesto», esse sono comunque rimesse alla discrezionalità degli Stati membri<sup>52</sup>. Non è escluso che la nomina avvenga da parte del potere esecutivo, ciò che si verifica peraltro con riferimento a numerose autorità indipendenti nel panorama comparato. Vale la pena evidenziare come nel *Projet de loi portant modification de la loi modifiée du 27 juillet 1991 sur les médias électroniques*, di ricezione della menzionata direttiva, nessuna modifica è prevista in materia; qualora il testo venisse approvato, la legge continuerà a prevedere la nomina dei cinque membri del Consiglio d'amministrazione da parte del Granduca, su proposta del Governo.

#### 6. Brevi considerazioni conclusive.

La rapida panoramica sulla situazione dello Stato di diritto in Lussemburgo operata dalla Commissione europea fornisce un quadro complessivamente più che positivo, il quale deve però essere necessariamente analizzato alla luce delle peculiarità del Paese. Tra queste, lo si è detto, la presenza di una Costituzione assai risalente, assieme alla perdurante impossibilità di trovare un accordo politico in grado di condurre a una riforma strutturale del testo, se non anche alla sua sostituzione, nonostante i numerosi tentativi. Si procede dunque con modifiche puntuali che si susseguono velocemente tra loro, generando così un naturale rallentamento nell'implementazione delle riforme istituzionali necessarie, nonché un costante rinvio delle questioni più delicate e divisive.

Tuttavia, il Rapporto del settembre 2020 – così come quelli successivi di 2021 e 2022 – non sembra particolarmente attento alle particolarità del Paese, limitandosi a calare nel contesto nazionale la griglia d'analisi "egualitaria"<sup>53</sup> ideata *ex ante*, e fornendo dei rapidi spunti sulle questioni selezionate. Si tratta, potremmo dire, di una fotografia del Paese, la quale, ci pare, non pretende di cogliere tutti i dettagli che compongono il paesaggio, mirando piuttosto a fornire un'idea generale del soggetto dinanzi la lente. Del resto, il principio del *Rule of Law* e le garanzie che lo circondano sono una questione complessa e articolata, ciò per cui non sarebbe possibile trattare il tema in maniera esaustiva nelle poche pagine che compongono i Rapporti della Commissione. Evidentemente, la scelta di un esame uniformato per tutti i 27 Stati membri, assieme a quella di produrre documenti snelli (al punto da renderli sovente superficiali), non potevano che condurre a un risultato di questo tipo, che pone molti più interrogativi di quelli ai quali fornisce una risposta. Ma non potrebbe forse essere questo lo scopo del meccanismo annuale in commento?

---

<sup>51</sup> Come ricordato nel *Report 2021* della Commissione, la Direttiva è stata recepita con *Loi du 26 février 2021 portant modification de la loi modifiée du 27 juillet 1991 sur les médias électroniques*, che ha modificato la Legge del 27 luglio 1991 nel senso di attribuire nuove funzioni di regolamentazione all'ALIA, la cui imparzialità, indipendenza e trasparenza è ora esplicitata nella disciplina di riferimento, nonché di aumentare la dotazione di bilancio dell'organo del 70% rispetto al 2020.

<sup>52</sup> Dir. 2018/1808, art. 30.

<sup>53</sup> S. PINON, *La Commission inaugure son mécanisme européen de protection de l'état de droit*, in *Recueil Dalloz*, 2020, 2461-2462.

Ci sembra infatti che la Commissione non pretenda di fornire una rigorosa analisi scientifica sulle situazioni nazionali, né tantomeno sia ingenua al punto da pensare che produrre rapporti annuali di meno di venti pagine possa essere sufficiente a fermare l'erosione democratica<sup>54</sup> che sta interessando il continente. Piuttosto, la nuova strategia sembra voler accendere i riflettori sulla questione del rispetto dello Stato di diritto, forse a un duplice scopo: da un lato, generare una maggiore responsabilità diffusa dei singoli Paesi; dall'altro, ribadire a che punto il tema sia centrale nell'Unione, e ricordare il costante monitoraggio operato dalle sue istituzioni. Del resto, lo ripetiamo, essa non sostituisce i meccanismi esistenti, ma gli si affianca.

Sull'effettiva efficacia dei *Report*, per ora, non è possibile pronunciarsi. Ad ogni modo, si apre adesso la fase di *follow up* della nuova procedura europea; ciò che si auspica è che il rapporto inneschi quantomeno un fruttuoso dibattito tra UE e Stati membri, nonché in seno alle istituzioni europee e, al contempo, ai Parlamenti nazionali e alla società civile.

---

<sup>54</sup> L'espressione è di T. GINSBURG, A. Z. HUQ, *How to Save a Constitutional Democracy*, Chicago-Londra, The University of Chicago Press, 2018.

Valentina Fredianelli\*  
Nel Regno dei Paesi Bassi: il *Rule of Law* fa da sovrano?\*\*\*

**ABSTRACT: The essay aims at addressing some aspects selected from the first three reports presented by the European commission on the Rule of Law situation in the Netherlands. The author follows the quadripartite topic scheme set by the Commission itself (justice system, anticorruption framework, media pluralism, and other matters considered relevant with regards to the general theme) and concludes with two brief digressions regarding facts occurred between the publication of the two reports, and that the author considers to be of great importance for their implications with the Dutch Rule of Law.**

SOMMARIO: 1. Premesse. – 2. Il sistema giudiziario: nei buoni risultati complessivamente raggiunti, si intravedono e perseguono margini di miglioramento. – 2.1. L'indipendenza della magistratura. – 2.2. Qualità ed efficienza della giustizia. – 3. Il quadro anticorruzione: tra buone pratiche teoriche e strategie concrete. – 4. Il pluralismo dei Media: una tutela su più fronti. – 5. Altri elementi istituzionali relativi al bilanciamento dei poteri. – 5.1. Una società democraticamente attiva. – 5.2. Misure di contrasto alla pandemia da Covid-19. – 5.3. "Ingiustizia senza precedenti" – Report parlamentare. – 6. Conclusioni: una stabilità in bilico?

#### 1. *Premesse.*

Il presente intervento, prendendo le mosse dall'analisi delle prime tre relazioni<sup>1</sup> sullo Stato di diritto presentate dalla Commissione europea in riferimento ai Paesi Bassi<sup>2</sup>, si propone di evidenziare alcuni aspetti che l'autrice dello stesso ha ritenuto di particolare interesse. L'approfondimento seguirà lo schema tematico impostato dalla Commissione europea, per poi concludersi con due brevi digressioni inerenti a eventi verificatisi nello *spatio temporum* tra la stesura e pubblicazione dei due Report, e che assumono grande rilevanza in merito allo stato del *Rule of Law* nel Paese trattato, tanto da farne ritenere opportuna l'inclusione nel presente scritto.

In particolare, le questioni considerate saranno di varia natura, collocandosi alcune nel contesto "ordinario" del Paese, e risultando altre necessitate o comunque emerse nel corso dell'ultimo triennio, caratterizzato da misure emergenziali oltre ogni previsione. E se, per usare parole altrui, "*one of the challenges of a democratic government is making sure that even in the midst of emergencies and passions, we make sure that Rule of Law and the basic precepts of justice and liberty prevail*"<sup>3</sup>, si cercherà di intravedere gli esiti e il grado di influenza che i mutamenti sistemici attualmente in corso potranno avere sullo Stato di diritto neerlandese.

---

\* Dottoranda di ricerca in Teoria dei diritti fondamentali, Giustizia costituzionale, Comparazione giuridica, Università di Pisa

\*\*\* Il contributo è stato sottoposto a revisione secondo i criteri della collana

<sup>1</sup> Rispettivamente, del 2020, del 2021 e del 2022.

<sup>2</sup> "[Relazione sullo Stato di diritto 2020 – Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto nei Paesi Bassi](#)", "[Relazione sullo Stato di diritto 2021 – Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto nei Paesi Bassi](#)" e "[2022 Rule of Law Report – Country Chapter Netherlands](#)".

<sup>3</sup> B. OBAMA.

2. Il sistema giudiziario: nei buoni risultati complessivamente raggiunti, si intravedono e perseguono margini di miglioramento.

Il primo tema affrontato dalla Commissione europea nelle sue relazioni è rappresentato dal sistema giudiziario, del quale si mira a verificare il grado di indipendenza, qualità, ed efficienza.

### 2.1. L'indipendenza della magistratura.

Secondo i sondaggi consultati<sup>4</sup> dalla Commissione, per oltre i due terzi dei cittadini e delle imprese<sup>5</sup> dei Paesi Bassi, il livello di indipendenza percepita della magistratura risulta elevato; nonostante ciò, si riscontrano varie iniziative in atto volte a incrementare ulteriormente questa (già consolidata<sup>6</sup>) indipendenza.

Tra le innovazioni in tal senso, si segnala innanzitutto il nuovo codice per l'assegnazione delle cause<sup>7</sup> adottato dal Consiglio di giustizia a inizio 2020. In conformità con quanto previsto dal Consiglio d'Europa, secondo cui l'assegnazione delle cause di un organo giurisdizionale dovrebbe seguire criteri oggettivi predeterminati<sup>8</sup>, il nuovo codice neerlandese prevede che le cause siano prevalentemente ripartite in modo casuale, seppur in base a criteri oggettivi, trasparenti, e verificabili; eventuali eccezioni o trasferimenti di cause tra giudici devono sottostare a un regime di pubblicità, e i relativi motivi devono essere comunicati alle parti interessate.

Tra le riforme ancora in via di esecuzione si inserisce poi la revisione delle procedure di nomina dei giudici della Corte suprema<sup>9</sup>, del Consiglio di giustizia<sup>10</sup>, e dei consigli di

---

<sup>4</sup> Quadro di valutazione UE della giustizia 2013-2022; relazioni sulla competitività globale del Forum economico mondiale; indagini Eurobarometro.

<sup>5</sup> Rispettivamente, il 77% dei primi e il 72% delle seconde lo ritiene "piuttosto soddisfacente" o "molto soddisfacente".

<sup>6</sup> Sul tema, cfr. R. DE LANGE - P.A.M. MEVIS, *Constitutional Guarantees for the Independence of Judiciary*, in [Electronic Journal of Comparative Law](#), vol. 11.1, 2007.

<sup>7</sup> [Code zaakstoedeling](#).

<sup>8</sup> Ciò sarebbe infatti strumentale a garantire il diritto a un giudice indipendente e imparziale. Cfr. il punto 24 della [raccomandazione CM/Rec\(2010\)12 del Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa](#); il [parere n. 19 del CCJE \(2016\), "The Role of Court Presidents"](#); ENCJ, ["Minimum Judicial Standards IV. Allocation of Cases. ENCJ Report 2013-2014"](#). V. anche M. VOLPI, *Il governo autonomo della magistratura: una situazione complessa e dinamica*, in [DPCE Online](#), vol. 45, n. 4, 2021.

<sup>9</sup> Il Governo ha espresso l'intenzione di procedere a una revisione costituzionale in tal senso a seguito delle raccomandazioni formulate dalla Commissione di Stato sul regime parlamentare nei Paesi Bassi nel 2018 nel report *"Democracy and the Rule of Law in Equilibrium. Final Report of the State Commission on the Parliamentary System in the Netherlands"*. Attualmente, la nomina si effettua tramite l'opera di un comitato di giudici della Corte suprema, il quale redige un elenco di sei candidati e lo sottopone alla Camera dei rappresentanti, che a sua volta seleziona e classifica tre candidati e invita il primo classificato a un colloquio. Il candidato selezionato è quindi indicato dal ministro della Giustizia per la nomina da parte dell'Esecutivo, e la decisione finale è adottata con regio decreto. Cfr. P. ZINONOS, *Judicial Independence & National Judges in the Recent Case Law of the Court of Justice*, in *European Public Law*, vol. 25, n. 4, 2019.

<sup>10</sup> Ad oggi, secondo la legge sull'ordinamento giudiziario, il ministro e il Consiglio di giustizia redigono congiuntamente un elenco di un massimo di sei persone per coprire un posto vacante. L'elenco è trasmesso a un comitato di raccomandazione (composto da un presidente di tribunale, un rappresentante dell'Associazione della magistratura dei Paesi Bassi, un membro del collegio dei rappresentanti dei tribunali, un membro non giudice di un'amministrazione di un tribunale e un soggetto nominato dal ministro), che stila un elenco di un massimo di tre persone e lo sottopone al ministro, il quale sceglie il nuovo membro del Consiglio che verrà

amministrazione dei tribunali<sup>11</sup>. In generale, le varie riforme delle procedure di nomina tendono a porsi in linea con le raccomandazioni del Consiglio d'Europa volte a rendere il processo più obiettivo, limitando l'influenza del potere legislativo e di quello esecutivo sulla nomina dei membri degli organi giurisdizionali<sup>12</sup>. Consultata in merito, la *Advisory Division* del Consiglio di Stato neerlandese ha tuttavia affermato che non sussiste una reale necessità di modificare il sistema attuale, il quale sarebbe conforme ai principi dello Stato di diritto e agli standard internazionali; ha però raccomandato – ma non imposto – di ampliare e rafforzare il ruolo dei giudici locali e la trasparenza nei procedimenti di assegnazione a livello locale.

Un fattore potenzialmente in grado di inficiare l'indipendenza della magistratura, almeno a livello teorico, è il potere attribuito al ministro della Giustizia di impartire istruzioni specifiche alla procura, la quale è soggetta alla sua responsabilità politica (sebbene non faccia parte del Ministero). Ciononostante, un eventuale intervento arbitrario del ministro è limitato da garanzie giuridiche specificamente previste in tal senso<sup>13</sup> e, nella pratica, da decenni il Ministro di Giustizia non si avvale del potere di istruire cause specifiche; inoltre, in linea con la recente giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea<sup>14</sup>, nel 2019 è stata modificata la procedura di emissione del mandato d'arresto europeo, sottraendo al ministro tale potere, cosicché oggi l'autorità competente in tal senso è rappresentata dal giudice istruttore su richiesta del pubblico ministero<sup>15</sup>. Quest'ultimo punto è tuttavia destinato a essere nuovamente modificato a causa della decisione presa nel novembre 2020 dalla Corte di giustizia dell'Unione europea, nella quale si è affermato che il pubblico ministero non soddisfa i requisiti già stabiliti dalla precedente giurisprudenza europea in ragione dell'astratta possibilità che tale soggetto riceva istruzioni dal potere esecutivo<sup>16</sup>.

---

nominato dall'esecutivo e rimarrà in carica per sei anni. La decisione finale sulla nomina è adottata con regio decreto.

<sup>11</sup> Cfr. la lettera del ministro della Tutela giuridica alla Camera dei rappresentanti del 17 settembre 2019 (*"Ways in which to create a strong justice system"*). Attualmente, i consigli amministrativi dei tribunali sono costituiti da tre membri (due giudici e uno non giudice) incaricati dell'amministrazione del rispettivo tribunale. I membri di ciascun consiglio sono nominati dall'Esecutivo in base ai nominativi presentati dal ministro della Giustizia, previa raccomandazione del Consiglio di giustizia, che ascolta il consiglio del tribunale in questione. La nuova procedura di nomina, stabilita con un accordo temporaneo vigente fino alla fine del 2022, è ancora in fase di valutazione da parte del Consiglio della giustizia, in consultazione con altri *stakeholders*; tale valutazione condurrà a un nuovo accordo sulla procedura da seguire per le nomine future.

<sup>12</sup> [Raccomandazione CM/Rec\(2010\)12 del Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa](#), cit., punti 27, 46 e 47. Con riferimento al processo di nomina dei giudici dal punto di vista dell'indipendenza e dell'imparzialità, v. anche la sentenza della Corte di giustizia del 19 novembre 2019 nelle cause riunite C- 585/18, C- 624/18 e C- 625/18, punti 124-125, 133-134, e 137-138; e la sentenza della Corte di giustizia del 9 luglio 2020, *Land Hessen*, C-272/19, punti 54-60.

<sup>13</sup> È previsto un obbligo per il ministro di informare il consiglio dei procuratori generali; in seguito, l'istruzione scritta, accompagnata dalle osservazioni del consiglio, deve essere aggiunta al fascicolo giudiziario. L'istruzione di non procedere, invece, è soggetta a notificazione alla Camera dei rappresentanti e al Senato, sempre unitamente alle osservazioni del consiglio, nella misura in cui ciò non sia contrario agli interessi dello Stato.

<sup>14</sup> Sentenza della Corte di giustizia del 27 maggio 2019, nelle cause riunite C-508/18 OG e C-82/19 PPU.

<sup>15</sup> Legge sulla consegna delle persone, entrata in vigore il 13 luglio 2019 (*Wet van 10 juli 2019 tot wijziging van de Overleveringswet in verband met het arrest van het Hof van Justitie van de Europese Unie in de gevoegde zaken C-508/18 OG en C-82/19 PPU* PI, Staatsblad 2019, 259).

<sup>16</sup> Causa C-510/19 *Openbaar Ministerie c. YU e ZV/AZ*, pronuncia del 24 novembre 2020.

## 2.2. Qualità ed efficienza della giustizia

Muovendo l'attenzione dal livello di indipendenza a quello della qualità della giustizia, si segnala innanzitutto una riforma in atto<sup>17</sup> riferita al sistema di patrocinio a spese dello Stato, il quale si avvale principalmente di fondi pubblici ed è potenzialmente utilizzabile da circa il 38% dei cittadini<sup>18</sup>. La riforma sarebbe finalizzata a migliorare ulteriormente la fornitura di informazioni disponibili al pubblico, a rafforzare e ad aumentare il numero dei centri di consulenza gratuita, nonché a favorire le soluzioni extragiudiziarie. Per il momento, si segnala come alcune preoccupazioni siano state però sollevate in merito a potenziali effetti collaterali della riforma; le Nazioni Unite, per esempio, hanno raccomandato ai Paesi Bassi di riesaminare le misure di riforma in corso al fine di garantire che le persone, comprese quelle più vulnerabili in tutti i paesi costituenti, possano beneficiare del nuovo sistema su un piano di parità, e di migliorare l'accesso alla giustizia per tutti<sup>19</sup>. In secondo luogo, la Commissione evidenzia come ci sia ampio margine di miglioramento del grado di digitalizzazione del sistema giudiziario, con un particolare riferimento allo svolgimento dei processi a livello telematico<sup>20</sup>.

La qualità del sistema giudiziario viene quindi misurata in relazione all'accesso alla giustizia. In tal senso, è in corso una revisione del sistema di consulenza giuridica; fine di tale revisione è la creazione di una piattaforma *web* chiara dove gli individui possano agevolmente reperire informazioni affidabili e comprensibili che possano essere loro d'aiuto nella risoluzione di eventuali controversie. Inoltre, per i casi in cui si difetti di adeguate abilità a livello digitale o si necessiti di un aiuto maggiormente personalizzato, dovrebbero essere resi disponibili un numero di telefono e delle strutture fisiche facilmente accessibili a cui potersi rivolgere per una consulenza dal vivo.

Fattori essenziali nella valutazione dell'accesso alla giustizia sono poi quello economico, riferito alle spese di giustizia, e quello del linguaggio utilizzato nei procedimenti. In merito al primo si segnala come dal 1° gennaio 2022 sia stata operata una riduzione delle spese giudiziali per i casi di valore relativamente basso<sup>21</sup>; per quanto riguarda il linguaggio utilizzato in ambito giuridico, esso è al momento prevalentemente individuato – sia a livello parlato, che scritto – in quello olandese. Con riferimento ai processi penali, il Codice di procedura penale garantisce<sup>22</sup> a coloro che non parlino tale lingua il diritto a un traduttore e a un interprete (soggetti registrati a livello centrale<sup>23</sup>); nei processi civili e amministrativi, invece, le parti sono responsabili di procurarsi i propri. Si segnala tuttavia come, dal gennaio 2014, in alcuni territori<sup>24</sup> sia possibile utilizzare la lingua Frisone nelle corti. Un'eccezione al

---

<sup>17</sup> La riforma dovrebbe completarsi entro il 2025.

<sup>18</sup> Per maggiori informazioni in merito, si rinvia a COMMISSIONE EUROPEA, [Quadro di valutazione UE della giustizia 2020, COM \(2020\) 306 final](#), 10 luglio 2020.

<sup>19</sup> CCPR/C/NLD/CO/5.

<sup>20</sup> La Commissione sottolinea come, al momento della relazione 2022, meno del 30% dei processi siano attivati digitalmente, e come, laddove oltre il 90% dei procedimenti penali si svolga a livello digitale, ciò accada per meno del 10% dei casi civili e amministrativi.

<sup>21</sup> *Wet van 29 september 2021 tot wijziging van de Wet griffierechten burgerlijke zaken in verband met het introduceren van meerdere griffierechtcategorieën voor lagere geldvorderingen en het toevoegen van een griffierechtcategorie voor hoge geldvorderingen.*

<sup>22</sup> Artt. 275 e 276 del Codice di procedura penale (*Wetboek van Strafvordering*).

<sup>23</sup> V. [Tolk en/of vertaler in een rechtszaak](#), in *De Rechtspraak*.

<sup>24</sup> In particolare, nelle province della Frisia, di Groningen, e di Drenthe.

sistema è rappresentata dalla Corte commerciale dei Paesi Bassi, una Camera speciale della Corte di Amsterdam dinanzi alla quale i processi vengono tenuti in lingua inglese<sup>25</sup>.

Infine, con riguardo all'efficienza del sistema giudiziario neerlandese<sup>26</sup> nell'ultima decade<sup>27</sup>, fino all'inizio del 2020 questa si attestava su un livello elevato costante, senza particolari oscillazioni e senza che registrasse un arretrato generale importante in riferimento alle cause civili, commerciali e amministrative in corso<sup>28</sup>; la pandemia da Covid-19 ha tuttavia "destabilizzato" tale costante, soprattutto per quanto riguarda il settore penale, imponendo di adottare misure particolari per alleggerire il carico<sup>29</sup>, con l'obiettivo di tornare ai numeri precedenti entro la fine del 2021<sup>30</sup>. Tra le misure figuravano la possibilità di richiamare in servizio ex giudici in pensione nel caso in cui ci sia necessità di sostituti e quella di assegnare la controversia a un giudice in composizione monocratica invece che collegiale – sempre che le circostanze del singolo caso lo permettano. Ad oggi, la durata dei processi civili e commerciali è tornata ai livelli di efficienza e breve durata desiderati<sup>31</sup>, mentre si è registrato un calo di efficienza con riferimento ai procedimenti amministrativi.

### 3. Il quadro anticorruzione: tra buone pratiche teoriche e strategie concrete

I Paesi Bassi godono di una reputazione che li individua come una nazione libera dalla corruzione<sup>32</sup>.

A livello di percezione pubblica del fenomeno, i sondaggi collocano i Paesi Bassi al terzo posto nell'Unione europea, e all'ottavo nel mondo<sup>33</sup>: laddove quasi il 50% dei partecipanti ai sondaggi ritiene che la corruzione sia un fenomeno diffuso nel proprio Paese<sup>34</sup>, solo una bassa percentuale di cittadini e imprese (rispettivamente, il 4% e il 12%)<sup>35</sup> crede che essa abbia un'effettiva influenza sulla vita quotidiana e sullo svolgimento dell'attività imprenditoriale; inoltre, più della metà dei soggetti<sup>36</sup> ripone grande fiducia nell'operato della polizia in relazione alla gestione dei casi di corruzione ed è convinta che le fattispecie

---

<sup>25</sup> V. [Netherlands Commercial Court \(NCC\)](#), in [De Rechtspraak](#).

<sup>26</sup> Sul tema, cfr. J.L.T. BLANK - A.A.S. VAN HEEZIK, *Policy reforms and productivity change in the judiciary system: a cost function approach applied to time series of the Dutch judiciary system between 1980 and 2016*, in *International Transactions in Operational Research*, vol. 27, 2020.

<sup>27</sup> La Commissione si basa sul [Quadro di valutazione UE della giustizia per gli anni 2013-2020](#).

<sup>28</sup> Vedasi anche il [Report](#) della CEPEJ per il 2020 (dati del 2018).

<sup>29</sup> V. [Tijdelijke algemene regeling zaaksbehandeling Rechtspraak \(Versie: 13 mei 2022\)](#) e *Versteviging positie onafhankelijke deurwaarder*, entrambi in [De Rechtspraak](#).

<sup>30</sup> Cfr. D. MOOLENAAR – S. CHOENNI, *The Impact of the COVID-19 Crisis on the Dutch Criminal Justice System*, in *Global Economics Science*, 2021, 24-41.

<sup>31</sup> Cfr. COMMISSIONE EUROPEA, [Quadro di valutazione UE della giustizia 2022](#), figura 7.

<sup>32</sup> I. PEÇI – E. SIKKEMA, *Corruption and legal certainty; the case of Albania and the Netherlands Implementation of the Criminal Law Convention on Corruption in a transitional and consolidated democracy*, in [Utrecht Law Review](#), vol. 6, n. 1, 2010, 11.

<sup>33</sup> Transparency International (2021), [Indice sulla percezione della corruzione 2020](#).

<sup>34</sup> Sul punto, cfr. L. HUBERTS, *National Integrity Systems, Country Study Report, The Netherlands 2001*, *Transparency International 2001*, 3-8.

<sup>35</sup> [Speciale Eurobarometro 523 \(2022\)](#). I dati dell'Eurobarometro vengono aggiornati ogni due anni, pertanto le prime due relazioni della Commissione europea facevano riferimento allo [Speciale Eurobarometro 502 \(2020\)](#).

<sup>36</sup> [Flash Eurobarometro 482 \(2019\)](#).

penali<sup>37</sup> e le correlate sanzioni siano strumenti adeguati a dissuadere dal porre in essere determinate condotte.

Nonostante la percezione pubblica del fenomeno, nei fatti rileva sottolineare come per lungo tempo la lotta alla corruzione abbia subito rallentamenti e incontrato ostacoli in ragione della mancanza di effettiva chiarezza sulle definizioni e sui limiti – legislativi e di *policy* – delle fattispecie riconducibili al più ampio concetto di corruzione. Inoltre, la scoperta dei nodi problematici più rilevanti sarebbe da imputare non al sistema giudiziario, ma al Parlamento, grazie all’operato di commissioni investigative istituite *ad hoc* supportate dalle istituzioni del cosiddetto Quarto Potere (Ombudsman nazionale, Corte dei conti, e Consiglio di Stato)<sup>38</sup>.

Indubbiamente, tuttavia, negli ultimi anni la capacità istituzionale di lotta al fenomeno, basata su un quadro anticorruzione che vede la presenza di più autorità preposte all’individuazione e al perseguimento penale dei casi di corruzione, è stata rafforzata<sup>39</sup>.

Tra le più recenti innovazioni in tal senso, si segnalano, in primo luogo, l’introduzione di un progetto di buone pratiche sulle segnalazioni di operazioni sospette<sup>40</sup>; in secondo luogo, una mozione parlamentare adottata a fine 2020<sup>41</sup> che ha sollecitato il governo a sviluppare un piano multisettoriale per rafforzare la sicurezza dei maggiori porti del Paese (individuati quali infrastrutture ad alto rischio in quanto spesso utilizzati strumentalmente dalle associazioni criminali a supporto delle proprie attività illecite); infine, la pronuncia della Corte Suprema del 16 luglio 2020<sup>42</sup> in merito all’ostacolo alle indagini rappresentato dal segreto professionale forense, la quale ha dato modo di affermare che non sussiste violazione del segreto professionale laddove il giudice istruttore – in casi in cui grandi *set* di dati digitali devono essere vagliati – dia ordine a un ufficiale investigativo specialmente designato di utilizzare tali dati per filtrare informazioni tecnicamente coperte dal segreto professionale (a condizione che certi requisiti vengano soddisfatti). Il nuovo Governo, in carica dall’inizio del 2022, ha espresso l’intenzione di stanziare fondi aggiuntivi per concentrarsi sui casi di frode e flussi finanziari delle organizzazioni criminali, e per valutare se i cambiamenti giuridici e operativi modellati sull’approccio italiano antimafia possano apportare un contributo all’approccio neerlandese nei confronti della criminalità organizzata<sup>43</sup>.

Con riferimento alla tutela dell’integrità degli organi statali, si evidenzia la presenza (attuale o *in fieri*) di vari Codici di condotta: uno per la Pubblica Amministrazione Centrale<sup>44</sup>,

---

<sup>37</sup> Qualificato come reato sin dall’introduzione del primo Codice penale neerlandese del 1809, nel nuovo Codice del 1886 la fattispecie è regolata dagli artt. 362 e 363. Le previsioni sono state integrate e rafforzate nel 2001 a seguito della ratifica e recezione della Convenzione OCSE, il Protocollo sulla Corruzione dell’UE, e altri strumenti internazionali.

<sup>38</sup> G.H. ADDINK - J.B.J.M. TEN BERGE, *Study on Innovation of Legal Means for Eliminating Corruption in the Public Service in the Netherlands*, in [Electronic Journal of Comparative Law](#), vol 11.1, 2007.

<sup>39</sup> Cfr. I. PEÇI—E. SIKKEMA, *Corruption and legal certainty*, cit.

<sup>40</sup> Per maggiori informazioni, si rinvia al [report](#) del Gruppo di lavoro dell’OCSE “*Implementing the OECD Anti-Bribery Convention – Netherlands - Phase 4 Report*”.

<sup>41</sup> [Motie van de leden Van Toorenburg en Yesilgöz-Zeegerius over een integraal plan gericht op versterking van de beveiliging van onze toegangspoorte](#).

<sup>42</sup> [ECLI:NL:HR:2020:1048](#).

<sup>43</sup> *Looking out for each other, looking ahead to the future (2021-2025 Coalition agreement)*, 15 dicembre 2021, al n. 3.

<sup>44</sup> Contenuto nella legge sul servizio pubblico (*Ambtenarenwet*).

uno per la Camera dei Rappresentanti<sup>45</sup>, e uno per i pubblici ufficiali a livello locale e provinciale<sup>46</sup>. Secondo recenti studi, tuttavia, la semplice adozione dei Codici di condotta avrebbe in concreto una rilevanza soprattutto morale, rimessa ai singoli – e, pertanto, alquanto superficiale –, dal momento che a essa non conseguirebbe l'adozione di effettive misure per prevenire o arrestare fenomeni di corruzione; questi ultimi rappresenterebbero infatti il risultato di una convergenza di fattori individuali, strutturali, e inter-relazionali, una convergenza da cui ogni singolo fattore non risulterebbe meramente condizionato, ma addirittura rafforzato dagli altri<sup>47</sup>.

Un'ulteriore misura adottata nella direzione di rafforzare l'integrità in questo settore è poi rappresentata dall'autovalutazione di rischio a cui sono stati sottoposti i candidati per i ruoli di ministro e di segretario di Stato, sebbene al momento tale autoanalisi non sia assistita dalla possibilità di controlli o di sanzioni in caso di mendacità<sup>48</sup>.

Infine, risulta necessario quantomeno accennare alla situazione dei partiti politici, e in particolare al loro finanziamento<sup>49</sup>.

Anche in questo caso, la normativa neerlandese presenta aspetti migliorabili, e a tal proposito i Paesi Bassi si stanno muovendo nella duplice direzione di sottoporre a revisione la legge sul finanziamento dei partiti<sup>50</sup> e di redigere una nuova legge per i partiti politici di portata generale<sup>51</sup>; ciò, nell'ottica di rafforzare la trasparenza delle donazioni ricevute dagli stessi (per esempio, vietando quelle provenienti da territori esterni allo Spazio economico europeo, mentre per quelle provenienti da territori interni si prevede comunque che siano comunicate a prescindere da una qualsivoglia soglia) e di proteggere il funzionamento e l'organizzazione dei partiti da ingerenze esterne.

---

<sup>45</sup> [Gedragcode Leden van de Tweede Kamer der Staten-Generaal](#). Esso prevede l'introduzione di specifici orientamenti e controlli sui contatti con soggetti terzi e obblighi di dichiarazione su base regolare in relazione a eventuali conflitti di interessi, sia personali che finanziari.

<sup>46</sup> Questo ultimo Codice si trova ancora in fase di proposta di legge, e dovrebbe entrare in vigore in concomitanza con le elezioni municipali del 2022. Tra le novità ivi contenute, si segnala un'analisi di rischio obbligatoria sull'integrità dei soggetti nominati, cosicché ciascuno di essi sia messo nelle condizioni di adottare misure preventive riguardo a potenziali conflitti di interesse o di ritirarsi dal processo di nomina.

<sup>47</sup> M. GORSIRA – W. HUISMAN – A. DENKERS – L. STEG, *Why Dutch officials take bribes: a toxic mix of factors*, in *Crime, Law and Social Change*, vol. 75, 2021.

<sup>48</sup> La misura in questione è infatti stabilita attraverso una lettera del Primo Ministro, che nell'ordinamento neerlandese rappresenta una forma di *soft law* finalizzata a introdurre determinate misure e linee guida. Cfr. *Ministry of the Interior, Self-assessment risk analysis integrity candidate members of Government and Ministry of Foreign Affairs, Appreciation of the Cabinet of the European Commission 2021 Rule of Law Report*, 12; *2021 Rule of Law Report and Information received from the Ministry of Justice and Ministry of Interior in the context of the country visit to the Netherlands* e *Letter of the Minister President to Parliament, State of play of the budget of the Ministry of General Affairs, the budget of the Cabinet of the King and the budget of the Committee of Supervision of the Intelligence and Security Services for the year 2022*, 1-2.

<sup>49</sup> Attualmente, i partiti che ricevono sussidi pubblici sono tenuti a presentare al ministro dell'Interno relazioni annuali sulle proprie entrate e spese; tali report devono includere i nominativi o le categorie dei donatori e, per i donatori che non siano persone fisiche e la cui donazione superi i 10.000 fiorini olandesi, anche l'importo donato. Non ci sono divieti o limiti ai contributi relativi a partiti o a candidati o riguardo alle spese che questi si trovino a sostenere.

<sup>50</sup> [Wet financiering politieke partijen](#), legge del 7 marzo 2013.

<sup>51</sup> La proposta di legge è stata adottata dalla Camera dei Rappresentanti nell'aprile 2022, ma la procedura in Senato non è ancora conclusa. Cfr. *House of Representatives (2022), Amendment of the law on financing of political parties* e *Senate (2022), Evaluation law on financing of political parties*.

#### 4. Il pluralismo dei Media: una tutela su più fronti

Nei Paesi Bassi, il diritto all'informazione è garantito in primo luogo dalla libertà di stampa, sancita dalla Costituzione (*ex art. 6*) e dalla CEDU (*ex art. 10*) ed esercitata tramite un pluralismo dei media garantito a livello costituzionale e legislativo. La libertà di scrivere, pubblicare, e trasmettere i contenuti che si desidera è infatti accompagnata dal divieto per il governo, previsto all'art. 7 della Costituzione e della Legge sui Media del 2008, di controllare anticipatamente tali contenuti, così da non potervi interferire.

Un diritto collaterale e strumentale a quello all'informazione è poi il diritto di accesso alle informazioni, in passato basato sulla Legge sulla libertà di informazioni (*Wet openbaarheid van bestuur*), per la quale erano state espresse preoccupazioni in merito alle motivazioni che essa prevedeva per negare l'accesso ai documenti, in particolare con riferimento alla loro conformità ai principi di proporzionalità e di necessità; di conseguenza, a seguito di proposta parlamentare, tale normativa è stata sostituita da una nuova legge sulla trasparenza delle attività di governo (*Wet open overheid*)<sup>52</sup>, dalla portata applicativa che copre non solo gli organi amministrativi ma anche quelli costituzionali. Tra le caratteristiche della nuova legge si segnala come questa, pur mantenendo le previsioni concernenti le procedure per le richieste di accesso alle informazioni, preveda una lista di documenti che devono essere obbligatoriamente resi pubblici; inoltre, viene proposta l'istituzione di un comitato consultivo indipendente a carattere permanente con compiti di gestione della trasparenza delle attività di governo e delle informazioni, destinatario di eventuali dimostranze da parte di giornalisti in riferimento all'accesso alle informazioni, e, laddove gli sia richiesto, mediatore in casi che vedano coinvolti organi governativi. La *ratio* della nuova legge, la cui essenza è rinvenibile nell'art. 1 ("*Tutti hanno un diritto di accesso alle informazioni pubbliche senza necessità di dimostrare uno specifico interesse al riguardo, fatte salve le restrizioni previste dalla presente Legge*"), è quella di incentivare un atteggiamento di trasparenza proattivo, con il fine di garantire ai cittadini una sempre maggiore efficienza in termini di Stato di diritto, di democrazia, e di *governance* pubblica<sup>53</sup>.

Con riferimento al sistema di tutela del giornalismo e dei relativi rappresentanti, dal punto di vista strettamente giuridico è stato osservato<sup>54</sup> come le fattispecie restrittive attualmente previste a livello penale e civile – tra cui, per esempio, la responsabilità per diffamazione – non siano utilizzate abusivamente e non impediscano la manifestazione delle idee. Nel 2018 è stato inoltre raggiunto un accordo<sup>55</sup> sul rafforzamento della posizione dei giornalisti, che ha condotto l'anno successivo alla stipulazione del protocollo *PersVeiling*<sup>56</sup>, uno strumento rientrante nella categoria delle buone pratiche volto a ridurre minacce, violenza e aggressioni a cui occasionalmente sono esposti – sia *online* che *offline*<sup>57</sup> – i

---

<sup>52</sup> [Wet van 25 oktober 2021, houdende regels over de toegankelijkheid van informatie van publiek belang \(Wet open overheid\)](#).

<sup>53</sup> Cfr. gli input dei Paesi Bassi in risposta al *report* della Commissione, par. 36.

<sup>54</sup> Osservatorio del pluralismo dei media 2020 e 2021.

<sup>55</sup> L'accordo ha visti coinvolti la procura, le forze di polizia, la società dei caporedattori e l'Associazione dei giornalisti.

<sup>56</sup> V. alla pagina *web* di [Persveilig](#).

<sup>57</sup> Secondo l'Osservatorio del pluralismo dei media, nel 2020 il coordinatore nazionale neerlandese per la lotta al terrorismo e la sicurezza avrebbe rilevato i primi casi di gravi minacce e aggressioni dirette a danno di giornalisti. Cfr. Osservatorio del pluralismo dei media (*Media Pluralism Monitor*) 2021, relazione sui Paesi Bassi, pag. 9.

giornalisti<sup>58</sup>, e che si pone in linea con la raccomandazione del Consiglio d'Europa sulla protezione del giornalismo e la sicurezza dei giornalisti e degli altri operatori dei media. Nel quadro fornito dal *PersVeiling*, l'Associazione dei giornalisti ha inoltre in programma di svolgere indagini sulla reale configurabilità di un abuso di procedimenti legali mossi nei confronti dei giornalisti, indagini in cui saranno valutate anche le minacce di cause legali ricevute dalla categoria; tuttavia, appare necessario ripetere e sottolineare come attualmente non si registrino indicazioni della presenza di un tale abuso a livello strutturale.

Sebbene il Protocollo rappresenti un buon esempio di collaborazione efficace tra i vari portatori di interessi, il carattere estremamente recente della sua creazione lascia presagire che vi sia margine di miglioramento nelle misure adottate a tutela della categoria dei giornalisti. In tal senso, si segnala la problematica posizione dei giornalisti *freelance*, per i quali non è possibile individuare un datore di lavoro cui spetti garantire e assicurare la sicurezza sul luogo di lavoro; a seguito del rilevamento della questione, il Governo ha deciso di stanziare dei fondi per supportare strutture che permettano a questa tipologia di giornalisti di svolgere al sicuro la propria professione in caso di minacce o rischi di altro tipo<sup>59</sup>.

## 5. Altri elementi istituzionali relativi al bilanciamento dei poteri

L'ultimo tema affrontato dalla Commissione europea è sicuramente il più variegato, e presenta una miscellanea di fattori che si ritiene contribuiscano a rendere i Paesi Bassi conformi e rispondenti ai principi dello Stato di diritto – una valutazione che, come si vedrà, viene presentata *rebus sic stantibus* e in relazione alla quale, dal momento della pubblicazione a oggi, si sono presentati episodi incisivi che potrebbero mettere a repentaglio – o quantomeno scalfire – la reputazione di democrazia “sicura” dei Paesi Bassi.

### 5.1. Una società democraticamente attiva

Dai *Report* della Commissione, immediata attenzione viene dedicata al processo di adozione delle leggi, e in particolare alle consolidate pratiche di svolgere valutazioni di impatto sui cittadini e consultazioni<sup>60</sup> dei portatori di interessi prima che le proposte legislative di origine governativa siano sottoposte al Parlamento. In seguito, per gli atti legislativi è prevista una valutazione dal punto di vista della loro conformità alla costituzione, sia *ex ante*, che *ex post*, attraverso una sorta di revisione “costituzionale” decentrata operata – in assenza di una Corte costituzionale centralizzata – dagli organi giurisdizionali ordinari<sup>61</sup>.

---

<sup>58</sup> Tra gli esempi più recenti, rileva la [decisione](#) della *Nederlandse Omroep Stichting*, l'emittente radiotelevisiva pubblica nazionale, di rimuovere il proprio logo dai propri veicoli in seguito a minacce; inoltre, nel corso degli ultimi due anni, ulteriori e “nuove” molestie a danno di giornalisti si sono verificate nel contesto delle proteste anti-Covid-19.

<sup>59</sup> *The Dutch Journalism Fund (Stimuleringsfonds voor de Journalistiek); Dutch Fund for In-depth Journalism (Fonds Bijzondere Journalistieke Projecten)*; inoltre, per i media locali colpiti dalla pandemia, è stato istituito un ulteriore fondo temporaneo con la “*Beleidsregel van het stimuleringsfonds voor de journalistiek*” del 1° marzo 2021.

<sup>60</sup> Tali valutazioni sono solitamente svolte su [internet](#); al riguardo, è attualmente in corso il progetto pilota “*Innovatie in internetconsultatie*” per rendere il sito e le proposte maggiormente accessibili e facili da leggere, richiedendo un livello di comprensione B1.

<sup>61</sup> Cfr. J. UZMAN – T. BARKHUYSEN – M.L. VAN EMMERIK, *The Dutch Supreme Court: A Reluctant Positive Legislator?* in [Electronic Journal of Comparative Law](#), vol. 14.3, 2010.

Al riguardo, si sottolinea come le virgolette siano d'obbligo, in quanto – al fine di enfatizzare la supremazia legislativa, caratteristica peculiare della traduzione costituzionale neerlandese – non si prevede la possibilità di sottoporre gli atti parlamentari (e solo questi strumenti giuridici) a un vero e proprio controllo costituzionale<sup>62</sup>, risultando invece aperta una possibilità di controllo di conformità rispetto a trattati direttamente applicabili (quali la Convenzione europea dei diritti dell'uomo e la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea)<sup>63</sup>.

In generale, sebbene la società civile neerlandese sembri godere di un ambiente aperto<sup>64</sup> dal punto di vista del dialogo tra governo e società civile e di accesso alle informazioni per i cittadini, nonché di discussione e promozione dello Stato di diritto<sup>65</sup>, preoccupazioni sono state sollevate in merito a specifici sviluppi della democrazia nel Paese<sup>66</sup>; per esempio, una rilevante percentuale di cittadini non si sentirebbe rappresentata nella politica<sup>67</sup>, percependo un forte distacco dalla stessa sia a livello nazionale che nei confronti dell'Unione europea.

Ciò si accompagna a un panorama politico gravemente frammentato che si va polarizzando, portando a estremismi con scarso interesse al compromesso, e facendo sì che i partiti posti al centro dello spettro politico faticino ad affermarsi e tendano così ad adeguarsi al linguaggio degli estremi, e in particolare a quello dell'estrema destra<sup>68</sup>.

Al fine di mitigare tali preoccupazioni, nonché di incrementare il complessivo livello di democraticità del Paese, a seguito di una mozione parlamentare, stilata dalla *State Commission* in consultazione con i rappresentanti dell'ordinamento giudiziario e presentata nel dicembre 2021, il Governo neerlandese sta predisponendo l'introduzione di una Commissione di Stato incaricata di vigilare sul funzionamento del *Rule of Law* nei Paesi Bassi.

---

<sup>62</sup> Art. 120 Cost.

<sup>63</sup> Cfr. J. C.A. DE POORTER, *Constitutional Review in the Netherlands: A Joint Responsibility*, in [Utrecht Law Review](#), vol. 9, n. 2, 2013. Sul tema, vedasi anche G. VAN DER SCHYFF, *When is a Bill of Rights Fit for Judicial Review? The Limitation of Rights Regime in the Netherlands Considered*, in [Utrecht Law Review](#), vol. 9, n. 2, 2013; N.S. EFTHYMIU – J.C. DE WIT, *The Role of Dutch Courts in the Protection of Fundamental Rights*, in [Utrecht Law Review](#), vol. 9, n. 2, 2013; G. VAN DER SCHYFF, *The Prohibition on Constitutional Review by the Judiciary in the Netherlands in Critical Perspective: The Case and Roadmap for Reform*, in [German Law Journal](#), vol. 21, 2020.

<sup>64</sup> Cfr. la [valutazione di CIVICUS](#), che adopera una scala di cinque categorie: aperto, ristretto, ostruito, represso e chiuso.

<sup>65</sup> La Commissione sottolinea come entrambe le camere parlamentari neerlandesi organizzino regolarmente *forum* e dibattiti orientativi sullo Stato di diritto, con la possibilità di presentare proposte e promuovere la sensibilizzazione sul tema, apprezzabile tentativo di sollecitare lo scambio di opinioni tra i rappresentanti delle diverse istituzioni statali che possono giocare un ruolo nel promuovere una sempre maggiore efficienza ed efficacia della *Rule of Law*.

<sup>66</sup> [Dutch citizens feel a major disconnect from politics](#), Intervista a René Rouwette, Direttore di Kompas, una delle organizzazioni per i diritti civili dei Paesi Bassi, 10 novembre 2017. Cfr. anche Cfr. C. MUDDE, *What happened to the Dutch left?* in [LSE](#), 15 marzo 2021; [Dutch government collapses; \(new\) political parties increasingly diverse](#), in [European web site on integration](#), 15 gennaio 2021.

<sup>67</sup> Secondo alcuni, “gli elettori neerlandesi sarebbero tra i più volubili dell'Europa occidentale, e spesso decidono chi votare all'ultimo momento”. Cfr. [The political system of the Netherland](#) in [Expatica](#).

<sup>68</sup> Nei Paesi Bassi vige un sistema multipartitico. Alle elezioni parlamentari del 17 marzo 2021, tra i diciannove partiti rappresentati negli Stati Generali, quelli che hanno ricevuto il maggior numero di voti sono stati il Partito Popolare per la Libertà e la Democrazia (*Volkspartij voor Vrijheid en Democratie*, o VVD, partito di centro-destra con orientamento conservativo-liberale che negli ultimi anni ha teso sempre più a visioni di destra), i Democratici 66 (*Democraten 66*, o D66, partito progressista e social-liberale), il Partito per la Libertà (*Partij voor de Vrijheid*, o PVV, partito populista di destra), e l'Appello Cristiano Democratico (*Christen-Democratische Appèl*, o CDA, partito democristiano).

## 5.2. Misure di contrasto alla pandemia da Covid-19

Un'imprescindibile menzione nel panorama ancora recente si ritiene di dover dedicare al quadro normativo di contrasto alla diffusione del Covid-19 messo in atto dai Paesi Bassi.

Come accaduto in una molteplicità di altri Paesi<sup>69</sup>, le prime misure di contrasto sono state adottate mediante decreti di emergenza e ordinanze di emergenza regionali dal fondamento giuridico rinvenibile nella legge vigente in materia di sanità pubblica, senza che fosse necessario il coinvolgimento del Parlamento<sup>70</sup>. Tuttavia, il lungo protrarsi dello stato emergenziale ha reso indispensabile l'approvazione di una nuova legge<sup>71</sup> – comunque temporanea – volta a fornire una base giuridica specifica per tali misure, in conformità con quanto previsto dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo e dalle normative neerlandesi sui diritti umani per i casi di misure governative che impongano restrizioni ai diritti fondamentali.

Alla luce dei trattati internazionali e dei requisiti previsti a livello costituzionale, la legge temporanea imponeva di procedere costantemente a un'attenta analisi della portata delle limitazioni dei diritti fondamentali, in particolare con riferimento alla loro corrispondenza con i criteri di necessità, proporzionalità, e sussidiarietà, prevedendo la possibilità di "personalizzare" le varie misure a livello geografico in base alla situazione di contagio attuale e a un bilanciamento tra i vari interessi in gioco.

Dal punto di vista giurisprudenziale, tra le prime pronunce sul tema si menzionano quella del tribunale distrettuale dell'Aia che ha confermato l'obbligatorietà di sottoporsi a tampone molecolare per coloro che entrino nel Paese dall'estero, in quanto fondata su adeguata base giuridica<sup>72</sup> (a differenza di quanto avvenuto in un ricorso del 2020<sup>73</sup>), e, soprattutto, la vicenda giudiziaria vertente sul delicato tema del coprifuoco, il quale era stato introdotto non tramite atto parlamentare, ma sulla base di una preesistente legislazione (la *Wet buitengewone bevoegdheden burgerlijk gezag*) che permetteva al Governo di adottare misure emergenziali in circostanze straordinarie. Di conseguenza, in primo grado il tribunale distrettuale dell'Aia aveva affermato che la situazione imposta dal Covid-19 non raggiungesse lo *standard* di urgenza richiesto dalla legislazione madre, e che l'imposizione di un coprifuoco non fosse dunque fondata su una base giuridica solida, risultando pertanto illegittima; il tribunale ne aveva quindi predisposto la sospensione immediata<sup>74</sup>. La decisione, prontamente impugnata dal governo neerlandese, aveva visto la Corte d'Appello pronunciarsi immediatamente sulla sospensione del coprifuoco, revocando la stessa fintanto che non si fosse addivenuti a una decisione definitiva, per poi stabilire, con sentenza del 26 febbraio<sup>75</sup>, che in realtà la misura restrittiva presentava una base giuridica sufficiente e rispettava i criteri di proporzionalità e sussidiarietà, riformando così quanto

---

<sup>69</sup> Cfr. Sezione Monografica di [DPCE Online](#), vol. 43, n. 2, 2020; [L'emergenza sanitaria da COVID-19: una prospettiva di diritto comparato](#), R. Tarchi (a cura di), in [Rivista del Gruppo di Pisa](#), quaderno monografico abbinato al fasc. n. 2/2020.

<sup>70</sup> Cfr. M.F. CAVALCANTI – M.J. TERSTEGGE, *The Covid-19 emergency in the Netherlands: a constitutional perspective*, in [DPCE Online](#), vol. 43, n. 2, 2020.

<sup>71</sup> *Tijdelijke wet maatregelen Covid-19*, entrata in vigore il 1° dicembre 2020, successivamente prorogata fino al 19 maggio 2022.

<sup>72</sup> [ECLI:NL:RBDHA:2021:63.](#)

<sup>73</sup> [ECLI:NL:RBDHA:2020:13643.](#)

<sup>74</sup> [ECLI:NL:RBDHA:2021:1100.](#)

<sup>75</sup> [ECLI:NL:GHDHA:2021:285.](#)

stabilito in primo grado<sup>76</sup>. A seguito della crisi pandemica e delle questioni giuridiche collaterali che ne sono emerse, il Governo neerlandese ha annunciato l'intenzione di emendare la Legge sulla Sanità Pubblica in modo tale da introdurre una base giuridica permanente per l'adozione di misure emergenziali in caso di crisi<sup>77</sup>.

### 5.3. "Ingiustizia senza precedenti" – Report parlamentare

Nel dicembre 2020, a seguito di un'inchiesta parlamentare, i Paesi Bassi hanno assistito alla pubblicazione di un *Report* dal titolo "Ingiustizia senza precedenti"<sup>78</sup> relativo a questioni concernenti sovvenzioni per l'assistenza all'infanzia<sup>79</sup>, il quale ha evidenziato come in tale ambito le istituzioni neerlandesi abbiano a più riprese violato alcuni dei principi fondamentali dello Stato di diritto<sup>80</sup>.

Nell'eccessiva veemenza con cui le autorità si erano prefisse di contrastare episodi di frode, infatti, il principio di proporzionalità era stato violato nello svolgimento delle investigazioni o nelle conseguenti sanzioni, risultando talora in errori procedurali, a cui erano conseguite condanne<sup>81</sup> ingiuste o infondate. L'Autorità finanziaria, inoltre, nel processare i dati per la revisione dell'applicabilità dei benefici, per l'analisi del rischio, e per l'individuazione di casi di frode, nel caso di soggetti con doppia nazionalità o con nazionalità diversa da quella neerlandese aveva applicato modalità illegittime e discriminatorie, tanto da condurre l'Agenzia per la protezione dei dati ad annunciarle l'imposizione di una sanzione.

Tra le reazioni al *Report*, immediate, rilevano le dimissioni del Governo del 15 gennaio 2021<sup>82</sup>, la concessione di un risarcimento alle famiglie coinvolte<sup>83</sup> – risarcimento a cui si accompagna la possibilità di ricorrere all'Istituto neerlandese per i diritti umani<sup>84</sup> –, e il controllo – ed eventuale modifica – a cui diverse leggi dovranno essere sottoposte con

---

<sup>76</sup> Si segnala tuttavia che, a prescindere dalla pronuncia finale, nelle more della decisione il coprifuoco era stato inserito nella legge temporanea sulle misure a contrasto del Covid-19, con una modifica legislativa entrata in vigore il 22 febbraio, venendo così dotato di una nuova – e certamente solida – base giuridica.

<sup>77</sup> Cfr. I pareri consultivi W13.22.0014/III e W13.22.0059/III del Consiglio di Stato del 22 febbraio 2022 e del 20 aprile 2022.

<sup>78</sup> [Ongekend onrecht](#).

<sup>79</sup> L'inchiesta ha visto coinvolte migliaia di famiglie, accusate di frode nei confronti del sistema dei benefici di assistenza all'infanzia, le quali avrebbero subito una "ingiustizia senza precedenti" in quanto sarebbero state perseguitate, sottoposte a controlli *extra*, e costrette a rimborsare interamente i benefici ricevuti, talvolta per errori puramente burocratici come un difetto di firma su un modulo. *Ex multis*, S. BOZTAS, *The childcare benefits scandal: voices of the victims*, in [DutchNews.nl](#), 15 gennaio 2021.

<sup>80</sup> Un'inchiesta parlamentare completa ("*Parlementaire enquête*"), finalizzata ad approfondire ulteriormente la vicenda, è prevista per il 2022, con l'inizio di audizioni fissato per l'estate.

<sup>81</sup> A cui si era così accompagnato il già accennato obbligo, per alcune famiglie, di restituire interamente i benefici ricevuti, talvolta conducendo a debiti ingenti.

<sup>82</sup> *Dutch Rutte government resigns over child welfare fraud scandal* in [BBC-News](#) del 15 gennaio 2021.

<sup>83</sup> Nonché il trasferimento dei debiti privati delle vittime in capo al Governo. Cfr. Segretario di Stato per le Finanze, le indennità e le dogane, *Sixth update childcare allowances and answers to Parliamentary questions*, 25 maggio 2021.

<sup>84</sup> Il *College voor de Rechten van de Mens* (Consiglio per i Diritti umani) è una – la principale – delle autorità indipendenti preposte alla salvaguardia dei diritti fondamentali sul territorio neerlandese. Il *College* è finalizzato a tutelare i diritti umani e a promuovere il rispetto della parità di genere e di trattamento, ed è attualmente accreditato con lo status A dalla Global Alliance of National Human Rights Institutions. Cfr. GANHRI, *Report and Recommendations of the Virtual Session of the Sub-Committee on Accreditation (SCA)*, 7-18 dicembre 2020.

riferimento, in particolare, alla loro corrispondenza al principio di proporzionalità<sup>85</sup>. Infine, per quanto riguarda la valutazione delle misure da adottare per rimediare e correggere il sistema, si segnala che la Camera dei rappresentanti ha richiesto un parere dalla Commissione di Venezia in merito alla protezione giuridica dei cittadini dei Paesi Bassi, e al sistema di controlli, tra teoria e pratica, includendo entrambe le camere parlamentari e il sistema giudiziario; la Commissione ha tuttavia dichiarato che, in generale, i Paesi Bassi possono essere considerati un Paese ben funzionante dotato di istituzioni democratiche forti e di garanzie per lo stato di diritto e che, sebbene le carenze nella protezione dei diritti individuali rilevate nel caso dell'indennità per l'infanzia siano effettivamente state gravi e sistemiche e abbiano coinvolto tutti i rami del governo, sembra che alla fine i meccanismi dello stato di diritto nei Paesi Bassi abbiano funzionato<sup>86</sup>.

#### 6. Conclusioni: una stabilità in bilico?

Dalla breve analisi sovraesposta emerge come, nonostante i Paesi Bassi si collochino in posizioni tendenzialmente elevate a livello di soddisfazione dei requisiti e di tutela dei principi e dei valori dello Stato di diritto, varie iniziative siano costantemente in atto al fine di correggere eventuali mancanze e di migliorare il quadro già in vigore, con una particolare attenzione dedicata ai canali di accesso alla giustizia, alle informazioni, e in generale della *e-democracy*.

Come evidenziato da alcuni, poi, innegabile è la constatazione per cui la pandemia da Covid-19 si è evoluta da crisi meramente medica a vera e propria crisi dei diritti fondamentali in senso ampio, ponendo il Governo nella delicata posizione di essere chiamato a bilanciare il diritto alla salute dei propri cittadini con i loro diritti civili e politici, nonché con altri diritti sociali ed economici<sup>87</sup>. Ciò lascia presagire, se non già prevedere, come una delle sfide chiave per l'imminente futuro sarà quella di approcciarsi a siffatta natura prismatica delle conseguenze della pandemia sui diritti e le libertà fondamentali.

Infine, a seguito della pubblicazione del *Report* parlamentare del dicembre 2020 e alle vicende che ne sono seguite, si ritiene di poter prospettare – nonché, fin da ora, rilevare – un mutamento in negativo della fiducia pubblica nei confronti delle istituzioni e del governo tutto, con la conseguente imposizione di un più strutturale ripensamento di interesse normative e *modi operandi*, nell'ottica di ripristinare – o, per taluni soggetti, di assicurare *ex nunc* – quelle tutele e garanzie ritenute imprescindibili nei sistemi di *Rule of Law* e relative a diritti e libertà da tempo riconosciuti come fondamentali, in quanto connotati allo *status* di individuo.

---

<sup>85</sup> Per esempio, i dati sulla doppia nazionalità non saranno più usati per profilazione del rischio in difetto di una giustificazione oggettiva, e in quel caso saranno rimossi del tutto dai sistemi interni dell'Agenzia fiscale.

<sup>86</sup> Parere consultivo della Commissione di Venezia (W13.22.0014/III).

<sup>87</sup> M. JULICHER – M. VETZO, *COVID-19 in the Netherlands: of Changing Tides and Constitutional Constants*, in [Verfassungsblog](#), 22 aprile 2021.



**PARTE II**  
**LA SECONDA ONDATA**  
**1973 – 1995**

*Austria*  
*Danimarca*  
*Finlandia*  
*Grecia*  
*Irlanda*  
*Portogallo*  
*Spagna*  
*Svezia*

**Marta Addis**  
**Giovanni Guerra**  
**Chiara Cerbone**  
**Salvatore Gaias**  
**Claudia Marchese**  
**Valentina Carlino**  
**Giacomo Salvadori**  
**Andrea Marchetti**



**Marta Addis\***  
**Lo Stato di diritto in Austria. Criticità e punti di forza\*\***

**ABSTRACT: This contribution aims to provide a framework on the current situation of the Rule of Law in Austria, especially considering the issues addressed by the European Commission Report on the Rule of Law 2020-2022. A summary that aims to reconstruct the current pandemic and recalling the prospects for improvement that the Austrian government is implementing. The discussion of the strengths and criticalities on the Rule of Law in Austria, in addition to being a tool for a legal reflection on EU principles, is part of a broad project that allows an organic study of comparison between European states.**

SOMMARIO: 1. Lo Stato di diritto nell'ordinamento costituzionale austriaco alla luce delle relazioni della Commissione europea. – 2. L'indipendenza del sistema giudiziario austriaco. – 3. Il quadro giuridico istituzionale anticorruzione in Austria. – 4. Il quadro giuridico austriaco sul pluralismo dei media. – 5. Le questioni istituzionali relative al bilanciamento dei poteri in Austria.

*1. Lo Stato di diritto nell'ordinamento costituzionale austriaco alla luce delle relazioni della Commissione europea*

L'annuale relazione della Commissione europea, oltre ad essere strumento per spronare un miglioramento attraverso il monitorando sugli sviluppi positivi e negativi in relazione allo Stato di diritto di ciascuno Stato membro<sup>1</sup>, permette agli studiosi un'interessante comparazione tra Stati sui temi trattati. Nelle sue ultime relazioni segnate dalla pandemia e dalla recente guerra<sup>2</sup>, la Commissione europea ha scelto di prendere in considerazione quattro temi: l'indipendenza del sistema giudiziario, l'anticorruzione, il pluralismo dei media e le Corti, individuando criticità e punti di forza per ciascuno Stato, suggerendo e auspicando miglioramenti attraverso raccomandazioni mirate a ciascuno Stato<sup>3</sup>.

Nell'analizzare lo specifico capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Austria<sup>4</sup>, spicca la costante del pronto intervento del Governo che nel suo piano 2020-2024<sup>5</sup> ha già inserito una serie di misure volte a un potenziamento dello Stato federale austriaco.

Uno Stato federale risaputo come atipico, avendo come punto critico il rapporto che intercorre tra Stato centrale (Bund) che prevale sull'autonomia degli Stati membri (Länder)<sup>6</sup>, e verso cui il Governo, ricordando che è dagli inizi degli anni 70 del '900 che si sono avviate una serie di riforme per rispondere alle richieste di maggiori competenze avanzate dai Länder, il cui ruolo è emerso con maggior vigore con l'entrata dell'Austria nell'Unione

---

\* Dottoranda in Culture, Letterature, Turismo e Territorio, presso il Dipartimento di Scienze Umanistiche e Sociali dell'Università di Sassari

\*\* Il contributo è stato sottoposto a revisione secondo i criteri della collana

<sup>1</sup> Lo Stato di diritto come valore fondante dell'Unione europea è espresso nell'articolo 2 del TUE.

<sup>2</sup> In merito alla posizione dell'UE sulla guerra in Ucraina v. il portale ufficiale del Consiglio europeo: [La risposta dell'UE all'invasione russa dell'Ucraina](#); per l'evolversi del Covid-19: [Coronavirus Response](#).

<sup>3</sup> V. le raccomandazioni della [Commissione europea](#).

<sup>4</sup> Report [Relazione sullo Stato di diritto 2022. Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Austria](#).

<sup>5</sup> Si può prendere visione del testo dal [portale del sito](#) del Governo austriaco.

<sup>6</sup> Sul federalismo austriaco cfr. W. PESENDORFER, *La forma di Stato federale in Austria*, B. Caravita (cur.), *Le Regioni in Europa esperienze costituzionali a confronto*, Gianpiero Casagrande, 2003. Dal sito delle Ministero dell'interno italiano, nella [S.S.A.I.](#), è possibile reperire nella sezione: in I Quaderni della storia, *L'organizzazione territoriale dello stato dell'Austria, Francia, Germania, Regno Unito e Spagna- evoluzioni e prospettive*, 2008.

europea<sup>7</sup>, ha deciso di intervenire ponendo come priorità del suo programma un riordino di competenze tra Bund, Länder, Comuni e Municipalità<sup>8</sup>.

## 2. L'indipendenza del sistema giudiziario austriaco

Secondo quanto è emerso dalla valutazione dell'UE sulla giustizia 2021<sup>9</sup>, in Austria è presente un'elevata percezione dell'indipendenza della magistratura, riscontrata anche nel 2022 in quanto l'83% del grande pubblico e il 77% tra le imprese, percepisce come piuttosto soddisfacente o molto soddisfacente l'indipendenza dei tribunali e dei giudici. Nonostante questo, si riscontrano anche aspetti critici propri del sistema strutturale giudiziario austriaco che possono minare tale indipendenza<sup>10</sup>, in particolar modo in riferimento all'attuale disparità normativa che regola il sistema delle nomine giudiziali. In modo particolare se per le nomine giudiziali, ivi compresi i giudici amministrativi che, secondo il dettato costituzionale e secondo quanto previsto dalla legge sulla funzione dei giudici e dei pubblici ministeri<sup>11</sup>, vengono effettuate dall'esecutivo su proposte non vincolanti dei collegi personali composti da giudici o assemblee plenarie di tribunali<sup>12</sup>, per le nomine del presidente e del vicepresidente dei tribunali amministrativi, è prevista una disciplina *ad hoc*<sup>13</sup>.

Infatti, tali nomine sono regolate dalle leggi che disciplinano i vari tribunali amministrativi federali e regionali, nei quali seppure con differenze, prevale la prerogativa dell'esecutivo su tali nomine non prevedendo così un coinvolgimento giudiziale, il che comporta il conseguente pericolo di un possibile condizionamento da parte del potere esecutivo sui presidenti nominati nella gestione delle loro funzioni.

Viene inoltre denunciata un'ulteriore singolarità rispetto a tali nomine: nella selezione per la carica di presidente o vicepresidente i candidati devono rispettare i requisiti costituzionali generali<sup>14</sup>, ma non possono essere selezionati tra i giudici amministrativi già nominati. Tale scelta avalla la preoccupazione dell'intenzionalità di esclusione di un coinvolgimento giudiziale a favore di una prerogativa prettamente governativa<sup>15</sup> e rimane oggetto di raccomandazione per un suo cambiamento<sup>16</sup>.

---

<sup>7</sup> L'Austria diventa membro effettivo dell'UE nel 1995.

<sup>8</sup> V. le informazioni dal portale ufficiale del Governo austriaco: [Wiederaufnahme der Bund-Länder-Arbeitsgruppe: Reformen im Dialog zwischen Bund und Ländern](#).

<sup>9</sup> V. i grafici 48 e 50 del [quadro di valutazione UE della giustizia per il 2021](#). Sulla struttura e funzionamento del sistema giudiziario austriaco v. nel sito *European justice*: [Sistemi giudiziari nazionali - Austria](#).

<sup>10</sup> Nel maggio del 2012 venne avviata la riforma che introdusse i tribunali amministrativi regionali eliminando contestualmente il potere di ricorso del Governo federale nei confronti delle leggi delle assemblee legislative dei Länder. Nel 2014 il sistema giudiziario austriaco ha affiancato alla giurisdizione ordinaria, un sistema giudiziario amministrativo distinto con 11 tribunali amministrativi di primo grado, divisi a livello federale e regionale e una Corte suprema amministrativa.

<sup>11</sup> Cfr. Cost. art. 87, paragrafi 2-3, e la legge sulla funzione dei giudici e dei pubblici ministeri, articoli dal 25 al 49.

<sup>12</sup> Legge sulla funzione dei giudici e dei pubblici ministeri, artt. da 1 a 24.

<sup>13</sup> Cfr. V. BLANDA, *Il sistema di giustizia amministrativa austriaco alla luce delle recenti riforme, in amministrativ@mente*, 1/2014.

<sup>14</sup> V. l'art. 134, paragrafi 2-4 Cost.

<sup>15</sup> Nel marzo 2021 il GRECO ha ribadito le sue raccomandazioni per un maggiore coinvolgimento dei collegi del personale nelle nomine giudiziarie: GRECO, Quarto ciclo di valutazione - Relazione intermedia di conformità, raccomandazioni x e xi, punti 27-37.

<sup>16</sup> V. la cit. Relazione 2022 3 e 5.

Un ulteriore aspetto che fa sorgere preoccupazione in merito all'indipendenza del sistema austriaco riguarda il potere di impartire istruzioni ai pubblici ministeri da parte del ministro della giustizia<sup>17</sup>. Infatti, se è pur vero che le istruzioni da parte del ministro devono essere scritte, motivate e allegare al fascicolo, e che il Governo ha il compito di presentare una relazione annuale al Parlamento su tutte le istruzioni date, è altrettanto vero che c'è il rischio di un'influenza politica<sup>18</sup>.

Dopo le preoccupazioni espresse dai portatori di interesse nella Relazione sullo Stato di diritto 2020<sup>19</sup>, nel febbraio 2021 è stata annunciata la volontà di istituire una Procura federale sotto la guida di un procuratore generale indipendente, considerando anche che nella sua stessa struttura organizzativa è presente il consiglio consultivo indipendente *Weisungsrat*<sup>20</sup> incaricato di esaminare le istruzioni del ministro e fornire pareri non vincolanti prima della loro emanazione, sui quali poi si è appurato che nella pratica generalmente questi pareri vengono seguiti. Viste tutte queste relazioni, si rimarca la necessità che la riforma in fase di elaborazione venga strutturata tenendo in considerazione sia gli interessi dei portatori di interesse sia le norme europee in materia di indipendenza della Procura<sup>21</sup>.

Il Governo ha prontamente risposto inserendo nel suo piano 2020-2024 una riflessione generale per uniformare le nomine<sup>22</sup>, ha inoltre inserito a dicembre 2021 l'obbligo per il ministro di giustizia di fornire un *feedback* ai collegi del personale nel caso in cui non venga seguita la loro raccomandazione per le nomine<sup>23</sup>, e posto una riduzione sugli obblighi di comunicazione per i pubblici ministeri per le comunicazioni ritenute evitabili<sup>24</sup>.

Il Governo ha anche già attuato un miglioramento delle risorse destinate alla magistratura<sup>25</sup> e al sistema giudiziale, realizzando un quadro di integrità dei giudici e dei PM<sup>26</sup> e avviando l'introduzione di atti processuali elettronici in tutti i tribunali attraverso il

---

<sup>17</sup> V. anche la legge sul pubblico ministero, articoli 8 e 8a.

<sup>18</sup> Secondo l'ultima relazione, tra il 2011 e il 2018 sono state impartite 69 istruzioni. V. a la legge sul pubblico ministero, articolo 29. Cfr. anche il grafico 55 del quadro di valutazione UE della giustizia per il 2020. Va osservato che ad agosto 2020 non è stata pubblicata alcuna relazione sulle istruzioni impartite nel 2019, mentre nel 2020 il ministro della giustizia ha emanato 22 istruzioni e 8 nel maggio 2021, tutte in linea con il parere del Consiglio d'istruzione indipendente.

<sup>19</sup> V. COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto in Austria 2020](#), 3 e 4.

<sup>20</sup> Il *Weisungsrat* è stato istituito nel 2016, v. la legge sul pubblico ministero, articolo 29, lettere b) e c).

<sup>21</sup> V. la raccomandazione CM/Rec (2000)19 del comitato dei ministri del Consiglio d'Europa sul ruolo del pubblico ministero nell'ordinamento penale e Commissione di Venezia (2010), CDL AD (2010)040-e, Rapporto sulle norme europee in materia di indipendenza del sistema giudiziario: Parte II - Il pubblico ministero.

<sup>22</sup> V. il programma governativo 2020-2024, 23.

<sup>23</sup> V. le raccomandazioni da parte del GRECO in cui si osserva che i collegi del personale non sono coinvolti nella selezione dei giudici tirocinanti e le critiche espresse dalla Corte Suprema in merito alle procedure di nomina dei presidenti dei tribunali, nella [Relazione sullo Stato di diritto in Austria 2021](#), 5 e 6 nota 23 e 24. V. la proposta del ministro della Giustizia in merito alle valutazioni dei tribunali da presentare entro il primo trimestre del 2022 nella cit. Relazione 2022 8.

<sup>24</sup> A marzo 2021 è stato revocato un decreto della Procura di grado elevato di Vienna sugli obblighi di comunicazione delle Procure subordinate, e a giugno 2021 il ministero della Giustizia ha pubblicato una revisione del decreto sugli obblighi di comunicazione più restrittiva in determinate circostanze. V. cit. Relazione 2021, 3 e 4, e la cit. Relazione 2022 7 e 9.

<sup>25</sup> V.: Il Ministero della Giustizia, Misure per un sistema giudiziario moderno e di elevata qualità, 15-18, e l'Associazione dei giudici e Unione dei giudici e dei pubblici ministeri, Risorse per lo Stato di diritto, 5-7.

<sup>26</sup> Le linee guida per un sistema globale di conformità possono essere visionate nel sito del Ministero della giustizia, alla pagina [Compliance](#).

progetto chiamato “Giustizia 3.0”, il quale risulta essere già in fase avanzata<sup>27</sup> e prevede una digitalizzazione diffusa entro il 2022<sup>28</sup>. Secondo le stime, il sistema giudiziario austriaco funziona bene, si registrano miglioramenti rispetto al 2020 per le cause amministrative con lo sviluppo di offerte di formazione<sup>29</sup>, ma permangono tempi di trattazione troppo lunghi<sup>30</sup> e spese elevate<sup>31</sup>.

### 3. Il quadro giuridico istituzionale anticorruzione in Austria

Nel 2020 l’Austria si è classificata al 5° posto nell’Unione europea e al 15° posto a livello mondiale, sulla percezione della corruzione nel paese e le pratiche di dissuasione<sup>32</sup>, dimostrando di avere un quadro giuridico istituzionale adeguato alla prevenzione e persecuzione della corruzione<sup>33</sup>. Le politiche per la lotta alla corruzione sono stabilite a livello federale e condivise da diverse autorità con competenze specifiche, secondo quanto previsto dalla strategia anticorruzione del 2018 integrata col piano di azione del 2019<sup>34</sup>. Le autorità competenti sono il BAK, incaricato di prevenire e combattere la corruzione, competente in sicurezza e polizia criminale per i reati legati alla corruzione; la procura centrale, competente per la lotta alla criminalità economica e alla corruzione, ha il mandato specifico per i reati finanziari; il ministero della Giustizia, il ministero dell’Interno e la Corte dei conti.

Com’è noto, sempre nel 2019 ci sono state le elezioni anticipate dopo la caduta del Governo precedente per presunti comportamenti illeciti di imprese statali e finanziamenti illeciti a partiti<sup>35</sup>. Lo scandalo del caso Ibiza, che ha comportato tale cambiamento governativo, ha permesso al nuovo Governo di inserire nel suo piano un’intensificazione del sistema di anticorruzione<sup>36</sup>, introducendo il reato di falsa relazione annuale e finanziamento

---

<sup>27</sup> Durante il Covid-19 l’Austria ha adottato il sistema “semaforo”: sistemi di videoconferenza in materia civile e penale per le misure procedurali. Il 7 aprile 2022 è stato introdotto un emendamento con l’obiettivo di migliorare il quadro della digitalizzazione entro il 2022: programma governativo 2020-2024, 25. Cit. Relazione 2022 9.

<sup>28</sup> V.: il programma governativo 2020-2024, 25; e i Grafici 27 e 40 del quadro di valutazione UE della giustizia per il 2020. Si segnala che da giugno 2021 i procedimenti presso 56 organi giurisdizionali, 9 Procure nonché la Corte suprema e la Procura generale sono completamente digitalizzati.

<sup>29</sup> Dal 2020 l’Accademia austriaca per la magistratura amministrativa offre un programma di formazione per i giudici di nuova nomina degli organi giurisdizionali amministrativi, con moduli sulla gestione dei procedimenti, l’etica professionale, la legislazione sul servizio dei giudici e la giustizia digitale.

<sup>30</sup> Vedi i grafici 5-15 del quadro di valutazione UE della giustizia per il 2020 e la cit. Relazione 2021 9. Va precisato che a causa della pandemia da Covid-19, dal 16 marzo al 13 aprile 2020 la maggior parte delle attività dei tribunali è stata momentaneamente sospesa, e questo ha comportato un rallentamento del sistema giudiziario.

<sup>31</sup> Cit. Relazione 2022, 10.

<sup>32</sup> [Transparency International](#), Indice di percezione della corruzione 2020 (2021), 2-3.

<sup>33</sup> Dalla relazione della commissione 2019/2020 si può prendere visione delle tappe per la regolamentazione della materia dal 1979 al 2019.

<sup>34</sup> Vedi cit. Relazione 2021, 10 in cui si precisa che nonostante la strategia nazionale di anticorruzione sia in corso, questa ha subito ritardi dovuti dalla pandemia da Covid-19.

<sup>35</sup> Per approfondimenti sullo scandalo di finanziamenti ai partiti in cambio di appalti, v. *Lo scandalo di Ibiza*, in [TGCOM24](#) di lunedì, 20 maggio 2019.

<sup>36</sup> La Procura ha intensificato le indagini sulla corruzione politica ad alto livello. Nel 2020 l’Ufficio federale anticorruzione, che svolge indagini di polizia e collabora con la Procura centrale per la lotta alla criminalità economica e alla corruzione, ha registrato 32 nuovi casi di presunta corruzione. V. i dati riportati nella cit. Relazione 2022 con l’introduzione del codice di condotta in merito a corruzione ed abuso, 15.

illecito dei partiti, e un periodo di restrizione per i membri del Governo e del Parlamento al termine delle loro cariche per poter ricoprire cariche di pubblica amministrazione<sup>37</sup>.

Un altro aspetto ritenuto importante anche dal Governo Nehammer, dopo le critiche da parte dei portatori di interesse e le raccomandazioni del GRECO sugli attuali limiti funzionali<sup>38</sup>, risulta essere la necessità di un rafforzamento delle competenze della Corte dei Conti per la lotta alla corruzione, la quale dal 2015 svolge un audit dei quadri anticorruzione a diversi livelli, impegnandosi alla sensibilizzazione sulle questioni relative alla corruzione e formazione per i funzionari pubblici, e dal 2018 si occupa di anticorruzione, attraverso il dipartimento per la lotta alla corruzione, la conformità e la gestione dei rischi, potendo però attualmente solo verificare l'esattezza numerica dei rendiconti finanziari dei partiti politici senza potere di indagine<sup>39</sup>. Sebbene vi sia un quadro legislativo penale sostanzialmente funzionante che prevede una serie di misure volte a prevenire la corruzione per i funzionari pubblici e gli alti dirigenti<sup>40</sup>, la procura austriaca deve affrontare ancora notevoli sfide nella lotta alla corruzione, come sottolineato anche dalle raccomandazioni espresse dal GRECO<sup>41</sup>, ma nonostante questo, risulta apprezzabile lo sforzo dello Stato austriaco che nel tempo ha introdotto quadri di miglioramento per potenziare il suo sistema di anticorruzione<sup>42</sup>.

Dal 2013 l'Austria ha introdotto un quadro per la protezione degli informatori il quale «nei primi quattro anni di attività (dal 20 marzo 2013 al 31 marzo 2017), il WKStA ha ricevuto quasi 5 000 segnalazioni valide di casi sospetti e potenziali reati, con conseguente incriminazione in 29 casi.»<sup>43</sup>, e sempre nel 2013 è stato creato un registro sulle attività di lobbismo e sensibilizzazione ma si evidenzia come le informazioni disponibili al pubblico siano ancora limitate<sup>44</sup>, essendo queste disponibili per legge solo per i decisori che sono stati oggetto di pressioni e non per il pubblico. Inoltre, si sottolinea sia che l'attuale normativa sulle attività di lobbismo non prevede l'obbligo di registrare i singoli contatti ma solo le società di lobbying specializzate, i lobbisti interni, gli enti di autogoverno e i gruppi d'interesse<sup>45</sup>; sia che le disposizioni sulle attività di lobbismo rivolte a funzionari eletti e a persone cui sono affidate funzioni dirigenziali di alto livello, risultano esclusi i partiti

---

<sup>37</sup> V. al sito del Parlamento austriaco, [Postenschacher stoppen \(1000/A\(E\)\)](#), e il programma di Governo 2020-2024, 11 in relazione alle restrizioni per diventare membri della Corte costituzionale. Il 22 febbraio 2021 è stata presentata una proposta ministeriale che prevede l'introduzione di un'attesa di tre anni prima che i membri del Governo possano diventare membri o supplenti della Corte costituzione.

<sup>38</sup> V. in [Transparency International](#), Dichiarazione dell'Austria riguardo alla pubblicazione dell'indice di percezione della corruzione 2019. V. le raccomandazioni del GRECO Terzo ciclo di valutazione – Seconda relazione di conformità, raccomandazioni v, ix-xi, 5 e 9-12.

<sup>39</sup> Programma di Governo 2020-2024, 21.

<sup>40</sup> V. il codice di condotta generale per i funzionari pubblici; la legge sull'occupazione dei dipendenti pubblici del 1979; la legge sui dipendenti pubblici contrattuali, il quadro di prevenzione della corruzione del settore pubblico; e la legge federale sulla trasparenza e le incompatibilità. V. la cit. Relazione 2022, 12.

<sup>41</sup> Tra le raccomandazioni da parte del GRECO troviamo le lacune del quadro che garantisce l'integrità dei membri del Parlamento e l'assenza di restrizioni per gli stessi membri nei loro contatti con i terzi.

<sup>42</sup> Il 28 novembre 2020 è stato adottato un [codice di condotta per la prevenzione della corruzione nella funzione pubblica](#) e dal 1° ottobre dello stesso anno è operativa la nuova Autorità disciplinare federale.

<sup>43</sup> Cfr. cit. Relazione 2020, 10. I dati del 31 dicembre 2020 indicano che nel sistema sono stati segnalati oltre 10 945 potenziali reati, risulta una percentuale molto ridotta di segnalazioni senza giustificazione (meno del 5 %) e circa il 40 % delle segnalazioni è stato trasmesso ad altre autorità competenti, per lo più nel campo fiscale: cit. Relazione 2021, 14.

<sup>44</sup> Per consultazioni: [Lobbying- und Interessenvertretungsregister](#).

<sup>45</sup> Sulla normativa austriaca in materia di lobbismo si può prendere visione del Testo Unico Federale: [Normativa integrale per il Lobbying and Interest Representation Transparency Act](#). Cfr. anche RECHNUNGSHOF, [Lobbying- und Interessenvertretungs-Register \(Bericht des Rechnungshofes\)](#)

politici<sup>46</sup>. Permangono le raccomandazioni da parte del GRECO in relazione ai rapporti che i membri del Parlamento hanno con terzi che possono influenzarne l'operato<sup>47</sup>, considerando che solo nell'autunno 2020 il ministro federale della Giustizia ha creato un gruppo di lavoro per vagliare possibili miglioramenti nel quadro giuridico in materia di attività di *lobbying*<sup>48</sup>. Visto l'impatto di questi anni pandemici sulle varie attività degli uffici<sup>49</sup>, le strategie anticorruzione del Governo austriaco<sup>50</sup>, stanno diventando operative recentemente<sup>51</sup>, come l'adozione nel luglio 2022 della riforma del quadro dei finanziamenti dei partiti politici<sup>52</sup>, richiamate all'attenzione dai portatori di interesse per un aumento dei rischi di corruzione in determinati settori<sup>53</sup>.

#### 4. Il quadro giuridico austriaco sul pluralismo dei media

Nonostante tra il 2019 e il 2020, l'Austria abbia perso due punti nella classifica mondiale nell'indice sulla libertà di stampa<sup>54</sup>, si può affermare che l'indipendenza e l'efficacia dell'autorità di regolamentazione dei media siano solide<sup>55</sup>. Infatti, il quadro giuridico sul pluralismo dei media è tutelato sia da garanzie costituzionali che dal diritto derivato: la libertà di espressione e il dovere delle autorità statali di garantire l'accesso alle informazioni sono sanciti dalla Costituzione, mentre il diritto derivato garantisce espressamente il diritto dei giornalisti di tutelare la riservatezza delle proprie fonti e disciplina l'obbligo di divulgare informazioni al pubblico<sup>56</sup>. Inoltre, con la legge *KommAustria*<sup>57</sup>, lo Stato ha istituito nel 2001 le autorità di regolamentazione dei media, potenziando l'indipendenza dal Governo<sup>58</sup> e la trasparenza dei media<sup>59</sup>, e il Consiglio della stampa austriaco ha elaborato un codice di condotta per la stampa, in modo da assicurare un esercizio corretto e responsabile

---

<sup>46</sup> V. la sezione 1, punto 3, della legge sulla trasparenza delle attività di lobbismo

<sup>47</sup> Secondo il GRECO, Quarto ciclo di valutazione – Relazione di conformità, raccomandazioni da ii a viii.

<sup>48</sup> PARLAMENT, [Justizministerin Zadić kündigt Evaluierung des Lobbying-Gesetzes an](#), n. 997, 6 ottobre 2020.

<sup>49</sup> Si considerino a titolo d'esempio le attività dell'Ufficio federale anticorruzione che vengono condotte con l'ausilio di vari funzionari e le audizioni in aula, per i quali si è predisposta un'organizzazione attraverso piattaforme. La Corte dei conti sta effettuando una serie di audit in merito alla corruzione durante il Covid-19, cit. Relazione 2022 16.

<sup>50</sup> V. la modifica dei gravosi obblighi di comunicazione per i pubblici ministeri prevista per il 2021, cit. Relazione 2021, 12.

<sup>51</sup> V. cit. Relazione 2022, 13 e 14.

<sup>52</sup> *Amendment on the financing of political parties (Political Party Law), the media law and the law on the Constitutional Court*, 2487/A.

<sup>53</sup> Si considerino i settori quali gli appalti per le attrezzature mediche: contributo del [Forum Informationsfreiheit](#) alla cit. Relazione 2021, 12 e informazioni ricevute in occasione della visita in Austria 2021.

<sup>54</sup> L'Austria si colloca al 17° posto [nell'Indice 2021](#) sulla libertà di stampa nel mondo di Reporter senza frontiere, al 10° posto nell'UE, un posto in più rispetto alla 18° posizione dell'anno scorso, ma leggermente inferiore rispetto a cinque anni fa.

<sup>55</sup> Osservatorio del pluralismo dei media 2021, cit. Relazione 2021 11.

<sup>56</sup> V. la legge federale sulla stampa e su altri media di pubblicazione (*Media Act – MedienG*) e la legge fondamentale sull'obbligo di informazione (*Auskunftspflichten-Grundsatzgesetz*).

<sup>57</sup> La legge *KommAustria* ha istituito le autorità di regolamentazione per i servizi di media audiovisivi, l'Autorità austriaca per le comunicazioni (*KommAustria*) e l'Autorità di regolamentazione per la radiodiffusione e le telecomunicazioni (RTR). Il 1° gennaio 2021 sono entrate in vigore le modifiche alla legge *KommAustria* apportate per recepire la direttiva AVMSD che hanno portato ad una sensibilizzazione nei settori dell'alfabetizzazione mediatica e dell'accessibilità.

<sup>58</sup> V. la legge federale sull'istituzione di un'Autorità austriaca delle comunicazioni (*KommAustria Act – KOG*).

<sup>59</sup> Legge sui media, articolo 25 Divulgazione.

dell'attività giornalistica garantendone la qualità redazionale e la libertà di stampa<sup>60</sup>, anche se si riscontra una poca attenzione verso lo *status* e l'indipendenza dei liberi professionisti, e verso il numero sempre più crescente di attori periferici al giornalismo<sup>61</sup>.

Malgrado queste note positive, viene confermato quando è emerso dal *Dashboard sul Report Rule of Law 2020*, nella parte sul pluralismo dei media<sup>62</sup>, in cui l'Austria risulta un po' carente sulla *Transparency of Media*, infatti, benché la normativa richieda la notorietà della proprietà nel settore dei *mas media*<sup>63</sup>, nulla dice sulla conoscibilità che questi siano azionisti anche di altre società, a meno che non ne abbiano la proprietà esclusiva<sup>64</sup>. Inoltre, in merito alla pubblicità statale delle imprese dei *mas media*, su cui le leggi federali ne garantiscono un alto livello<sup>65</sup> assicurando che il Governo, gli enti pubblici e le società di proprietà dello Stato rendano pubbliche le loro relazioni con i media, sono emerse preoccupazioni per le ipotesi di possibili influenze politiche nell'assegnazione della pubblicità, in quanto non vi sono norme che garantiscano un'equa distribuzione della pubblicità statale agli organi di informazione<sup>66</sup>.

Dopo che il *Dashboard 2020* ha segnato l'Austria "in rosso" in riferimento a due aspetti sul *Journalists' Protection*, lo Stato austriaco ha adottato una serie di misure volte a migliorare la protezione dei giornalisti. Infatti, in risposta alle allarmanti denunce da parte del Consiglio d'Europa<sup>67</sup> e dopo alcuni attacchi contro i giornalisti<sup>68</sup>, in modo particolare durante le manifestazioni "anti-corona"<sup>69</sup>, nell'ottobre 2020 è stata creata una nuova segnalazione sulla piattaforma del Consiglio d'Europa per la protezione del giornalismo e la sicurezza dei giornalisti<sup>70</sup>. Tuttavia, i portatori di interesse e l'Osservatorio del pluralismo dei media 2021 segnalano come tali misure non siano sufficienti per contrastare le numerose minacce e molestie che, soprattutto *online*, i giornalisti si trovano a dover subire.

Il Governo è rimasto fedele ai buoni propositi annunciati presentando una nuova normativa per il miglioramento dell'accesso alle informazioni<sup>71</sup>, ma permangono lacune in

---

<sup>60</sup> Per informazioni sul Consiglio della stampa austriaco si può prendere visione del sito: <https://www.presserat.at/>.

<sup>61</sup> Osservatorio del pluralismo dei media 2020, relazione sull'Austria, 10.

<sup>62</sup> *Rule of Law - Dashboard*. V. anche la relazione dell'MPM 2022 in merito alla trasparenza dei media: 2022 *Media Pluralism Monitor, country report for Austria*, 11 e 12.

<sup>63</sup> Legge sui media (*Mediengesetz*), Gazzetta ufficiale federale n. 314/1981, modificata da: Gazzetta ufficiale federale I n. 101/2015. Cfr. cit. Relazione 2020 12.

<sup>64</sup> V. l'Osservatorio del pluralismo dei media 2021, relazione sull'Austria, 12 e 22.

<sup>65</sup> Cfr. la legge costituzionale federale sui fondi per la cooperazione con i media e i finanziamenti agli stessi, e la legge sulla trasparenza nella cooperazione con i media e nel finanziamento degli stessi.

<sup>66</sup> I portatori di interesse hanno reso noti i loro dubbi evidenziando la sostanziale discrepanza tra le sovvenzioni ufficiali e gli importi della pubblicità statale distribuiti e il rischio che questi ultimi siano utilizzati per esercitare un'influenza politica. Cit. Relazione 2021, 16. Sono emerse inoltre preoccupazioni in merito alle spese in aumento sostenute dall'Austria per la pubblicità statale (123 milioni di euro secondo l'Osservatorio del pluralismo dei media 2021 - relazione sull'Austria, 13).

<sup>67</sup> Sulla piattaforma Consiglio d'Europa, Piattaforma per la protezione del giornalismo e la sicurezza dei giornalisti, nel 2019 e 2020, sono stati pubblicati tre allarmi riguardanti l'Austria, di cui uno è stato risolto.

<sup>68</sup> V. le notizie denunciate da *Reporter Sans Frontiere* in merito alla libertà di stampa.

<sup>69</sup> Tali episodi hanno reso necessario istituire specifiche forze dalla Polizia per la protezione dei giornalisti: v. [Nehammer: Polizei implementiert "Medienkontaktbeamte" bei Demos](#).

<sup>70</sup> Cit. Relazione 2021, 18.

<sup>71</sup> Nonostante l'obbligo di fornire informazioni sia sancito dalla Costituzione e specificato nella legge federale e nelle leggi provinciali, in Austria non esiste un diritto generale di accesso ai documenti. V. la legge costituzionale austriaca, articolo 20, paragrafo 4 B-VG, nella legge fondamentale sull'obbligo di fornire informazioni (*Auskunftspflicht-Grundsatzgesetz*). A febbraio 2021 il Governo ha proposto all'interno del pacchetto trasparenza, [una legge sulla libertà di informazione](#), che però non prevede un organo di vigilanza indipendente. V. anche i recenti piani governativi elencati nella cit. Relazione 2022 18.

merito alla tutela delle garanzie di indipendenza editoriale, in quanto nonostante la tutela legislativa<sup>72</sup>, non sono presenti controlli che impediscano ingerenze politiche sulle nomine e licenziamenti dei caporedattori<sup>73</sup>. Nel complesso il sostegno finanziario per il settore dei media risulta essere efficace, in considerazione anche del peso che la pandemia ha comportato perfino in questo ambito, ma rimangono preoccupazioni per l'equa distribuzione delle risorse<sup>74</sup>.

##### 5. Le questioni istituzionali relative al bilanciamento dei poteri in Austria

Questi anni emergenziali hanno messo in luce come ci sia stato un diffuso accentramento del potere nelle mani del Governo e quanto non sia tutt'ora facile un bilanciamento di diritti e poteri all'interno degli equilibri istituzionali. In Austria ne è testimone la Corte costituzionale, da sempre custode della Costituzione e giudice negli eventuali conflitti di competenza tra *Bund* e *Länder*, la quale, secondo quanto previsto dall'articolo 138 comma 2 della Costituzione, può anche attuare un controllo preventivo e su richiesta del Governo federale o statale interessato, pronunciandosi su chi detenga la competenza, adottando così una disposizione normativa che assume forza di legge costituzionale, vincolando per il futuro le decisioni della Corte<sup>75</sup>. Durante la pandemia da Covid-19 la Corte ha esercitato un controllo ex-post delle leggi<sup>76</sup>, riesaminando le numerose misure emanate dal Governo per contrastare il virus<sup>77</sup> e riscontrando diversi casi di mancate giustificazioni a sostegno della necessità in merito alle decisioni prese<sup>78</sup>. Affianco alla Corte è emersa la figura del difensore civico, più volte richiamata come figura professionale che necessita di un mandato più ampio in materia di diritti umani e per uno sviluppo nei rapporti con la società civile<sup>79</sup>. Agendo in qualità di ente nazionale dei diritti umani, il difensore civico ha assunto un ruolo attivo attraverso il monitoraggio delle decisioni amministrative emanate in relazione all'evolversi

---

<sup>72</sup> V. la legge sui media (*Mediengesetz*), sezione 31 sulla tutela della riservatezza editoriale. V. altresì per l'indipendenza dei giornalisti ORF, la legge federale sulla società radiotelevisiva austriaca (*Bundesgesetz über den Österreichischen Rundfunk, ORF-Gesetz*), Gazzetta ufficiale federale n.379/1984, modificata dalla Gazzetta ufficiale federale I n 115/2017, data della versione tradotta 1° agosto 2017, e le sentt., Corte costituzionale 14.03.2013, VfSlg. 19742; e la Corte suprema amministrativa 22.05.2013, 2012/03/0144.

<sup>73</sup> Segnalazione da parte dell'Osservatorio del pluralismo dei media 2021 16 e del [Forum Informationsfreiheit](#) (2021), informazioni fornite in occasione della visita in Austria.

<sup>74</sup> L'Austria dispone di criteri trasparenti per la ripartizione delle sovvenzioni dirette e indirette, tuttavia, secondo quanto emerge dall'Osservatorio del pluralismo dei media 2021 - Relazione sull'Austria, 16, i giornali scandalistici ad alta tiratura sembrano continuare a beneficiare in modo sproporzionato delle sovvenzioni pubbliche, comprese le sovvenzioni speciali concesse al settore dei media a causa della pandemia di Covid-19.

<sup>75</sup> Vedi anche AA.VV., *Le costituzioni federali del civil law. La Repubblica d'Austria*, in [Minerva Web](#) 2018.

<sup>76</sup> Le misure prese per fronteggiare la pandemia sono state assunte attraverso l'apposita legge del marzo 2020 (COVID-19 *Maßnahmengesetz*, modificata da ultimo il 26 febbraio 2021) che ha conferito il potere al ministro della salute di adottare ordinanze volte a contrastare il Covid-19. Da settembre 2020 le ordinanze che prevedono misure più restrittive devono essere convalidate dalla commissione principale del Consiglio nazionale prima di entrare in vigore e devono essere limitate nel tempo (l'articolo 12, legge sulle misure contro la Covid-19) oltre al rispetto dell'obbligo di consultazione della Commissione Corona creata *ad hoc* per l'emergenza.

<sup>77</sup> V. la prima e seconda legge Covid-19 del 15 e del 21 marzo 2020. Fino a febbraio 2022 sono state presentate alla Corte costituzionale 700 denunce relative alle misure pandemiche, cfr. cit. Relazione 2022 22.

<sup>78</sup> Dal 2015 la Corte costituzionale è direttamente competente per le controversie relative alle commissioni d'inchiesta parlamentari.

<sup>79</sup> Cfr. anche *Interessenvertretung gemeinnütziger Vereine* (IGO), Indice della società civile 2019, pag. 45. E in merito al ri-accreditamento della figura, v. cit. Relazione 2022 23.

del virus<sup>80</sup> e nella sua relazione annuale del maggio 2021 ha sottolineato come siano risultate incisive le misure limitative decise dal Governo per frenare la diffusione del Covid-19 sui diritti fondamentali<sup>81</sup>.

Sul fronte della tutela dei diritti, non sono mancate misure restrittive volte a combattere la pandemia<sup>82</sup>, come le dichiarazioni dell'ex Cancelliere federale Kurz su una condivisa responsabilità come unico mezzo perché l'Austria possa uscire più forte da questa crisi<sup>83</sup>; ed è sempre attuale la tensione sulle questioni islamiche nel paese, dal tenere una dura linea istituendo il reato di islam politico, al divieto del velo recentemente bocciato dalla Corte costituzionale, sino alle ultime dichiarazioni di rifiuto nell'accogliere all'interno del Paese i profughi afgani<sup>84</sup>. Nonostante l'attuale aperto dialogo del Governo con le organizzazioni della società civile e l'istituzione del fondo di sostegno per le organizzazioni senza scopo di lucro come sostegno all'impatto della pandemia, i portatori di interesse rivolgono critiche al progetto di legislazione antiterrorismo del Paese ritenuto sproporzionato e potenzialmente discriminatorio verso le associazioni estremiste di matrice religiosa<sup>85</sup>. Infine in risposta al precedente *Report* in cui la Commissione ha ricordato che, secondo quanto previsto dallo Stato austriaco in riferimento al piano dei controlli, il processo di emanazione di una legge prevede la consultazione dei portatori di interesse<sup>86</sup>, si stanno avviando procedure atte ad una partecipazione più coinvolgente dei cittadini e dei portatori di interesse<sup>87</sup>, ma come già denunciato altre volte dal GRECO, non è presente un quadro giuridico specifico che chiarifichi tale cooperazione<sup>88</sup>.

---

<sup>80</sup> Secondo l'Agenzia europea dei diritti fondamentali, *Coronavirus pandemic in the EU – fundamental rights implications – Bulletin 3* (3 giugno 2020). Paese: Austria, pag. 2, a maggio 2020 il difensore civico ha ricevuto quasi 280 denunce in relazione alle decisioni amministrative nel contesto pandemico.

<sup>81</sup> V. *Volksanwaltschaft* (2021), relazione al Consiglio nazionale e al Consiglio federale 2020 – Covid-19.

<sup>82</sup> V. come esempio le notizie sulle misure anti Covid del Governo Kurz che hanno portato al respingimento di un centinaio di italiani reperibili dalle testate giornalistiche *Britalia News*, *Secolo d'Italia* e *la Stampa*.

<sup>83</sup> Si può prendere visione della dichiarazione nel [sito ufficiale del Governo](#).

<sup>84</sup> Si può prendere visione delle dichiarazioni del l'ex cancelliere Kurz dello scorso novembre sull'intenzione di istituire un reato di islam politico in [il Giornale](#) e dal [sito ufficiale del Governo austriaco](#) Sull'intervento da parte della Corte costituzionale in merito al bando per il velo islamico per le bambine nelle scuole primarie, si può prendere visione della notizia dal portale [Ansa](#). V. anche la sesta relazione da parte dell'[ECRI](#) sullo Stato austriaco 2020. Le ultime notizie in relazione ai rifugiati Afgani si possono vedere dai portali media di [euronews](#) e [SkyTg24](#). L'Austria ha deciso di predisporre aiuti economici per la popolazione dell'Afghanistan in loco, come si può leggere nel [sito ufficiale del Governo austriaco](#).

<sup>85</sup> V. a riguardo il contributo di *Dokustelle Austria*, *Amnesty International Austria*, *European Center for Not-for-Profit Law* e di altre ONG alla cit. Relazione 2021. In merito cfr. le recenti risposte dell'Austria alle Nazioni Unite riscontrabili nella cit. Relazione 2022 24.

<sup>86</sup> Si Veda: OCSE (2020), *Regulatory Impact Assessment and Regulatory Oversight* in Austria; e la relazione della commissione 2017 AB 1622 d. B., XXV. GP.

<sup>87</sup> A dicembre 2020 è stato presentato il Libro verde per la partecipazione pubblica all'era del digitale. A marzo 2021 è stato predisposto l'accordo tra tutti i partiti politici in seno al Consiglio nazionale in merito all'apertura della consultazione pubblica per le iniziative legislative.

<sup>88</sup> Il GRECO ha sottolineato la necessità di misure più ampie nella Relazione di conformità 4.



Giovanni Guerra\*

La Danimarca e i problemi di messa a fuoco dei primi *Report* sul *Rule of Law*\*\*

**ABSTRACT:** *The paper examines the Danish chapter of the Rule of Law Reports for the years 2020 and 2021 drafted by the European Commission as part of the Rule of Law Mechanism. The purpose of this work is to shed light on the defects of this new EU preventive tool developed in 2019 with the aim to promote the Rule of Law as well as to prevent the occurrence or the exacerbation of problematic issues in this area at domestic level. With reference to the present case, it is intended to demonstrate that the greatest shortcomings emerge from the failure to take into account the topics of immigration and right to asylum, given that the Danish government has adopted many deplorable measures in these fields over the last years.*

SOMMARIO: 1. Introduzione. Eppure “c’è del marcio in Danimarca”. – 2. Quello che c’è nel capitolo danese dei *Rule of Law Reports* 2020 e 2021: un quadro verosimile, ma incompleto. – 3. *Segue*: ... e quello che – purtroppo – manca: gli *omissis* relativi al trattamento riservato ai migranti e ai richiedenti asilo. – 4. Conclusioni. Il curioso e preoccupante asse Copenaghen-Budapest.

1. *Introduzione. Eppure “c’è del marcio in Danimarca”*

La pubblicazione delle prime due relazioni annuali sul rispetto dello Stato di diritto nell’Unione europea è stata accolta positivamente dall’opinione pubblica danese. Non potrebbe essere altrimenti - verrebbe da osservarsi - alla luce dei brillanti risultati riportati dal Paese scandinavo nei settori oggetto di valutazione da parte della Commissione all’interno dei *Rule of Law Reports* per il 2020 e il 2021.

Che Palazzo *Berlaymont* abbia ritenuto ottime le condizioni in cui versano l’indipendenza del potere giudiziario, il quadro anticorruzione, il pluralismo dei media e il bilanciamento dei poteri in Danimarca non stupisce affatto. D’altronde, si tratta di esiti in linea con la fama di cui il Paese scandinavo gode al di fuori dei confini nazionali: uno Stato di democrazia consolidata, dalla lunga tradizione liberale, rispettoso dei diritti fondamentali e dotato di un solido sistema di *welfare* attraverso cui riesce a garantire ai propri cittadini un’elevata qualità della vita. Insomma, una «società democratica, prospera e ben governata, afflitta da uno dei più bassi livelli di corruzione al mondo»<sup>1</sup>, come scriveva dieci anni fa Fukuyama in un suo ambizioso lavoro, nel quale la Danimarca veniva elevata a modello ideale di comunità politica organizzata per tutti gli Stati contemporanei.

Eppure, prendendo a prestito le parole con cui Shakespeare ha consegnato a imperitura memoria il personaggio di Marcello, celebre guardia regia nell’*Amleto*, non mancano di certo i motivi per cui la Commissione europea avrebbe ben potuto denunciare il fatto che, nonostante tutto, “c’è del marcio in Danimarca”. Al di là della provocazione, la scelta di un’affermazione di questo tenore discende dalla natura tutt’altro che secondaria dei problemi a cui sembra aver messo capo il *Meccanismo per lo Stato di diritto* (MSD), anche in un Paese apparentemente “insospettabile” come la “civile” Danimarca. Infatti, chi scrive è dell’opinione che l’analisi del caso danese costituisca una cartina tornasole assai utile per inquadrare alcune di queste problematiche, consentendoci così di approfondire le ragioni per cui si ritiene che il ciclo annuale di dialogo e monitoraggio sull’osservanza del *Rule of Law* all’interno dell’Unione europea in cui si

---

\* Dottorando di ricerca in Scienze Giuridiche, Università di Siena

\*\* Il contributo è stato sottoposto a revisione secondo i criteri della collana

<sup>1</sup> F. FUKUYAMA, *The Origins of Political Order: From Prehuman Times to the French Revolution*, New York, 2011, 431.

sostanza il MSD non sia in grado di assicurare gli obiettivi per i quali il meccanismo in questione è stato recentemente istituito: promuovere il rispetto dello Stato del diritto e prevenire l'insorgere o l'aggravarsi di problematiche in questo settore.

Il MSD rappresenta il frutto principale del “programma di rafforzamento dello Stato di diritto nell'Unione europea” che la Commissione ha messo a punto nel corso del 2019<sup>2</sup>. Già altrove sono stati messi in evidenza i motivi che inducono a pensare che uno strumento di questo tipo non sia per nulla efficace nello scongiurare l'esacerbarsi dei problemi inerenti allo Stato di diritto all'interno di quei Paesi nei quali – si pensi all'Ungheria e alla Polonia - i rispettivi Governi hanno più e più volte deliberatamente violato gli obblighi europei in materia di *Rule of Law*<sup>3</sup>. Con riguardo a costoro è stato sottolineato che si rivela del tutto inconcludente adottare una strategia ispirata ad un approccio discorsivo come quello caratterizzante il MSD, che al massimo si concretizza in dialoghi inconsistenti e relazioni senza mordente. Se inoltre si considera che la Commissione, nell'adempiere al suo ruolo, finisce spesso per tradire una malcelata indulgenza nei confronti di Stati – come la Bulgaria ad esempio – che hanno rinunciato ad ingaggiare uno scontro frontale con l'Unione europea, ma che, comunque, con il pretesto di seguirne le raccomandazioni, hanno più volte recato un *vulnus* a quell'alto patrimonio di valori fondanti sanciti all'art. 2 del TUE<sup>4</sup>, i primi due *Rule of Law Reports* redatti dalla Commissione non lasciano presagire nulla di buono.

Come si tenterà di dimostrare, nel caso in esame il punto dolente delle relazioni stilate dalla Commissione risiede altrove, e cioè nell'incapacità da parte di Palazzo *Berlaymont* di individuare correttamente gli ambiti nei quali, a seconda dello specifico Paese oggetto di monitoraggio, si registrano effettivamente delle carenze sotto il profilo della garanzia dello Stato di diritto. Un problema di messa a fuoco, dunque, a causa del quale molti aspetti critici, alle volte davvero eclatanti, finiscono per essere ritenuti immeritevoli di essere esaminati.

## *2. Quello che c'è nel capitolo danese dei Rule of Law Reports 2020 e 2021: un quadro verosimile, ma incompleto*

Come osservato in apertura di queste note, le valutazioni riguardanti la Danimarca effettuate dalla Commissione nell'ambito del MSD hanno condotto alla stesura di giudizi molto lusinghieri. Tale esito non sorprende. In fondo, le risultanze del monitoraggio condotto da Palazzo *Berlaymont* si rivelano essere assolutamente coerenti con gli elevati punteggi conseguiti dalla Danimarca nell'ambito del *World Justice Project Rule of Law Index*, che da anni colloca il Paese scandinavo al primo posto in Europa e nel mondo per quanto attiene alla tutela dello Stato di diritto.

Benché gli aspetti più interessanti delle relazioni che qui si commentano riguardino i relativi *omissis*, è doveroso segnalare che i rapporti confezionati dalla Commissione sembrano comunque tratteggiare un quadro che, tutto sommato, ritrae in maniera credibile quelle che paiono essere le reali condizioni dei settori analizzati.

Quanto al profilo della garanzia dell'indipendenza del potere giudiziario, è stato anzitutto rilevato che la magistratura può contare su di una buona reputazione presso l'opinione pubblica

---

<sup>2</sup> Cfr. COMMISSIONE EUROPEA, [Rafforzare lo Stato di diritto nell'Unione. Il contesto attuale e possibili nuove iniziative, COM \(2019\) 163 def.](#), Bruxelles, 03. 04. 2019 e [Rafforzare lo Stato di diritto nell'Unione. Programma di azione, COM \(2019\) 343 def.](#), Bruxelles, 17. 07. 2019

<sup>3</sup> Per tutti, v. D. KOCHENOV, *Elephants in the Room: The European Commission's 2019 Communication on the Rule of Law*, in *Hague J. Rule Law*, Vol. 11, 2019, 423 ss.

<sup>4</sup> Sul tema, all'interno del presente *Volume*, 379, sia consentito rinviare al mio *La Bulgaria, l'Unione europea e il monitoraggio del Rule of Law a due anni dall'attivazione del Meccanismo per lo Stato di diritto. The same old story?*

danese. In particolare, la Commissione ha speso parole d’elogio nei confronti dei numerosi interventi legislativi recentemente assunti al fine di rafforzare la responsabilità dei giudici. Tra questi spicca la riforma che, a partire dal 2019, ha aperto alla possibilità di ricorrere alla Corte speciale per i procedimenti disciplinari e la revisione contro una diffida emessa dai Presidenti di Tribunale, in conformità con le indicazioni contenute nelle molteplici raccomandazioni formulate negli ultimi anni dal Consiglio d’Europa e con i moniti lanciati dalla Corte di Giustizia dell’Unione europea (CGUE) nella sentenza del 25 luglio 2018<sup>5</sup>.

Sono state poi evidenziate le cautele che circondano il potere del Ministro della Giustizia di impartire istruzioni alla Procura in singoli casi, assieme allo scarso utilizzo che ne è stato fatto nel tempo; l’unica volta in cui il Guardasigilli danese vi avrebbe fatto ricorso risalirebbe al 1995, quando è stata accertata l’inidoneità del Procuratore Generale a fornire istruzioni a causa della sussistenza di un conflitto di interessi<sup>6</sup>. Oltre a sottolineare tale confortante prassi, la Commissione ha segnalato che l’autonomia dei pubblici ministeri è stata significativamente rafforzata dalle modifiche apportate nel 2020 alla procedura di emissione dei mandati d’arresto, introdotte sulla scorta delle indicazioni ricavabili dalle sentenze del 2019 della CGUE in materia di mandato d’arresto europeo<sup>7</sup>.

La diffusione del virus COVID-19 ha impattato negativamente sull’esercizio della funzione giurisdizionale. Il 12 marzo 2020 l’amministrazione degli organi giudiziari danesi ha dichiarato che gli organi giurisdizionali avrebbero dovuto limitare le proprie attività e che ad avere la priorità sarebbero stati solamente i casi più urgenti e critici, procedendo contemporaneamente all’istituzione di uno speciale “gruppo di gestione delle crisi”, composto in parte da giudici e in parte da rappresentanti della direzione della stessa amministrazione giudiziaria. Come rilevato dalla Commissione, il processo decisionale che ha condotto alla sospensione di gran parte dell’attività dei tribunali è stato oggetto di un successivo controllo da parte di un comitato indipendente, appositamente nominato dal *Følketing* per esaminare la gestione della pandemia, il quale ha proceduto a verificare se la comunicazione di tale scelta fosse stata effettuata secondo modalità tali da non ledere i principi costituzionali in materia di indipendenza della magistratura<sup>8</sup>.

La relazione presentata nel gennaio 2021 dal comitato *de quo* ha sollevato alcuni dubbi circa la piena coerenza delle direttive impartite nel corso della pandemia agli organi giurisdizionali con l’indipendenza ad essi garantita dalla Costituzione<sup>9</sup>. Anche alla luce di tali risultanze, per la riapertura dei tribunali e l’adozione di ulteriori misure *in subiecta materia* si è deciso di adottare uno stile comunicativo improntato ad una maggiore cautela<sup>10</sup>.

Inoltre, nel dicembre 2020, il gruppo di lavoro istituito dall’amministrazione degli organi giudiziari danesi ha ricordato che il succitato “gruppo di gestione delle crisi” è autorizzato a fornire istruzioni solo nell’ambito delle competenze assegnate all’amministrazione stessa, dovendo altrimenti limitarsi alla formulazione di semplici orientamenti e raccomandazioni<sup>11</sup>.

---

<sup>5</sup> Cfr. COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020. Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Danimarca](#), SWD (2020) 303 final, Bruxelles, 30. 09. 2020, 3.

<sup>6</sup> *Ibid.*

<sup>7</sup> *Ibid.*

<sup>8</sup> Cfr. COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021. Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Danimarca](#), SWD (2021) 707 final, Bruxelles, 30. 09. 2020, 3.

<sup>9</sup> Cfr. COMMISSIONE PER IL REGOLAMENTO INTERNO DEL PARLAMENTO DANESE, [L’azione contro il COVID-19 nella primavera del 2020](#), Copenaghen, gennaio 2021, capo 12.

<sup>10</sup> Cfr. COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021. Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Danimarca](#), cit., 3.

<sup>11</sup> Cfr. COMMISSIONE PER IL REGOLAMENTO INTERNO DEL PARLAMENTO DANESE, [L’azione contro il COVID-19 nella primavera del 2020](#), cit., capo 12.

L'unico vero elemento di criticità su questo versante è stato rilevato con riguardo alla penuria di risorse, umane e finanziarie, a disposizione dei tribunali per far fronte all'aumento del carico di lavoro che si sarebbe di lì a poco verificato<sup>12</sup>. Sebbene il Governo danese nell'ultimo anno abbia a più riprese stanziato, in via eccezionale, nuovi finanziamenti, i portatori di interesse hanno giudicato tali fondi insufficienti, ritenendo necessario assegnare risorse più a lungo termine per risolvere il problema in via strutturale<sup>13</sup>.

La Commissione ha poi dedicato largo spazio all'esame del quadro anticorruzione. In particolare, è stata messa in risalto la natura prevalentemente informale che caratterizza l'insieme delle norme concernenti la probità e l'integrità dei funzionari pubblici volte alla prevenzione della corruzione, la quale fa *pendant* con le buone prassi amministrative che caratterizzano generalmente il sistema danese, oltre che con la trasparenza delle procedure pubbliche e la larga diffusione nella società civile di elevati *standard* etici<sup>14</sup>. Non a caso, come non ha mancato di ricordare lo stesso Palazzo *Berlaymont*, la Danimarca si posiziona al primo posto tra gli Stati membri dell'Unione europea nella classifica redatta sulla base dell'indice della percezione della corruzione elaborato da *Transparency International*<sup>15</sup>.

Tra le riforme realizzate negli ultimi anni è stata segnalata l'avvenuta creazione, all'interno della Procura specializzata per i reati economici (SØIK), dell'unità per la corruzione a livello nazionale e i casi di corruzione internazionale<sup>16</sup>. Nel rapporto del 2021 si è dato conto dell'avvio di una riforma finalizzata a dar vita ad una nuova unità investigativa nel campo dei reati gravi. Ad essa dovrebbero essere assegnati i compiti che risultano essere attualmente affidati al SØIK, con la speranza che, riunendo assieme magistrati inquirenti e procuratori, questi, lavorando a stretto contatto, possano essere così messi in condizione di seguire meglio l'*iter* - dai tribunali distrettuali fino alle corti d'appello - delle cause concernenti reati gravi, comprese quelle relative ai casi di corruzione più complessi<sup>17</sup>.

Al contempo, però, la Commissione non ha mancato di rilevare la sussistenza di alcuni elementi critici, a partire dalla sistematica evasione dei controlli sul sistema delle dichiarazioni patrimoniali dei parlamentari e quelli concernenti le dichiarazioni degli interessi finanziari formulate dagli alti funzionari pubblici<sup>18</sup>. Palazzo *Berlaymont* ha altresì segnalato la mancanza di una chiara regolamentazione del fenomeno delle porte girevoli e dei rapporti intercorrenti tra il decisore politico e i gruppi di pressione<sup>19</sup>, così come la portata limitata delle norme sui conflitti di interesse che riguardano i ministri<sup>20</sup>. L'assenza di una specifica disciplina normativa di tali profili non inficia comunque l'elevata qualità della strategia messa in atto dalle istituzioni danesi nel campo dell'anticorruzione.

Con riferimento al settore del pluralismo dei media, è stata evidenziata la profonda cultura in materia di libertà di espressione che permea il Paese scandinavo, così come la rigorosa indipendenza con cui operano il "Consiglio danese della radio e la televisione" e il "Consiglio

---

<sup>12</sup> Cfr. COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021. Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Danimarca](#), cit., 3.

<sup>13</sup> *Ivi*, 4.

<sup>14</sup> Cfr. COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020. Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Danimarca](#), cit., 6 s.

<sup>15</sup> *Ivi*, 6.

<sup>16</sup> *Ibid.*

<sup>17</sup> Cfr. COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021. Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Danimarca](#), cit., 6.

<sup>18</sup> Cfr. COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020. Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Danimarca](#), cit., 8.

<sup>19</sup> *Ivi*, 9.

<sup>20</sup> Cfr. COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021. Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Danimarca](#), cit., 7.

danese per la stampa”, oltre che l’ampio contributo fornito al dibattito pubblico da parte della “Commissione per la libertà di espressione”, istituita dal *Følketing* nel 2018<sup>21</sup>.

Qualche limite è stato rinvenuto sul versante della garanzia del diritto di accesso alle informazioni pubbliche. Infatti, come rilevato da Palazzo *Berlaymont*, la legge sull’accesso ai documenti della pubblica amministrazione, che disciplina l’accesso da parte del pubblico a tutte le informazioni e i documenti in possesso delle pubbliche amministrazioni, compresi i ministeri, è soggetta ad alcune restrizioni che limitano la possibilità dei cittadini di venire a conoscenza di specifici *dossiers* del Governo<sup>22</sup>. A seguito dei dibattiti parlamentari riguardanti la legge in parola e le relative eccezioni, il Parlamento danese ha adottato il 4 maggio 2021 una risoluzione con la quale ha incaricato il Governo di avviare i negoziati politici necessari per porre rimedio alle suddette limitazioni<sup>23</sup>. Sempre a questo proposito, ma con specifico riferimento alla trasparenza delle informazioni relative alla pandemia, la Commissione, nella sua ultima relazione, ha rammentato anche che all’interno della nuova legge sulle epidemie, varata il 27 febbraio 2021, sono state incluse una serie di disposizioni volte a garantire l’adozione di processi comunicativi più limpidi, che hanno assicurato una maggiore pubblicità delle raccomandazioni che gli esperti indipendenti riuniti all’interno del neonato “Comitato per le epidemie” rivolgono ai ministeri competenti<sup>24</sup>.

Molto solido risulta essere il quadro normativo posto a tutela dei giornalisti, che il Governo intende ulteriormente rafforzare attraverso l’inasprimento delle pene previste per le minacce alla libertà di espressione a cui questi possono andar incontro<sup>25</sup>. Inoltre, è stato rilevato che, in Danimarca, i giornalisti non sono generalmente soggetti a campagne diffamatorie condotte dal Governo o da altri attori politici; parimenti, non si registrano attacchi rivolti contro media indipendenti e le cause contro gli organi di informazione risultano essere assai poco frequenti<sup>26</sup>.

Quanto all’ultimo degli ambiti in esame, il bilanciamento dei poteri, che potremmo considerare una specie di categoria residuale, volta a ricomprendere al suo interno tutto quanto non rientrante nelle voci già analizzate, è stato principalmente richiamato il fondamentale ruolo svolto dal difensore civico parlamentare nella supervisione delle decisioni amministrative<sup>27</sup>. Invece, con riguardo alla novità emerse nel corso della pandemia, sono state particolarmente apprezzati gli sforzi profusi dal Parlamento per riaffermare il proprio ruolo di controllo sull’operato del Governo. Benché nel corso dell’emergenza sanitaria anche in Danimarca si sia assistita ad una maggiore concentrazione dei poteri nelle mani dell’Esecutivo, la Commissione ha ricordato che con la legge sulle epidemie del febbraio 2021 è stata istituita una nuova commissione parlamentare speciale incaricata di esaminare gli ordini esecutivi emanati dal Governo in una serie di settori chiave<sup>28</sup>. Si è inoltre proceduto ad istituire una commissione consultiva nazionale in materia epidemiologica, che è stata investita del compito di formulare pareri sulle ordinanze governative relative alla gestione della pandemia<sup>29</sup>. Tali pareri sono resi pubblici e sottoposti al controllo della

---

<sup>21</sup> Cfr. COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020. Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Danimarca](#), cit., 11 - 13.

<sup>22</sup> Cfr. COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021. Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Danimarca](#), cit., 11.

<sup>23</sup> *Ibid.*

<sup>24</sup> *Ivi*, 12.

<sup>25</sup> *Ibid.*

<sup>26</sup> *Ibid.*

<sup>27</sup> Cfr. COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020. Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Danimarca](#), cit., 13.

<sup>28</sup> Cfr. COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021. Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Danimarca](#), cit., 13.

<sup>29</sup> *Ivi*, 13 s.

summenzionata commissione parlamentare speciale<sup>30</sup>. A ciò va aggiunto che, nell'aprile del 202, è stata prevista la creazione di un nuovo sistema di commissioni parlamentari di controllo deputate allo svolgimento di indagini mirate su questioni specifiche, ma di rilevanza generale<sup>31</sup>.

Nella relazione del 2020 la Commissione ha poi dedicato un breve paragrafo - non più di cinque righe in tutto - al tema dei diritti umani, limitandosi ad appuntare di aver riscontrato un attivo coinvolgimento delle organizzazioni della società civile attraverso il "Consiglio dei diritti umani"<sup>32</sup>. Anche nella relazione del 2021 la Commissione pare essersi disinteressata a quest'ultimo profilo. Infatti, dalla lettura dell'ultimo *Rule of Law Report* apprendiamo soltanto che nel settembre 2020 è stato istituito un fondo di indennizzo per le organizzazioni della società civile colpite negativamente dalla pandemia che operano con i gruppi vulnerabili<sup>33</sup>. Mentre a preoccupare Palazzo *Berlaymont* pare essere esclusivamente la possibilità che alcune proposte legislative relative alle misure adottate in materia di salute e sicurezza pubblica possano avere un impatto negativo sullo spazio civico a causa del rischio di una loro applicazione in maniera arbitraria<sup>34</sup>. Una scelta infelice, o quantomeno curiosa, se solo si riflette un attimo su quanto si osserverà a breve.

Siamo davvero sicuri che questo "idilliaco" scenario, salvo che per le piccole criticità qua e là evidenziate, riesca a fornirci un quadro esaustivo delle condizioni in cui versa lo Stato di diritto in Danimarca? Sorge spontaneo domandarsi se non ci si trovi dinanzi ad una sorta di miopia, quasi che Palazzo *Berlaymont*, quando c'è in gioco lo Stato di diritto, non sia in grado di mettere a fuoco tutti gli aspetti rilevanti alla luce delle specificità dei singoli casi. I motivi sottostanti alla scelta di delimitare le proprie attività di monitoraggio ai soli settori materiali dell'indipendenza del potere giudiziario, del quadro anticorruzione, del pluralismo dei media e delle questioni istituzionali concernenti il bilanciamento dei poteri non vengono esplicitati all'interno delle due Comunicazioni con cui è stato illustrato nel 2019 il "programma di rafforzamento dello Stato di diritto nell'Unione europea", né tantomeno è stato fatto ciò nel documento relativo alla metodologia impiegata per stilare i *Rule of Law Report*. Semplicemente si è dato per scontato che l'individuazione di questi settori esaurisca tutti i possibili sviluppi della nozione di "Stato di diritto".

In sostanza, se è di per sé chiaro che già la decisione circa la lingua nazionale con cui declinare il termine "Stato di diritto" - il tedesco *Rechtsstaat*, oppure l'anglofono, e certamente più *à la page*, *Rule of Law* - non è affatto ininfluenza ai fini dell'enucleazione dei suoi specifici attributi distintivi<sup>35</sup>, si ritiene che la scelta compiuta a monte dalla Commissione di predisporre un quadro di indici uniforme per tutti gli Stati membri, composto da un numero comunque limitato di ambiti materiali, selezionati oltretutto sulla base di criteri insondabili, sminuisca all'atto pratico il valore che l'Unione europea riconosce allo Stato di diritto e la latitudine della garanzia accordata al medesimo. Infatti, dall'insieme dei profili sviscerati all'interno del *Rule of Law Report* del 2020 e di quello del 2021 emerge una concezione minimale dello Stato diritto, o che, comunque, parafrasando Ruini, parrebbe aver smarrito gran parte del suo potenziale "polemico"<sup>36</sup>. Nello specifico, non ci si può esimere dal rilevare che dall'orizzonte considerato è stato espunto un ambito in relazione al quale l'Unione europea globalmente intesa, al pari di numerosi Stati membri, tra cui la stessa Danimarca, ha mostrato diverse gravi lacune.

---

<sup>30</sup> *Ibid.*

<sup>31</sup> *Ivi*, 14.

<sup>32</sup> Cfr. COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020. Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Danimarca](#), cit., 14.

<sup>33</sup> Cfr. COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021. Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Danimarca](#), cit., 14.

<sup>34</sup> *Ivi*, 15.

<sup>35</sup> Per tutti, v. R. BIN, *Rule of Law e ideologie*, in G. Pino – V. Villa (curr.), *Rule of Law. L'ideale della legalità*, Bologna, 2018, 37 ss.

<sup>36</sup> Cfr. M. RUINI, *La distinzione tra società e Stato e la teoria dello Stato di diritto*, Roma, 1905, 10.

Il tema a cui si allude è quello relativo all'immigrazione, alle politiche d'accoglienza e al diritto d'asilo. Tale settore costituisce un vero banco di prova per l'Europa e il fatto che nel capitolo danese delle relazioni sullo Stato di diritto del 2020 e del 2021 manchi qualsivoglia riferimento alle iniziative assai poco commendevoli assunte negli ultimi tempi dal Governo di Copenaghen in questo campo è una seria spia delle difficoltà incontrate da Palazzo *Berlaymont* nel rafforzare la consapevolezza degli sviluppi concernenti il *Rule of Law* nei singoli Stati membri, nell'identificare i rischi per la garanzia della stessa e nell'elaborare possibili soluzioni ai problemi che potrebbero presentarsi fornendo tempestivamente un supporto mirato per agevolarne la risoluzione, come invece pretenderebbe la Comunicazione del 17 luglio del 2019, che costituisce la base normativa del MSD.

### 3. Segue: ... e quello che – purtroppo – manca: gli omissis relativi al trattamento riservato ai migranti e ai richiedenti asilo

La mancata valutazione dei profili attinenti al trattamento riservato ai migranti e ai richiedenti asilo deve farci riflettere. In effetti, tale settore rappresenta quello che si presta ad essere additato come un gigantesco “elefante nella stanza”. Difatti, la spirale regressiva in cui paiono essere state risucchiate le politiche danesi in materia di immigrazione e diritto d'asilo sembra aggravarsi ogni giorno di più.

La tradizionale raffigurazione della Danimarca quale Paese accogliente ed ospitale ha incominciato ad incrinarsi già molti anni fa. Fino al 1983, la normativa nazionale in materia di immigrazione era una delle più liberali e avanzate del panorama mondiale<sup>37</sup>, ma sul finire degli anni Novanta del secolo scorso ha preso avvio un processo che, passo dopo passo, ha condotto all'abbandono di una prospettiva fondata sulla piena adesione al paradigma dei diritti umani e all'assunzione di un approccio di segno completamente diverso, intriso di nazionalismo<sup>38</sup>, che è poi sfociato in forme neanche troppo velate di razzismo culturale ed istituzionale<sup>39</sup>. Il dibattito politico e il discorso pubblico sono progressivamente divenuti preda di una retorica anti-migranti che tuttora non accenna a placarsi<sup>40</sup>.

Del diffondersi di queste pulsioni xenofobe all'interno della società danese ha beneficiato il *Dansk Folkparti*, formazione populista di estrema destra che, in veste di alleato esterno del Governo di minoranza guidato dalla formazione politica di centro-destra *Venstre*, tra il 2001 e il 2011 ha influenzato notevolmente l'agenda politica, riuscendo ad ottenere una stretta significativa sulle politiche di accoglienza ed integrazione<sup>41</sup>. Ad esempio, risale al 2002 l'introduzione del c.d. “doppio esame” per ottenere la cittadinanza (uno di danese, l'altro sulla storia, la cultura e le istituzioni del Paese scandinavo), così come è proprio in quell'anno che sono state varate alcune fondamentali modifiche al regime del ricongiungimento familiare, in base alle quali lo stesso è

---

<sup>37</sup> Cfr. P. MOURITSEN – T. V. OLSEN, *Denmark Between Liberalism and Nationalism*, in *Ethnic and Radical Studies*, Vol. 36, N. 4, 2013, 691.

<sup>38</sup> Cfr. P. MOURITSEN – T. V. OLSEN, *Denmark Between Liberalism and Nationalism*, cit., 695. In tema, v. anche R. JEFFE – WALTER, *Coercive Concern: Nationalism, Liberalism, and the Schooling of Muslim Youth*, Stanford, 2016.

<sup>39</sup> Cfr. K. WREN, *Cultural Racism: Something Rotten in the State of Denmark?* in *Social and Cultural Geography*, Vol. 2, N. 2, 2001, 141 ss. e J. BALORDA, *Denmark: The Rise of Fascism and the Decline of the Nordic Model*, in *Social Policy & Society*, Vol. 18, N. 1, 2018, 140.

<sup>40</sup> Per alcuni esempi più recenti, si rinvia a A. HAGELUND, *After the Refugee Crisis: Public Discourse and Policy Change in Denmark, Norway and Sweden*, in *Comparative Migration Studies*, Vol. 8, N. 13, 2020, 10 – 12.

<sup>41</sup> Cfr. F. J. CHRISTIANSEN – M. BJERREGAARD – J. P. FRØLUND THOMSEN, *From Marginalization to Political Insider. The Policy Influence of the Danish People's Party*, in B. Biard – L. Bernhard – H. Betz (curr.), *Do They Make a Difference? The Policy Influence of Radical Right Populist Parties in Western Europe*, London, 2019, 79 ss.

stato reso ammissibile esclusivamente in favore di quei soggetti che non hanno ricevuto assistenza sociale nell'anno precedente a quello in cui è stata formalizzata la richiesta di ricongiungimento e che possono disporre di almeno tre metri quadri di abitazione per ciascuno dei familiari con cui intendono riunirsi<sup>42</sup>.

La situazione è cominciata a deteriorare agli inizi del 2015, quando la maggioranza parlamentare socialdemocratica ha approvato alcune misure che prevedevano, da un lato, la riduzione della durata dei permessi di soggiorno per i rifugiati da 5-7 anni a 1-2 anni e, dall'altro, la possibilità di revocare lo *status* di rifugiato anche al registrarsi di miglioramenti davvero modesti nella situazione politica dei Paesi di origine<sup>43</sup>. Tuttavia, la vera svolta si è registrata dopo le elezioni dell'estate 2015. La vittoria delle destre ha segnato un deciso cambio di rotta, che ha comportato un notevole inasprimento della disciplina normativa relativa all'accoglienza dei migranti e una diminuzione delle tutele accordate ai richiedenti asilo. Già solo dopo pochi mesi la formazione del II Governo Lars L. Rasmussen, nel settembre 2015 entravano in vigore i primi provvedimenti con cui è stato dato inizio al nuovo corso: taglio di quasi la metà delle risorse economiche destinate sino a quel momento ai richiedenti asilo; introduzione dell'obbligo di comprendere e parlare la lingua danese per gli immigrati intenzionati ad ottenere la residenza in via permanente e, infine, un radicale irrigidimento delle regole previste per il rilascio del permesso di soggiorno<sup>44</sup>. Nello stesso periodo, il Primo Ministro Rasmussen faceva pubblicizzare sui giornali libanesi messaggi rivolti ai rifugiati siriani aventi un chiaro intento dissuasivo: "Non venite in Danimarca", così recitavano le inserzioni<sup>45</sup>.

L'erompere della crisi dei rifugiati ha fornito al Governo danese un ulteriore pretesto per rendere ancor più restrittiva la già severa normativa in materia di immigrazione e diritto d'asilo. Il 10 dicembre 2015 l'Esecutivo sottoponeva al *Følketing* un progetto di legge intitolato "Differimento del diritto al ricongiungimento familiare per le persone con *status* di protezione temporanea ed inasprimento delle norme relative all'ottenimento della residenza permanente e alla revoca dello *status* di rifugiato". Per effetto di tale progetto di legge, approvato definitivamente dal Parlamento danese in data 26 gennaio 2016, è stato innalzato da 1 a 3 di anni il lasso di tempo che i rifugiati devono attendere perché sia loro permesso di ricongiungersi con i figli e/o il coniuge e da 5 a 6 anni quello necessario per poter ottenere la residenza<sup>46</sup>. Sono state poi intensificate le forme di "criminalizzazione" del fenomeno migratorio: ad esempio, tra le circostanze che possono giustificare il ricorso alla detenzione è stata inclusa l'ipotesi di arrivi di richiedenti asilo in quantità ingenti<sup>47</sup>. A questo riguardo, è stato previsto che i richiedenti asilo la cui domanda è stata rigettata possono essere mantenuti in stato di detenzione - senza aver commesso crimini - fino a diciotto mesi<sup>48</sup>. Infine, nella lista dei siti dichiarati idonei a questo scopo sono state ricomprese anche vecchie prigioni oramai in disuso, ispirate al modello di carcere virginiano - panottico del XIX secolo<sup>49</sup>.

Le assai controverse misure contenute all'interno della sopramenzionata legge non terminano qui. Il Governo danese - ufficialmente un Esecutivo monocolore costituito dal partito liberale

---

<sup>42</sup> V. M. STEFANINI, *Quattro anni fa la svolta della Danimarca sull'immigrazione*, in [L'INCONTRO](#), 20. 08. 2019.

<sup>43</sup> Cfr. M. CLANTE BENDIXEN, *New Restrictions for Refugees in the Finance Act 2019*, in [REFUGEES.DK](#), 20. 01. 2019.

<sup>44</sup> Cfr. M. STEFANINI *Quattro anni fa la svolta della Danimarca sull'immigrazione*, cit.

<sup>45</sup> Cfr. C. LANIA, *E la Danimarca sceglie di chiudersi*, in [Il Manifesto](#), 10. 09. 2015.

<sup>46</sup> Cfr. R. KREICHAUF, *Legal Paradigm Shifts and Their Impacts on the Socio-Spatial Exclusion of Asylum Seekers in Denmark*, in B. Glorius – J. Doomernik (curr.), *Geographies of Asylum in Europe and the Role of European Localities*, Cham, 2020, 55.

<sup>47</sup> *Ibid.*

<sup>48</sup> *Ibid.*

<sup>49</sup> Cfr. V. BARKER – P. SCHARFF SMITH, *This Is Denmark: Prison Islands and the Detention of Immigrants*, in *The British Journal of Criminology*, Vol. 20, N. 20, 2021, 11 s.

*Venstre*, ma che poteva contare sul decisivo appoggio esterno dei conservatori e del *Partito del Popolo Danese* - ha deciso di far gravare sui richiedenti asilo le spese e i costi dell'accoglienza loro fornita. Si è infatti proceduto ad istituire quelle che in dottrina sono state definite delle vere e proprie «tariffe di utenza»<sup>50</sup>, aventi lo specifico fine di scoraggiare l'esercizio da parte dei richiedenti asilo dei propri diritti: giusto per citarne alcune, 940 euro per il ricongiungimento familiare (per quanto riguarda i beneficiari di protezione sussidiaria) e 242 euro per il rinnovo del permesso di soggiorno.

L'apice (momentaneo) di questa serie di censurabili interventi è stato raggiunto con la c.d. "*jewellery law*"<sup>51</sup>, il cui varo ha rievocato il sinistro ricordo delle disumanizzanti pratiche delle spoliazioni perpetrate dai nazisti a danno dei deportati nei *lager*. Le forze di polizia sono state autorizzate a perquisire i richiedenti asilo al momento del loro ingresso in territorio danese e, se del caso, a confiscare loro denaro e/o beni personali nella misura del valore eccedente le 10.000 corone (circa 1350 euro), eccezion fatta per quelli aventi valore sentimentale, tipo le fedu nuziali, e quelli necessari al mantenimento di un modesto *standard* di vita, come orologi e telefoni cellulari. Una misura che ha suscitato vibranti polemiche a livello internazionale, venendo giudicata dall'allora Commissario ai diritti umani del Consiglio d'Europa Nils Muiznieks come altamente lesiva della dignità delle persone, oltre che apertamente in contrasto con il diritto di proprietà sancito all'art. 1 del Protocollo I allegato alla CEDU<sup>52</sup>.

Un'ulteriore testimonianza della discutibile piega assunta dalle vicende relative alla tutela delle condizioni dei rifugiati in Danimarca è rappresentata dal caso relativo al fenomeno delle "spose bambine" che ha coinvolto il Ministro per l'immigrazione e l'integrazione Ingrid Støjberg. Nel febbraio 2016, in ottemperanza di un'ordinanza emanata dal Ministro per l'integrazione dell'epoca, avente ad oggetto la separazione di tutte le coppie di rifugiati che si trovavano ospitate nei centri di accoglienza danesi all'interno delle quali la consorte avesse meno di diciotto anni, la forza pubblica ha provveduto a dividere ventitré giovani coppie di rifugiati, anche in assenza della prova dell'esistenza di un matrimonio forzato, e pure nei casi in cui fossero coinvolti bambini o donne in gravidanza<sup>53</sup>.

L'intervento del Ministro è stato oggetto di un largo dibattito. V'è chi, ad esempio, ha ritenuto fondato il sospetto che l'ordinanza *de qua* violasse il diritto alla vita familiare tutelato all'art. 8 della CEDU<sup>54</sup>. Nel marzo 2017, sollecitato ad intervenire da una coppia di rifugiati colpita dal provvedimento, l'*Ombudsman* danese ha pubblicato una relazione nella quale ha segnalato che l'ordinanza emanata dalla Ministra per l'immigrazione non era esente da criticità<sup>55</sup>. Nel febbraio 2021, all'esito dei lavori della commissione parlamentare d'inchiesta istituita per far luce sugli effetti dell'ordinanza, la cui costituzione era stata resa impellente dall'eco negativo che l'episodio appena ricordato aveva avuto presso l'opinione pubblica, contro la ex Ministra sono state avviate le procedure di *impeachment*<sup>56</sup>.

Nel volgere di pochi anni lo scenario si è fatto ancor più preoccupante. Nel 2018 il Governo ha reso pubblica l'intenzione di procedere al confinamento sulla remota Isola di Lindholm dei

---

<sup>50</sup> Così R. KREICHAUF, *Legal Paradigm Shifts and Their Impacts*, cit., 55.

<sup>51</sup> Sulla quale si rinvia a U. IBEN JENSEN – J. VEDSTED HANSEN, *The Danish Jewellery Law: When the Signal Hits the Fan?* in *EU Immigration and Asylum Law and Policy*, 04. 03. 2016.

<sup>52</sup> Cfr. K. KEYLEK, *Is There Any Other Way? Understanding Refugees' Right to Property After Denmark's Passage of the Jewelry Law*, in *Michigan State University College of Law. International Law Review*, 08. 12. 2017,

<sup>53</sup> Cfr. BOYE KOCH, *Harsh Immigration Policy Leads to a Historic Impeachment Trial in Denmark*, in *Verfassungsblog*, 03. 03. 2021.

<sup>54</sup> Cfr. *Ibid.*

<sup>55</sup> FOLKENTIGETZ OMBUDSMAND, *Ulovlig instruks om adskilt indkvartering af alle 15-17-årige asylansøgere og deres ægtefæller eller samlevende*.

<sup>56</sup> Cfr. BOYE KOCH, *Harsh Immigration Policy Leads*, cit.

richiedenti asilo che in attesa di vedere esaminata la propria domanda avessero commesso reati e di coloro le cui richieste di protezione fossero state respinte, ma che, per una ragione o per l'altra, non potevano essere rimpatriati. Situata ad oltre tre chilometri dalle coste danesi, l'isola in questione è poco più grande di un chilometro quadrato ed è stata usata sino a poco tempo fa come sito di ricerca veterinaria sulla peste suina e canina<sup>57</sup>. Stando all'annuncio fatto dall'allora Ministro delle finanze Kristian Jensen, ai richiedenti asilo alloggiati in quest'isola-prigione sarebbe stato sì consentito di lasciarla a loro spese durante il giorno tramite traghetto (ipotesi alquanto improbabile a ben vedere, visto che il servizio di collegamento con la terraferma è pressoché inesistente), ma, al contempo, essi avrebbero dovuto farvi ritorno entro sera<sup>58</sup>. Per pubblicizzare e celebrare questa proposta il *Partito del Popolo Danese* ha diffuso sui *social* un video a dir poco scioccante: un *cartoon* che ritrae la deportazione su di un piccolo atollo di un uomo dalla carnagione scura di religione islamica, avente come unico sottofondo musicale il garrito di gabbiani in lontananza, tanto per rimarcare, semmai ce ne fosse bisogno, le condizioni di isolamento e di abbandono a cui si intendeva sottoporre i rifugiati<sup>59</sup>. In chiusura di video compare un breve testo, recitante le seguenti parole: "Gli stranieri criminali non hanno motivo di stare in Danimarca. Finché non riusciremo a liberarcene, li trasferiremo sull'isola di Lindholm".

Nonostante il ritorno al Governo dei socialdemocratici in seguito alle elezioni della primavera del 2019, le politiche in materia di diritto d'asilo si sono fatte ancora più aggressive. Infatti, pochi mesi fa si è toccato quello che potremmo definire un punto di rottura, consumatosi quando l'Ufficio Danese per l'Immigrazione e il *Danish Refugee Board*, decidendo di modificare il parere che avevano precedentemente espresso, hanno valutato come "relativamente stabili" la zona della città di Damasco e l'area circostante, cioè il Governatorato del *Rif-Damashq*. Di conseguenza, centinaia di rifugiati siriani, quelli a cui era stata riconosciuta protezione in forza dell'art. 7, co. 3 della legge danese sull'immigrazione in ragione della loro provenienza da aree di "gravi instabilità", sono stati privati del loro *status*<sup>60</sup>.

L'ultimo atto di questa triste parabola ci porta al giugno dello scorso anno. Il *Følketing* ha dato il suo assenso ad una proposta che, nell'ipotesi in cui venisse attuata, renderebbe la Danimarca il primo Stato membro dell'Unione europea ad "esternalizzare" le procedure d'esame delle richieste di asilo e a precludere *in toto* ai rifugiati la possibilità di poter soggiornare all'interno del proprio territorio. In conformità a questa nuova legge, i richiedenti asilo che giungono in Danimarca non vedrebbero processate le rispettive domande sul suolo scandinavo, ma verrebbero immediatamente tradotti in un Paese terzo, esterno all'Unione europea<sup>61</sup>. In caso di approvazione della richiesta, la protezione dovrebbe essere garantita dal Paese terzo dove il richiedente asilo è stato trasferito. In caso di rigetto, spetterebbe comunque allo Stato nel quale il richiedente asilo è stato materialmente "ospitato" provvedere alla sua espulsione. Senza dilungarci oltre, si comprende facilmente perché l'attuale Alto Commissario delle Nazioni Unite abbia deciso di condannare con forza tale iniziativa e come mai l'abbia ritenuta incompatibile con lo spirito e la lettera della "Convenzione sui diritti del rifugiato" del 1951, nonché con il *Global Compact* sui rifugiati del 2019<sup>62</sup>.

---

<sup>57</sup> Cfr. H. ABBAS, *Immigration and Integration Policy in Europe: Denmark and Sweden, 1970-2010*, Abingdon – New York, 2021, 74 e P. ARNDS, *Wolves at the Door: Migration, Dehumanization, Rewilding the World*, New York – London, 2021, 137.

<sup>58</sup> Cfr. P. DEL RE, *Danimarca, il governo confina sull'Isola di Lindholm i migranti irregolari o che delinquono*, in [La Repubblica](#), 05. 12. 2018.

<sup>59</sup> [Tweet](#) (Dansk Folkeparti) 30 novembre 2018.

<sup>60</sup> V. J. RENNER, *Danimarca, tra i siriani che rischiano il rimpatrio: "non è vero che saremo al sicuro"*, in [Euronews](#), 04. 05. 2021.

<sup>61</sup> Cfr. C. DA SILVA, *Danimarca, una legge per "esportare" i richiedenti asilo fuori dall'UE*, in [Euronews](#), 04. 06. 2021.

<sup>62</sup> Cfr. G. MERLI, *L'UNHCR contro la Danimarca per la legge che esternalizza i rifugiati*, in [Il Manifesto](#), 05. 06. 2021.

#### 4. Conclusioni. Il curioso e preoccupante asse Copenaghen-Budapest

Ebbene, paiono sussistere ragioni più che valide per concludere affermando che se il Paese al quale può essere ascritto il vanto di essere stato tra i primi Stati ad aver ratificato la Convenzione di Ginevra del 1951, ora, in tema di diritto d'asilo, si ritrova ad assumere la stessa posizione sostenuta da Orbán, il quale condivide con il Governo danese l'idea che l'area intorno a Damasco possa essere considerata una *safety zone*, e che, dunque, in quel territorio possano farvi rientro, senza temere per la propria incolumità, i cittadini siriani scappati dalla guerra che ha devastato la regione<sup>63</sup>, allora c'è davvero da preoccuparsi.

Considerato che il MSD non si è nemmeno dimostrato in grado di individuare in maniera chiara quello che pare essere l'unico, oltre che macroscopico, vero fronte di arretratezza in materia di garanzia dello Stato di diritto all'interno di un Paese generalmente considerato all'avanguardia come la Danimarca, finendo oltretutto per fornire, benché indirettamente, alle «democrazie illiberali»<sup>64</sup> del Gruppo di Visegrád un ulteriore appiglio per potersi sottrarre agli impegni europei in tale ambito, dell'utilità dello strumento in questione - almeno per come è stato consegnato e per come è stato impiegato sino ad ora - è più che lecito dubitarne.

---

<sup>63</sup> Cfr. C. WOLLARD, *Editorial: Wait ... Are We the Baddies? Something Rotten in the State of Denmark*, in [ECRE. European Council on Refugees and Exits](#), 30. 04. 2021.

<sup>64</sup> Per usare la terminologia di F. ZAKARIA, *The Rise of Illiberal Democracy*, in *Foreign Aff.*, Vol. 76, N. 6, 1997, 22 ss.



Chiara Cerbone\*

## Il rispetto del *Rule of Law* nell'UE: il virtuoso caso finlandese\*\*

**ABSTRACT: *The contribution aims at analysing the chapter on Finland of the first and second Report on the Rule of Law in the European Union drawn up by the European Commission in September 2020 and in July 2021. After analysing the issues considered relevant for the assessment of the Scandinavian country, some reflections will be made on the balancing of powers during the pandemic emergency caused by virus SARS-CoV-2.***

SOMMARIO: 1. Il nuovo meccanismo di monitoraggio del rispetto del *Rule of Law* nell'Unione Europea: una breve introduzione. - 2. Alcune premesse storico-politico-costituzionali sulla penisola scandinava. - 3. Le valutazioni della Commissione europea sul rispetto del *Rule of Law* in Finlandia. - 3.1. Le più recenti evoluzioni normative in materia di giustizia: l'istituzione della *National Court Administration* e la riforma della Procura nazionale. - 3.2. L'approvazione della Prima strategia nazionale anticorruzione e la lotta alla corruzione in uno dei Paesi meno corrotti del mondo. - 3.3. La questione della proprietà dei mezzi d'informazione come unico nodo critico del sistema mediale finlandese. - 4. Note conclusive sul bilanciamento dei poteri e l'impatto della pandemia da Covid-19.

### *1. Il nuovo meccanismo di monitoraggio del rispetto del Rule of Law nell'Unione Europea: una breve introduzione*

Quando il 1° dicembre del 2019 la politica tedesca Ursula von der Leyen viene designata alla carica di Presidente della Commissione europea i venti illiberali e antidemocratici<sup>1</sup> già soffiano sull'Europa e sin dalle prime battute del suo mandato, la Presidente sostiene una serie di azioni che muovono nel già intrapreso verso del rafforzamento dello Stato di diritto nel contesto unionale<sup>2</sup>.

Tra tali azioni vi è l'introduzione di un nuovo ciclo annuale di monitoraggio del rispetto del *Rule of Law* nei 27 paesi membri che, affiancandosi alla già prevista procedura sanzionatoria<sup>3</sup>, si concentra sulla promozione della pietra angolare della democrazia europea.

La Commissione - non prima di aver rivendicato il proprio ruolo di custode dei Trattati e dunque dei valori e principi in essi contenuti – predispone, in particolare, una “griglia di

---

\* Dottoranda di ricerca in Scienze Giuridiche, Università di Siena

\*\* Il contributo è stato sottoposto a revisione secondo i criteri della collana

<sup>1</sup> CAMERA DEI DEPUTATI, [Relazione sullo Stato di diritto 2020. La situazione dello Stato di diritto nell'Unione europea e in Italia, Dossier n° 44, 18 dicembre 2020](#); il riferimento è qui alle violazioni dei valori dell'Unione europea perpetuate dalla Polonia e dall'Ungheria negli ultimi anni. Il *Report* del servizio studi della Camera dei deputati riporta in particolare che la discussione sul rafforzamento dello Stato di diritto nell'ambito europeo sia sorta proprio a partire dalle riflessioni sulla difficoltà applicativa della procedura sanzionatoria prevista dall'art. 7 del TUE nei confronti dei due succitati Stati in quanto non si è neppure superata la fase istruttoria.

<sup>2</sup> Nell'aprile del 2019, sotto la presidenza Junker, la Commissione aveva già prodotto una Comunicazione sul rafforzamento dello stato di diritto: COMMISSIONE EUROPEA, [Rafforzare lo Stato di diritto nell'Unione Programma d'azione, COM/2019/343 final](#).

<sup>3</sup> Come si anticipava, l'art. 7 del TUE prevede un procedimento di controllo dei valori contemplati dall'art. 2 della medesima fonte, che può finanche condurre - ove si accerti la grave e preesistente violazione dei valori fondanti dell'Unione – a sanzioni che vanno a colpire i diritti inerenti alla qualità di Stato membro dell'Unione. Per un approfondimento, v. U. VILLANI, [Sul controllo dello Stato di diritto nell'Unione europea](#), in [Freedom, Security & Justice: European Legal Studies](#), n. 1/2020, 12 e ss.

valutazione”<sup>4</sup> basata sui criteri quantitativi e qualitativi sulla base dei quali valutare gli Stati membri nelle quattro aree ove trova declinazione il principio del *Rule of Law*. Il portato innovativo di tale iniziativa, oltre alla produzione di *Report* annuali, non risiede però nella mera valutazione dell’assetto normativo dei singoli Stati ma nel dialogo che la Commissione instaura non soltanto con gli attori istituzionali ma anche con i portatori di interessi operanti nei singoli contesti nazionali. Pur non essendo ancora possibile valutare *in toto* gli effetti di tale iniziativa, può essere opportuno vagliare i *risultati* riportati da ogni Stato membro e fotografati dai *Reports* finora licenziati.

In questa sede si guarderà, in particolare, alla situazione dello Stato di diritto in Finlandia<sup>5</sup> e, operata una breve premessa sul contesto storico-politico e giuridico finlandese, si analizzeranno le tre aree oggetto di valutazione della Commissione - garanzie a tutela del potere giudiziario, quadro anticorruzione e garanzie che coprono il sistema mediale - per poi giungere ad alcune riflessioni conclusive sul bilanciamento dei poteri durante l’emergenza pandemica provocata dalla diffusione del virus SARS-CoV2.

## 2. Alcune premesse storico-politico-costituzionali sulla penisola scandinava

Non è possibile analizzare la declinazione (ed il rispetto) del *Rule of Law* nell’ordinamento finlandese senza operare alcune brevi premesse sulla collocazione geo-politica e sul contesto storico e giuridico che caratterizza la Finlandia. La sua collocazione geografica ne ha permesso dapprima la dominazione svedese<sup>6</sup> e poi dell’Impero russo<sup>7</sup> dal quale si affranca solo nel 1917 quando - a seguito della Rivoluzione d’ottobre - si dichiara indipendente ed intraprende il percorso che conduce all’approvazione delle quattro leggi fondamentali che compongono la Costituzione pluritestuale finlandese del 1919. Quest’ultima, pur più volte modificata, rimane in vigore fino al 2000 quando viene varata la nuova Costituzione unitestuale<sup>8</sup> che apporta una serie di modifiche sostanziali all’architettura costituzionale traghettando la Repubblica scandinava verso una fase di ancor maggiore consolidamento

---

<sup>4</sup> Per un approfondimento sulla metodologia adottata dalla Commissione, v. COMMISSIONE EUROPEA, [Methodology for the preparation of the Annual Rule of Law Report](#).

<sup>5</sup> V. le tre Relazioni sullo Stato di diritto 2020-2021-2022: COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020. Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Finlandia](#); [Relazione sullo Stato di diritto 2021. Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Finlandia](#); e [Relazione sullo Stato di diritto 2020. Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Finlandia](#).

<sup>6</sup> L’influenza che sull’ordinamento finlandese hanno avuto i sei secoli di dominazione svedese è testimoniata dall’adesione al modello di Costituzione *pluritestuale* proprio della Svezia e fondato su 4 leggi fondamentali che ha caratterizzato anche l’impianto costituzionale finlandese fino al 2000. Si segnala, inoltre, che lo svedese figura tra le lingue ufficiali del Paese. Per un approfondimento sull’ordinamento svedese v. M. MAZZA, *Diritto pubblico svedese - Linee prospettive*, Bergamo, Sestante, 2013.

<sup>7</sup> T. OJANEN, J. SALMINEN, *Finland: European Integration and International Human Rights Treaties as Sources of Domestic Constitutional Change and Dynamism* in A. Albi, S. Bardutzky (curr.), *National Constitutions in European and Global Governance: Democracy, Rights, the Rule of Law. National Reports*, Springer Open, 2019, 359-404, v. in particolare 360-361 ove gli A. danno atto del fatto che la forte cultura costituzionale finlandese deriva dalla resistenza *giuspositivista* delle élite politiche e giuridiche finlandesi alle campagne di “russificazione” tra gli anni 1899 e 1905. In particolare, mantenendo l’impianto giuridico mutuato dalla precedente esperienza di dominazione svedese, è già in quegli anni che si afferma una certa cultura costituzionale oltretutto un certo rispetto del principio del *Rule of Law*.

<sup>8</sup> Per un approfondimento sulla Costituzione finlandese del 2000, v. M. SUKSI, *Finland. The Constitution 2000*, in *European Public Law*, Volume 5, Issue 3 (1999), 338-349. V. [The Constitution of Finland 11 June 1999 \(731/1999, amendments up to 817/2018 included\)](#).

della democrazia. Democrazia che tuttavia, durante tutto il corso del Ventesimo secolo, non viene mai messa a repentaglio in quanto, grazie all'adozione di una politica di neutralità<sup>9</sup>, la Finlandia si garantisce il mantenimento di istituzioni democratiche oltreché di ottimi rapporti di vicinato sia con l'Europa orientale<sup>10</sup> che con l'Europa occidentale ed è solo dopo la dissoluzione dell'Unione Sovietica che si avvicina proprio a quest'ultima manifestando la volontà di aderire all'Unione Europea. Volontà che trova soddisfacimento nel 1995<sup>11</sup> quando a seguito del Referendum del 16 ottobre la Finlandia fa ingresso nell'Unione Europea aderendo contestualmente all'Unione monetaria e diventando, nel 1999, l'unico Paese dell'Europa settentrionale a adottare la moneta unica. L'orma della dominazione svedese non si palesa però soltanto nell'adozione di una Costituzione pluritestuale nei primi del Novecento ma si rinviene ancor 'oggi laddove si operi una valutazione complessiva della cultura giuridica finlandese. Segnatamente, la Finlandia non solo aderisce alla cd. "Scandinavian legal culture"<sup>12</sup>, un autonomo sottogruppo della famiglia giuridica di *civil law* e che ha trovato affermazione nei cinque paesi dell'area scandinava, ma il suo costituzionalismo si ascrive senz'altro nell'ambito della cd. "Nordic Family of Constitutional Law"<sup>13</sup>. In ultimo, occorre precisare che lo Stato di diritto non figurava espressamente nella Carta costituzionale del 1919 ma è stato introdotto solo con il nuovo testo costituzionale del 2000<sup>14</sup> tuttavia la forte cultura democratica che ha sempre contraddistinto il paese ne hanno permesso un'implicita applicazione sin dagli albori del Novecento.

Le premesse finora operate permettono di qualificare - ancor prima di analizzare le Relazioni sullo Stato di diritto degli anni 2020/2022 - la Finlandia come un paese ove il principio del *Rule of Law* si configura quale architrave del sistema costituzionale.

### 3. Le valutazioni della Commissione europea sul rispetto del Rule of Law in Finlandia

#### 3.1. Le più recenti evoluzioni normative in materia di giustizia: l'istituzione della National Court Administration e la riforma della Procura nazionale

---

<sup>9</sup> H. OJANEN, [Il non allineamento militare della Finlandia nell'Unione](#), in *Dizie - Dizionario storico dell'integrazione europea*, Centro Studi sul Federalismo, Libera Università Internazionale degli Studi Sociali – LUISS, Università degli studi Suor Orsola Benincasa, 2009; v. inoltre H. HAKOVIRTA, *East-West Conflict and European Neutrality*, Clarendon Press, Oxford 1988.

<sup>10</sup> Si rammenta che, nell'ambito delle politiche di neutralità della Finlandia rientra il Trattato di amicizia, cooperazione ed assistenza stipulato nel 1948 con i vicini sovietici che garantiva ad entrambe le parti la vicendevoles non belligeranza.

<sup>11</sup> T. OJANEN, J. SALMINEN, *Finland: European Integration and International Human Rights Treaties as Sources of Domestic Constitutional Change and Dynamism*, cfr. *supra* nota 7; per meglio comprendere come è avvenuta l'adesione della Finlandia all'Unione Europea, v., in particolare, 364 e ss.

<sup>12</sup> J. HUSA, K. NUOTIO, H. PIHLAJAMÄKI, *Nordic Law. Between Tradition and Dynamism*, in J. Husa, K. Nuotio, H. Pihlajamäki (curr.), *Nordic Law –Between Tradition and Dynamism*, Antwerp, Intersentia, 2007, 5; v. inoltre U. BERNITZ, *What is Scandinavian Law? Concept, Characteristics, Future*, in P. WAHLGREN, *What is Scandinavian law? social private law*, Stockholm Institute for Scandinavian Law, 2007, 13-29.

<sup>13</sup> Per un approfondimento sulla *Nordic family of Constitutional Law*, v. J. HUSA, *Nordic Reflections on Constitutional Law. A Comparative Nordic Perspective*, Francoforte, 2002, 168; F. DURANTI, *Gli ordinamenti costituzionali nordici. Profili di diritto pubblico comparato*, Torino, 2009.

<sup>14</sup> Il principio del *Rule of Law* trova oggi cittadinanza all'art. 2, comma 3 della Costituzione finlandese che qui si riporta: «Section 2 - Democracy and the Rule of Law [...] The exercise of public powers shall be based on an Act. In all public activity, the law shall be strictly observed.». Per una definizione del concetto nel contesto finlandese, v. inoltre T. OJANEN, J. SALMINEN, *Finland: European Integration and International Human Rights Treaties as Sources of Domestic Constitutional Change and Dynamism*, cfr. *supra* nota 6, § 2.1.1, 376 e ss.

I capitoli dedicati alla Finlandia dalle Relazioni della Commissione europea sono introdotti dall'analisi dell'organizzazione del sistema giudiziario<sup>15</sup> e delle garanzie adottate a tutela di quest'ultimo. Ciò che viene immediatamente in rilievo è l'impegno che, a partire dal 2003, le istituzioni finlandesi hanno dimostrato nel verso di una maggiore garanzia di indipendenza ed efficienza del comparto giustizia. In quel periodo è stata infatti istituita - in seno al Parlamento - una Commissione per la riforma del sistema giudiziario i cui lavori hanno fatto da apripista alle riforme degli anni 2019-2020: dapprima si è portata a compimento la riforma della Procura nazionale per poi promuovere l'istituzione di un'Autorità indipendente per la gestione dei Tribunali, la *National Court Administration (Tuomioistuinvirasto* in lingua ufficiale).

Tali riforme vengono lette dalla Commissione in un'ottica di maggiore garanzia dei tre pilastri oggetto di valutazione - indipendenza, qualità ed efficienza - ed in particolare, se nell'istituzione della *National Court Administration* si rinviene la volontà di rafforzare l'indipendenza del potere giudiziario, la scelta di riformare il sistema della Procura nazionale risponde all'esigenza di migliorare qualità ed efficienza del sistema.

Prima di analizzare gli effetti derivanti da tali innovazioni normative, è bene spendere alcune parole sul ruolo ed il funzionamento dei due organi.

Sino al 1° gennaio del 2020 – data di istituzione della *National Court Administration* – l'amministrazione delle Corti finlandese di ogni grado era demandata al Ministro della giustizia, il quale operava mediante il *Department of Judicial Administration*. Tale circostanza, pur non minando formalmente l'indipendenza del potere giudiziario, rendeva la Finlandia un *unicum* sia rispetto ai vicini Paesi dell'area scandinava - ove sin dalla fine degli anni Ottanta sono state istituite Autorità indipendenti per la gestione amministrativa e finanziaria dei Tribunali<sup>16</sup> - sia del più ampio contesto europeo. L'istituzione di un'Autorità con il precipuo compito di "amministrare" le Corti e meglio garantire l'indipendenza del potere giudiziario si rendeva dunque necessaria. Se però nella Relazione del 2020 si dà atto dell'istituzione dell'organo e se ne precisano le funzioni, la composizione ed i poteri, le successive Relazioni fanno un passo in avanti ed effettuano una prima valutazione delle attività svolte, sostenendo inoltre ci sia stato un certo *efficientamento* del sistema giustizia e che sia stata garantita la non sempre semplice prosecuzione delle attività giudiziarie durante il periodo di emergenza pandemico.

Passando alla riforma della Procura nazionale, le Relazioni danno atto dell'accorpamento delle undici Procure locali alla Procura nazionale ed inoltre evidenziano che la durata del mandato del Procuratore generale è ora fissata in cinque anni e che vengono istituiti Procuratori specializzati. Seppur le ragioni di tale riforma sono da rinvenirsi nel maggio

---

<sup>15</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020. Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Finlandia](#), cit. Come riportato dalla Commissione nella prima Relazione sullo Stato di diritto, la magistratura in Finlandia si divide tra magistratura in ordinaria ed amministrativa cui è affiancata una Procura nazionale. Sia la magistratura ordinaria che quella amministrativa vedono diversi gradi di giudizio ed in particolare la magistratura ordinaria si struttura in 20 tribunali distrettuali, 5 Corti d'Appello e una Corte Suprema mentre la giustizia amministrativa vede 6 Tribunali amministrativi regionali ed una Corte suprema amministrativa. Infine, la Procura nazionale è formata dall'ufficio del Procuratore generale e da diversi procuratori "locali" talvolta specializzati per materia. A corredo di tali organi vi sono 3 Tribunali specializzati: Tribunale del Mercato, Tribunale del Lavoro, Tribunale delle Assicurazioni.

<sup>16</sup> F. DURANTI, *Governo autonomo della magistratura: il modello nordico* in [DPCE online](#), Saggi, 2020/4, 5096-5113, dove l'A., previo uno studio comparato dei sistemi dei 5 Paesi nordici (Danimarca, Finlandia, Irlanda, Norvegia e Svezia) rinviene una serie di caratteristiche che permettono di individuare un modello scandinavo di gestione delle Corti. Per l'analisi dell'esperienza finlandese, 5108 e ss.

controllo e nell'*efficientamento* del sistema occorre anticipare che, l'istituzione di Procuratori specializzati, gioca un ruolo fondamentale anche rispetto alla Prima strategia anticorruzione varata nel maggio 2021 (di cui si dirà nel prossimo paragrafo).

A fronte del particolare impegno delle istituzioni finlandesi, non possono non citarsi i dati sulla percezione sull'indipendenza del potere giudiziario: le tre Relazioni registrano una tendenza crescente e l'ultimo dato – riportato nella *Report 2022* – sostiene che circa l'88 % dei cittadini e l'87%<sup>17</sup> delle imprese ritiene che il sistema giudiziario finlandese sia “molto indipendente rispetto agli organi degli altri poteri dello Stato”.

A questo punto - con l'obiettivo di completare l'analisi che si sta conducendo - non possono non richiamarsi le peculiarità del sistema di giustizia costituzionale finlandese. Come notato da alcuni, quest'ultimo «*may be described as an institutional arrangement that combines a constitutional tradition of legislative supremacy and the notion of democracy as majority rule with a more recent tendency to practise rights-based judicial review of parliamentary legislation that arises from the national constitution and European commitments*<sup>18</sup>» ciò in quanto, a differenza della maggior parte dei sistemi che prevedono la presenza di un organo giudiziario atto ad effettuare il controllo legittimità costituzionale delle leggi, in Finlandia non vi è Corte Costituzionale né tale funzione è attribuita all'organo di vertice del sistema giudiziario.

Protagonisti della procedura per la verifica della legittimità costituzionale sono invece la *Commissione per la legge costituzionale* del Parlamento e, dal 2000, tutti i Tribunali finlandesi. Un *primo* controllo astratto è infatti operato *ex ante* - in ossequio a quanto previsto dall'art. 74<sup>19</sup> della Costituzione finlandese - dalla Commissione per la legge costituzionale del Parlamento che è un organo interno all'istituzione parlamentare formato da deputati che però si avvale di esperti in materie pubblicistiche al fine di produrre i *Report* sulle leggi che gli vengono sottoposte; il controllo *ex post ed in concreto* spetterà poi a tutte le Corti finlandesi che valuteranno la legittimità costituzionale delle norme da applicare nei casi concreti e laddove evidenziassero profili di illegittimità costituzionale possono, secondo il principio di preminenza della Costituzione sulle altre fonti *ex art. 106*<sup>20</sup> della Costituzione, disapplicarle.

Come notato da alcuni<sup>21</sup>, il controllo operato dalla Commissione per la legge costituzionale è la forma primaria di controllo cui si affianca, al fine di colmare le eventuali lacune derivanti dalla natura astratta del primo controllo, il controllo concreto previsto dall'art. 106 della Costituzione.

Tale sistema, oltre a rappresentare un *unicum* in ambito internazionale, si fa promotore di un certo costituzionalismo politico (invero recessivo su scala mondiale) e che però viene attenuato dal fatto che la Commissione opera secondo i dettami propri degli organi

---

<sup>17</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2022. Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Finlandia](#), cit., 5.

<sup>18</sup> J. HUSA, *Locking in Constitutionality Control in Finland*, in *European Constitutional Law Review*, Vol. 16, Issues 2, giugno 2020, 249-274, 250.

<sup>19</sup> Section 74 - Supervision of constitutionality «*The Constitutional Law Committee shall issue statements on the constitutionality of legislative proposals and other matters brought for its consideration, as well as on their relation to international human rights treaties*».

<sup>20</sup> Section 106 - Primacy of the Constitution «*If, in a matter being tried by a court of law, the application of an Act would be in evident conflict with the Constitution, the court of law shall give primacy to the provision in the Constitution*».

<sup>21</sup> T. OJANEN, J. SALMINEN, *Finland: European Integration and International Human Rights Treaties as Sources of Domestic Constitutional Change and Dynamism*, cit., 7.

giudiziari, tra cui l'audizione di esperti di diritto al fine di produrre *Report* sui disegni di legge sottoposti al suo esame, l'affermazione di precedenti ed infine l'assoluta indipendenza da fazioni politico-partitiche. Tali caratteristiche hanno permesso alla Finlandia di garantire, pur in presenza di un controllo "politico", una certa garanzia della democrazia.

In ultimo, l'unico profilo problematico che viene rilevato dalle Relazioni è l'assenza di una vera e propria digitalizzazione della giustizia sia ordinaria che amministrativa. Pur avendo avviato il processo per la digitalizzazione del sistema, non si registrano significativi risultati e l'unico prodotto tangibile è la pubblicazione delle sentenze e la consultazione degli atti processuali su portale telematico. Bisognerà dunque attendere i prossimi *Report* per verificare se la Finlandia ha vinto la sfida alla digitalizzazione.

### *3.2. L'approvazione della Prima strategia nazionale anticorruzione e la lotta alla corruzione in uno dei Paesi meno corrotti del mondo*

Il quadro anticorruzione è l'ambito nel quale si è registrata una maggiore evoluzione nel corso degli ultimi tre anni.

Il 2021 è stato infatti un anno florido per la produzione di norme anticorruzione ed in particolare è stata adottata la Prima strategia nazionale anticorruzione<sup>22</sup> - corredata da un puntuale piano d'azione che andrà a coprire il triennio 2021-2023 - ed è stato inoltre varato il primo Codice di condotta per i dipendenti pubblici ed alti dirigenti. Tali riforme, derivando da uno sforzo congiunto di tutte gli Organi che si occupano di anticorruzione in Finlandia<sup>23</sup> (si ricordi che in Finlandia non vi è un'Autorità anticorruzione) mirano da un lato a garantire una migliore attività preventiva dei fenomeni corruttivi dall'altro a garantire una migliore attività investigativa e sanzionatoria.

Occorre spendere alcune battute sulle due innovazioni di sistema. Quanto alla prima strategia nazionale anticorruzione, già nel 2017 il Ministro della giustizia aveva presentato un piano anticorruzione che, concentrandosi su sei punti cardine<sup>24</sup>, avrebbero dovuto orientare le successive politiche anticorruzione finlandesi per il triennio 2017-2021. Tuttavia, le dimissioni del premier liberal conservatore finnico Juha Sipilä hanno bloccato sul nascere l'iniziativa governativa. Dopo questo primo fallimentare tentativo, nel novembre 2018, vi è stata una rimodulazione dei lavori e si è provveduto all'istituzione di un gruppo di lavoro ministeriale sullo Stato di diritto e la sicurezza interna che, congiuntamente ad un gruppo di lavoro istituito presso il Ministero di giustizia, ha preparato e varato una nuova strategia anticorruzione. I due organi – i cui lavori riprendono in più punti la precedente strategia - hanno predisposto una strategia triennale che oltre a caratterizzarsi per una visione globale del fenomeno della corruzione mira al rafforzamento della lotta alla corruzione e alle attività

---

<sup>22</sup> Il Ministero della Giustizia finlandese ha predisposto un portale informativo interamente dedicato alle iniziative anticorruzione del Governo finlandese. È possibile consultare una breve scheda sulla prima strategia anticorruzione ([ANTI-CORRUPTION STRATEGY](#)), al sito web [Anti-Corruption.fi](#).

<sup>23</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020. Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Finlandia](#), cit., 5, e [Relazione sullo Stato di diritto 2021. Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Finlandia](#), cit., 7, dove si indicano gli organi preposti alla lotta alla corruzione che sono: Il Ministero della Giustizia, il Ministero delle Finanze, la polizia, l'amministrazione fiscale, l'Autorità per i Consumatori e la Concorrenza, il Difensore civico parlamentare e il Cancelliere di Giustizia.

<sup>24</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020](#), cit., 6, in cui si offre un elenco dei 6 temi principali della strategia anticorruzione 2017-2021: "rafforzamento delle strutture per la lotta alla corruzione, sensibilizzazione al fenomeno, aumento della trasparenza, agevolazione nella ricerca di casi di corruzione, elaborazione di una legislazione in materia di reati di corruzione e la promozione della ricerca sulla corruzione.

di prevenzione, alla sensibilizzazione, miglioramento dell'efficacia della normativa anticorruzione e differisce dalla precedente strategia solo per la maggiore attenzione alla definizione di responsabilità e compiti degli organi che si occupano di corruzione in Finlandia. Inoltre, come si anticipava, la nuova strategia anticorruzione può giovare anche della succitata riforma dell'ufficio della Procura nazionale laddove od oggi vi sono sei Pubblici ministeri specializzati nei reati di corruzione e 19 Pubblici ministeri sono stati assegnati alle indagini su reati commessi da funzionari pubblici.

A corredo dell'adozione della nuova strategia anticorruzione, è stato adottato nel maggio 2021 un Codice di condotta per i dipendenti pubblici e gli altri dirigenti, il quale riunisce in un unico testo le disposizioni cui destinatari sono dipendenti pubblici e alti dirigenti. Tale attività sembrerebbe essere però di mera riorganizzazione dell'assetto normativo e non di pura innovazione.

I passi in avanti fatti dall'ordinamento finlandese non escludono un'analisi critica di alcuni segmenti delle politiche anticorruzione. In particolare, la Commissione – e prima l'OCSE<sup>25</sup> – manifestano una certa perplessità rispetto ai procedimenti investigativi e sanzionatori dei fenomeni di corruzione internazionale che quasi mai in Finlandia sono stati oggetto di indagine o sanzione. Ulteriore area problematica è quella che concerne le attività dei Ministri; quest'ultimi si trovano infatti in una *peculiare posizione* non essendo ricompresi nel novero dei destinatari delle norme oggi contenute nel Codice di condotta dei funzionari ed altri dirigenti e dunque, nel caso in cui fossero indagati per reati di corruzione, vedono applicarsi un procedimento investigativo che si connota per una forte politicità in quanto non gestito dalla Procura nazionale bensì dal Parlamento il quale, previo parere della Commissione per la legge costituzionale, decide in merito all'agire in giudizio.

In ultimo, anche rispetto alla percezione della corruzione, le Relazioni riportano alcuni dati empirici: sia nella valutazione dell'indice di *Transparency International* che nel sondaggio speciale condotto dall'Unione Europea mediante lo strumento dell'*Eurobarometro*, la Finlandia si posiziona tra le prime posizioni sia in ambito europeo che mondiale<sup>26</sup>. Non si può sostenere che tali ottimi risultati siano frutto delle azioni da ultime messe in atto dal Governo finnico, tuttavia, si può senz'altro evidenziare che l'opera di ristrutturazione dell'assetto delle norme anticorruzione sicuramente condurrà ad un avanzamento per l'intero sistema.

---

<sup>25</sup> Come notato dalla Relazione del 2021, l'OCSE ha segnalato al Governo finlandese che dal 2017 al 2021 non è stato né indagato né perseguito nessun reato di corruzione. V. OCSE, *Bribery and corruption news*, in *OECD recognises Finland's commitment to combat corruption*, 2020. Durante le visite propedeutiche alla produzione delle tre Relazioni, i delegati della Commissione hanno interrogato il Governo su tale circostanza, il quale ha risposto che effettuerà una valutazione globale del fenomeno.

<sup>26</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021](#), cit., 5 ove si riportano i seguenti dati: "Nell'indice di *Transparency International* sulla percezione della corruzione, la Finlandia totalizza un punteggio pari a 86/100 e si colloca al 2° posto nell'Unione europea e al 3° posto a livello mondiale. Il 22 % dei partecipanti al sondaggio speciale Eurobarometro del 2020 sulla corruzione considera la corruzione diffusa (contro una media UE del 71 %) e solo l'8 % dei cittadini si sente personalmente danneggiato dalla corruzione nella vita quotidiana (contro una media UE del 26 %)<sup>33</sup>. Per quanto riguarda le imprese, il 37 % ritiene che la corruzione sia diffusa (contro una media UE del 63 %) e il 13 % ritiene che la corruzione rappresenti un problema nell'attività imprenditoriale (contro una media UE del 37 %). Il 38 % dei cittadini ritiene che l'efficacia dei procedimenti penali sia sufficiente per dissuadere dalle pratiche di corruzione (contro una media UE del 36 %), mentre il 53 % delle imprese ritiene che le persone e le imprese condannate per corruzione di un alto funzionario siano punite in modo adeguato (contro una media UE del 31%)". Dati pressoché invariati nella Relazione del 2021 seppur si evidenzia che hanno subito una leggera flessione nell'ultimo quinquennio.

### 3.3. La questione della proprietà dei mezzi d'informazione come unico nodo critico del sistema mediale finlandese

Venendo infine all'ultima area oggetto di valutazione della Commissione non può non notarsi che le innovazioni normative che hanno interessato il sistema mediale finnico sono state meno cospicue di quelle finora registrate per le altre aree di interesse.

Se infatti il *Report* del 2020 si limita ad operare una pedissequa analisi degli organi<sup>27</sup> deputati alla garanzia della libertà di stampa e alla regolamentazione del mercato delle comunicazioni in Finlandia per poi tracciare alcuni dei problemi che affliggono il sistema mediale - tra cui la concentrazione della proprietà dei mezzi d'informazione e la mancata tutela dei giornalisti - i successivi Rapporti rappresentano, invece, una più compiuta analisi dei tentativi di attenuare i problemi dapprima evidenziati.

In particolare, quanto alla concentrazione della proprietà dei media, a seguito del recepimento a livello nazionale della direttiva europea riveduta sui servizi di media audiovisivi, nel gennaio 2021 sono entrate in vigore norme che rendono più trasparente la pubblicità sulla proprietà dei mezzi di informazione. Invero, il problema non atteneva (ed attiene) alla trasparenza in quanto molte delle società di servizi informativi, essendo sottoposte al regime proprio delle società a responsabilità limitata, già rendevano pubblico - volontariamente - il loro assetto proprietario. Piuttosto, il vero problema è la concentrazione della proprietà dei media nelle mani di pochi grandi gruppi editoriali<sup>28</sup> che mina il necessario pluralismo dei mezzi di informazione e che tuttavia, ad oggi, non ha ancora trovato regolamentazione. Bisognerà dunque attendere i prossimi *Report* per verificare se, il nodo problematico della concentrazione della proprietà dei media sarà oggetto di una normativa *ah hoc*.

Quanto invece alla tutela dei giornalisti, il Governo ha varato una serie di modifiche al Codice penale<sup>29</sup> che mirano a rafforzare il sistema che garantisce la punibilità delle molestie<sup>30</sup> subite nell'esercizio della funzione di giornalista - soprattutto per quanto concerne le molestie perpetuate via internet - con una particolare attenzione alle violenze e discriminazioni poste in essere per ragioni di genere.

Per quanto rilevato, sembrerebbero non esservi particolari problemi neppure con riferimento al sistema mediale

#### 4. Note conclusive sul bilanciamento dei poteri e l'impatto della pandemia da Covid-19

A conclusione delle valutazioni della Commissione, i *Report* provvedono poi ad inquadrare il sistema del bilanciamento dei poteri facendo riferimento (anche) alle diverse fasi della parabola emergenziale provocata dalla diffusione del Covid-19.

---

<sup>27</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020](#), cit., 6, Nella Relazione del 2020 si segnala che, per ragioni di opportunità economica e politica, vi è stata una fusione dell'Agenzia finlandese di regolamentazione delle comunicazioni e dell'Autorità finlandese per la sicurezza stradale.

<sup>28</sup> OSSERVATORIO DEL PLURALISMO DEI MEDIA 2021. Cfr. la [Relazione sullo Stato di diritto 2021. Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Finlandia](#), cit., 9.

<sup>29</sup> Cfr. *supra* la nota 4, nonché la [Relazione sullo Stato di diritto 2021. Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Finlandia](#), cit., 13.

<sup>30</sup> Il Ministero della Giustizia ha predisposto [un portale digitale](#) al fine di rendere accessibili le ultime norme in materia di molestie e violenze ai danni dei giornalisti.

Vi sono alcuni punti che è necessario evidenziare. *In primis*, vi è stata negli ultimi anni una particolare attenzione al procedimento legislativo ed al ruolo che Parlamento e portatori d'interesse rivestono rispetto a quest'ultimo. Non a caso, nel “*Piano d'azione per meglio legiferare*” adottato nel luglio 2021 dal Governo finlandese, al fine di migliorare la qualità, la trasparenza e la pianificazione della legislazione si valorizza una certa interlocuzione dell'Assemblea gli *stakeholders*<sup>31</sup>. In secondo luogo, la Commissione segnala che a fronte del fisiologico accentramento dei poteri nelle mani dell'Esecutivo durante l'emergenza pandemica<sup>32</sup>, in ossequio a quanto previsto dalla Legge sui poteri emergenziali<sup>33</sup>, tutti gli atti del Governo sono sempre sottoposti al vaglio del Parlamento che ne ha varato la legittimità costituzionale. Non è stato dunque rilevato alcun esercizio improprio dei poteri emergenziali che la Costituzione riconosce ai vari organi costituzionali e ciò è stato possibile non solo in quanto il quadro normativo emergenziale *mette in sicurezza* il sistema ma anche grazie ai rapporti istituzionali saldamente ancorati ad una cultura fortemente democratica.

Lo Stato di diritto gode di un'ottima salute in Finlandia e, come più volte sostenuto, tra gli obiettivi della repubblica scandinava vi è il rafforzamento delle condizioni operative della democrazia, la promozione della tutela dei diritti umani ed infine l'affermazione di una maggiore trasparenza nei rapporti tra i diversi organi costituzionali così come nelle procedure che li interessano.

Come si pone dunque l'iniziativa della Commissione rispetto a tale contesto? I tre *Reports* finora licenziati scattano una fotografia alla florida democrazia finlandese e pur sottolineando che vi sono dei profili che andrebbero meglio valutati e dunque regolati, complessivamente, non possono che registrarne l'ottimo stato di salute. Tuttavia, suole precisare che si tratta di un'istantanea che fotografa un contesto che potrebbe subire delle - seppur lente - mutazioni. Sta dunque alla Commissione continuare a monitorare, come ci si augura, la situazione e dunque promuovere con sempre maggior impegno l'affermazione del principio del *Rule of Law* in Europa.

---

<sup>31</sup> Esemplicativamente si riporta il caso dell'approvazione della legge istitutiva della *National Court Administration* per la quale è stato previsto un Comitato preparatorio formato anche da portatori di interesse che ha seguito tutte le fasi d'approvazione della legge.

<sup>32</sup> G. ZAGREBELSKY, *Manuale di diritto costituzionale*, Vol. I, Torino, 1993, 174 ss. ove l'A. sottolinea come, durante le emergenze sia fisiologico un accentramento del potere nelle mani degli Esecutivi. Ciò al fine di permettere la celere adozione degli atti che l'emergenza richiede senza dover attendere gli ordinari tempi delle procedure assembleari – tempi che non sarebbero conciliabili con le esigenze della gestione emergenziale –. A supporto di tale tesi, l'A. richiama inoltre le previsioni di molte Costituzioni europee che muovono in tal verso.

<sup>33</sup> F. DURANTI, *L'esperienza di Finlandia e Norvegia*, in [DPCE online](#), *Saggi*, 2020/2, 1831-1845, v. 1833 e ss. in cui l'A. precisa le caratteristiche di tale Legge sui poteri d'emergenza: “Detta legge è stata adottata secondo la speciale procedura prevista dall'art. 73 Cost. che consente l'adozione di «leggi di eccezione costituzionale» (*poikkeuslaki*), ovvero leggi di rango formalmente ordinario, sebbene approvate con la speciale procedura richiesta per la revisione costituzionale, in quanto contenenti disposizioni in possibile contrasto con la Costituzione, ma con l'obiettivo di non intervenire a modificare espressamente il testo della Carta fondamentale. La procedura delle «leggi di eccezione costituzionale» – paragonabile, nella sostanza, a quelle che la dottrina definisce quali ‘rottture’ della Costituzione – ha caratterizzato, come noto, in maniera pervasiva l'esperienza costituzionale finlandese per tutto l'arco del XX secolo ed è stata ripetutamente impiegata per la disciplina di molteplici settori normativi. Neppure la nuova Costituzione del 2000 ha abrogato l'istituto in questione ne ha, in ogni caso, limitato l'impiego risultando ora consentito il ricorso a «leggi di eccezione costituzionale» per sole deroghe di contenuto limitato alla Costituzione, secondo quanto dispone il predetto art. 73 della Carta”.



Salvatore Mario Gaias\*

Lo Stato di diritto in Grecia alla luce dei *Report sul Rule of Law 2020 – 2022*\*\*

**ABSTRACT: *The present contribution, as part of a wider project comparing the condition of the Rule of Law in different EU countries, aims at providing a picture of the situation in Greece in consideration of the themes addressed by the 2020-2021 European Commission Reports. By synthetizing and contextualizing the outcomes of the Reports in the context of the Greek form of government, emphasis has been given to critical issues raised by the European Commission in the contexts of regulation and application, with the aim of integrating dialogue between institutions, with a view to synchronous development.***

SOMMARIO: 1. La relazione sullo Stato di diritto 2020: un'istantanea che ritrae gli stessi protagonisti in contesti diversi. – 2. La Grecia: previsioni normative e disomogeneità applicative. – 2.1. Il sistema giudiziario. – 2.1.1. Qualità ed efficienza. Modifiche della disciplina con risultati contrastanti. – 2.2. La lotta alla corruzione tra organismi *ad hoc* e sfiducia popolare. – 2.3. Pluralismo dei media. – 2.3.1. La professione di giornalista in Grecia. Informare a rischio della vita. – 3. Il bilanciamento dei poteri. Focus sul miglioramento della qualità della legislazione. – 4. Conclusioni.

*1. La relazione sullo Stato di diritto: un'istantanea che ritrae gli stessi protagonisti in contesti diversi*

La relazione sullo Stato di diritto operata dalla Commissione Europea consegna agli addetti ai lavori un'interessante istantanea sullo stato dell'arte del *Rule of Law* nell'ambito dell'Unione Europea. L'utilizzo dei medesimi termini di comparazione per tutti e 27 gli ordinamenti analizzati però, se da un lato consente di tastare il polso dello Stato di diritto in ordine a determinati ambiti, d'altro canto appare come scarsamente indicativa delle differenti criticità che ogni singola nazione presenta. La relazione in esame si presenta come un'istantanea che raffigura i medesimi protagonisti inserendoli su sfondi diversi. È indubbio che nel caso della Grecia le tematiche scelte dalla Commissione andrebbero studiate attraverso una contestualizzazione nel substrato ellenico che tenga conto del quadro politico, sociale e culturale delle caratteristiche peculiari della sua forma di governo e la situazione critica ereditata da 15 anni di gravissima crisi economica<sup>1</sup>. L'obiettivo è in ogni caso l'apertura verso un costante raffronto che possa fotografare la situazione di fatto in ordine ad ambiti predeterminati con l'auspicio di un esponenziale aumento del dialogo e del confronto tra le istituzioni al fine di tenere sotto controllo la crisi dello Stato di diritto all'interno dell'Unione.

*2. La Grecia: previsioni normative e disomogeneità applicative*

L'analisi delle risultanze evidenti nel *dashboard* sul *Rule of Law*<sup>2</sup> inserisce la Grecia tra gli ordinamenti che si trovano in una fase di compimento del percorso di transizione democratica.<sup>3</sup> La

---

\* Ricercatore presso l'Università di Sassari

\*\* Il contributo è stato sottoposto a revisione secondo i criteri della collana

<sup>1</sup> Sull'impatto della crisi economica sull'ordinamento greco G. ARAVANTINOU LEONIDI, *L'impatto della crisi economica sul sistema costituzionale della Repubblica di Grecia*, in F. Balaguer Callejón, M. Azpitarte, E. Guillén López e J.-F. Sánchez Barrilao (curr.), *El impacto de la crisis económica en las instituciones de la UE y los estados miembros*, Cizur Menor, 2015, 335 ss.

<sup>2</sup> [Rule of Law - Dashboard](#).

Repubblica parlamentare ellenica infatti si caratterizza negli ultimi tempi per un grosso sforzo in ambito normativo volto all'attuazione dei principi stabiliti in Costituzione e al raggiungimento di uno standard che le consenta quanto prima di allinearsi al livello delle maggiori democrazie stabilizzate in tema di diritti.

A tal proposito va evidenziato che, secondo la classificazione di *Freedom House*, la Grecia, con un punteggio totale di 87 su 100, è un *free*<sup>4</sup>, nonostante alcune "scosse di assestamento" nell'ambito della forma di governo, con particolare riguardo alla governabilità e al sistema elettorale<sup>5</sup>.

La relazione sul *Rule of Law* sottolinea però che a tale sforzo normativo, ad oggi, non corrisponde un'applicazione omogenea di quanto stabilito dal legislatore; la Grecia, infatti, presenta delle criticità in tutte e 4 le aree tematiche oggetto del *Report* in esame e, nello specifico, i profili di maggiore preoccupazione attengono all'efficienza del sistema giudiziario, al quadro anticorruzione e ai crescenti attentati alla libertà di espressione.

### 2.1. Il sistema giudiziario

A far data dalla fine della dittatura dei Colonnelli la necessità di una riforma giudiziaria in Grecia accompagna l'evoluzione giuridico-politica del Paese<sup>6</sup>. Nell'ultimo decennio la Grecia ha adottato un considerevole numero di riforme giudiziarie all'interno dei tre programmi di aggiustamento economico post crisi finanziaria.

Il sistema giudiziario ellenico si caratterizza per la presenza di una separazione netta tra tribunali civili e penali ordinari e amministrativi, e per la presenza, positivizzata in Costituzione, di più Consigli Superiori della Magistratura<sup>7</sup>, determinando un elevato livello di autonomia amministrativa per ognuno dei 3 rami del potere giudiziario<sup>8</sup>.

---

<sup>3</sup> Per un approfondimento sul processo di transizione democratica in Grecia v., tra gli altri, N.P. DIAMANDOUROS, *Transition to, and Consolidation of, Democratic Politics in Greece, 1974–1983: A Tentative Assessment*, in *West European Politics*, VII, no. 2, 1984, 50 ss.

<sup>4</sup> V. [Freedom House – Greece](#).

<sup>5</sup> La Repubblica parlamentare greca entra a far parte dell'Unione Europea nel 1981. Il Parlamento è monocamerale e la separazione dei poteri è sancita in Costituzione all'art. 26; compete all'assemblea, infatti, eleggere il Presidente della Repubblica ed esprimere la fiducia al Governo nominato dallo stesso Presidente. I rapporti fra Governo e Parlamento si caratterizzano per un rapporto fiduciario cosiddetto forte: l'insediamento del Governo richiede il voto di fiducia da parte della Camera dei Deputati che in qualsiasi momento, attraverso una mozione di censura, può essere ritirato conducendo in questo caso alla revoca dello stesso esecutivo da parte del Presidente della Repubblica. Una caratteristica particolare dell'impianto costituzionale greco è la presenza di una positivizzazione costituzionale della strutturazione del premierato. In altre realtà, quest'ultima è un'opzione frutto di consuetudini costituzionali; in Grecia, invece, è espressamente prevista dall'art. 37 Cost. Questa disposizione, che presenta una *ratio* volta alla determinazione forte di una guida in seno al partito di maggioranza, prevede anche una procedura indirizzata alla nomina di un *leader* qualora lo stesso non sia stato già individuato nella fase elettorale. Il sistema elettorale negli ultimi anni si è determinato in senso proporzionale; a partire dalla riforma del 2016, che ha previsto l'abolizione del premio di maggioranza, ci si è orientati verso un sistema ancor più proporzionalistico, seppur temperato da una soglia di sbarramento del 3%.

<sup>6</sup> «Da un lato essa riguarda la struttura interna e l'efficienza amministrativa della magistratura ed è quindi inserita in un più ampio processo di modernizzazione dello Stato. Dall'altro, riguarda il ruolo della magistratura nel quadro istituzionale stabilito dalla Costituzione e il mantenimento dell'equilibrio tra i poteri dello Stato.» Così G. ARAVANTINOUS LEONIDI, *Peculiarità del sistema giudiziario greco nella tradizione dell'Europa meridionale: il peso del contesto costituzionale, politico ed economico sugli organi di autogoverno della magistratura*, in [DPCE online](#), saggi, 2020/4, 4933 ss., che sottolinea come l'indipendenza del potere giudiziario sia fondamentale in uno stato che ha vissuto e continua a vivere pericolose ingerenze tra un potere e l'altro, e come la stessa abbia ad oggi una connotazione forte soprattutto in ambito formale.

<sup>7</sup> «I tre consigli superiori della magistratura (CSM, uno per la giustizia civile e penale, uno per la giustizia amministrativa e uno per la Corte dei conti) sono composti dal presidente del tribunale competente (rispettivamente

Per quanto concerne la magistratura inquirente, l'organizzazione delle procure segue la divisione territoriale dei tribunali di primo grado (63), delle Corti d'appello (19) oltre alla figura della Procura generale presso la Corte Suprema. Gli uffici della Procura per la criminalità economica e finanziaria e della Procura per i reati di corruzione sono state riuniti dalla l. 4745/2020 (art. 53). Il principio d'indipendenza della magistratura è percepito in maniera forte nell'ambito del potere giudiziario greco, in quanto si ravvisa una costante necessità di ridefinizione della separazione dei poteri all'interno dell'ordinamento, in un'ottica di allontanamento da pericolose commistioni con il potere politico riconducibili alle fasi embrionali del periodo di transizione democratica<sup>9</sup>.

Il livello percepito dell'indipendenza della magistratura è superiore alla media ma altalenante, infatti il 55% dell'opinione pubblica e il 61% delle imprese del 2021, in aumento rispetto al 53% riscontrato nel 2020, si è attestato al 53% e 59% nel 2022<sup>10</sup>.

La Costituzione ellenica, con riferimento allo status di magistrato, prevede un'indipendenza funzionale, auspicando una prevenzione da qualsiasi interferenza del potere esecutivo o legislativo nell'attività della magistratura e si esprime attraverso l'obbligo dei giudici di controllare la legittimità degli atti amministrativi e la costituzionalità delle leggi e degli atti aventi forza di legge<sup>11</sup>. La stessa Costituzione altresì richiama un'indipendenza personale dei giudici evidenziando come essi debbano essere totalmente liberi da ogni influenza dell'Esecutivo<sup>12</sup>.

Tali richiami costituzionali si scontrano però con le disposizioni previste dall'art. 90 della stessa Carta costituzionale che stabilisce che le nomine dei magistrati e dei procuratori di più alto livello,

---

Corte suprema, Consiglio di Stato e Corte dei conti) e da membri di tale organo giurisdizionale selezionati mediante sorteggio, nonché da due giudici del ramo competente della magistratura (senza diritto di voto); inoltre il CSM competente per la giustizia civile e penale comprende anche il procuratore e due viceprocuratori della Corte suprema, mentre i CSM competenti per la giustizia amministrativa e la Corte dei conti comprendono il commissario generale di Stato in carica rispettivamente presso il Consiglio di Stato e la Corte dei conti (v. l'articolo 90, paragrafi da 1 a 4, della Costituzione, in combinato disposto con gli articoli 67, 72 e 78 della legge 1756/1988 – codice sull'organizzazione dei tribunali e sullo status dei magistrati). Sono previste formazioni allargate dei suddetti consigli in caso di promozioni a cariche di alto livello, ovvero presso la Corte suprema (giudici e procuratori), il Consiglio di Stato e la Corte dei conti (per le cariche di consigliere e di commissario generale) e presso la Corte d'appello (per le cariche dei presidenti di sezione e dei procuratori)», in COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020 - Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Grecia](#), 3.

<sup>8</sup> Sul punto G. ARAVANTINOUS LEONIDI, *Peculiarità del sistema giudiziario greco nella tradizione dell'Europa meridionale: il peso del contesto costituzionale, politico ed economico sugli organi di autogoverno della magistratura*, cit., 4927 ss.

<sup>9</sup> «In Grecia, sebbene la Costituzione stabilisca chiaramente l'indipendenza della magistratura all'art. 87 par. 1, secondo il quale “la giustizia sarà amministrata da tribunali composti da giudici regolari che godranno di indipendenza funzionale e personale”, i tribunali hanno sempre mostrato un certo interesse per le apprensioni del potere politico, inaugurando in alcuni momenti della vita del paese delle fasi di preoccupante coinvolgimento dei giudici nella politica. Le riforme del sistema giudiziario e in particolare i tentativi di rafforzamento degli organi di autogoverno della magistratura, in anni anche recenti, devono, pertanto, essere ricondotti nell'ambito dell'acclarata necessità di ridefinire la separazione dei poteri all'interno dell'ordinamento, onde prevenire il verificarsi di tali pericolose commistioni», così G. ARAVANTINOUS LEONIDI, *Peculiarità del sistema giudiziario greco nella tradizione dell'Europa meridionale: il peso del contesto costituzionale, politico ed economico sugli organi di autogoverno della magistratura*, cit., 4925.

<sup>10</sup> Secondo COMMISSIONE EUROPEA, [Quadro di valutazione UE della giustizia 2020, COM \(2020\) 306 final](#), 10 luglio 2020, il livello percepito in ordine all'indipendenza della magistratura è in calo, v. i grafici n. 44 e 46.

<sup>11</sup> Sul punto, tra gli altri, K. MAVRIAS, *Συνταγματικό δίκαιο*, Atene, 2005, 746 ss.

<sup>12</sup> Per ulteriori approfondimenti, G. ARAVANTINOUS LEONIDI, *Peculiarità del sistema giudiziario greco nella tradizione dell'Europa meridionale: il peso del contesto costituzionale, politico ed economico sugli organi di autogoverno della magistratura*, cit., 4925. L'autrice analizzando la norma ex art. 89 Cost. sottolinea come, in un'ottica di indipendenza della magistratura nei confronti dell'esecutivo, i poteri del Ministero della Giustizia si limitano al solo coordinamento delle questioni organizzative e infrastrutturali, nonché al necessario supporto finanziario e amministrativo.

come il Presidente e il Vicepresidente del Consiglio di Stato o della Corte Suprema, siano effettuate mediante decreto presidenziale, su proposta del Consiglio dei ministri<sup>13</sup>.

Il Gruppo di Stati contro la corruzione del Consiglio d'Europa (GRECO) ha più volte espresso dei dubbi riguardo a questa procedura stante la forte influenza potenziale del potere esecutivo e ha raccomandato l'eventualità di una revisione della procedura introducendo nella stessa esponenti del sistema giudiziario<sup>14</sup>.

La modifica del metodo di selezione richiederebbe una revisione costituzionale, e fino ad oggi la Grecia non ha modificato il quadro pertinente<sup>15</sup> e le autorità governative non ritengono necessario rivedere le procedure di nomina in quanto la normativa vigente prevede un sistema capace di autoregolamentarsi<sup>16</sup>.

Un Codice *ad hoc* volto all'organizzazione dei tribunali e dello status di Giudice è stato adottato dal Parlamento ellenico il 6 giugno 2022. In data 23 marzo 2022 Il Consiglio di Stato ha adottato un codice di condotta.

### 2.1.1. *Qualità ed efficienza. Modifiche della disciplina con risultati contrastanti*

Gli ultimi anni si sono caratterizzati per l'avvio di numerose riforme volte ad accrescere gli standard qualitativi del sistema giudiziario ellenico.<sup>17</sup> Nello specifico tali progetti sono stati inseriti nei vari programmi di aggiustamento economico varati con lo scopo di risollevarne la situazione finanziaria greca.

I risultati di tale sforzo normativo sono, ad oggi, contrastanti: se, secondo il quadro di valutazione UE della Giustizia 2020, da un lato permangono ancora numerose sfide aperte<sup>18</sup>, sono stati anche riscontrati dei miglioramenti nella digitalizzazione delle pratiche o nel monitoraggio delle diverse fasi del procedimento, nonché nella promozione e negli incentivi all'utilizzo di metodi alternativi di risoluzione delle controversie, quali la mediazione soprattutto in ambito commerciale e familiare<sup>19</sup>.

---

<sup>13</sup> L'art. 90 par. 5 della Costituzione greca recita: «Le promozioni alla carica di Presidente e Vice-Presidente del Consiglio di Stato, della Corte di Cassazione e della Corte dei conti sono effettuate con decreto presidenziale, emanato su proposta del Consiglio dei ministri, e dopo una selezione tra i membri del Tribunale Supremo corrispondente alle condizioni fissate dalla legge».

<sup>14</sup> GRECO, *Fourth Evaluation Round - Compliance Report Greece*, punto 57, «in cui si osserva che tali cariche sono potenzialmente soggette alla forte influenza del potere esecutivo e si raccomanda di rivedere il metodo di selezione delle cariche più elevate di giudici e procuratori al fine di coinvolgere loro pari nella procedura».

<sup>15</sup> Nel febbraio del 2019 il Parlamento ha respinto una proposta di legge di revisione costituzionale volta alla modifica dell'art. 90 par. 5 della Costituzione.

<sup>16</sup> Il Ministero della Giustizia stila una lista di candidati sulla base di criteri oggettivi di anzianità (così come previsto dalla l. 3841/2010). Tale elenco passa al vaglio della "Conferenza dei Presidenti". Tale consesso è composto dai c.d. Oratori dell'attuale Parlamento, ex Presidenti tuttora membri, Vicepresidenti, Presidenti delle Commissioni parlamentari, Presidenti dei gruppi politici e un membro indipendente del Parlamento. Seppure il Ministro della Giustizia non sia obbligato a seguire il parere del consesso parlamentare, la pratica denota un accordo tra esecutivo e legislativo sulla scelta dei candidati rafforzato dall'impossibilità, per i candidati, di impugnare la nomina dinanzi a un tribunale indipendente.

<sup>17</sup> Le attività di riforma hanno riguardato delle importanti modifiche in materia di organizzazione degli uffici giudiziari: riduzione del numero degli uffici del giudice di pace, maggior uso di strumenti informatici nei tribunali, introduzione e promozione di meccanismi alternativi di risoluzione delle controversie, in *Report*, 3.

<sup>18</sup> «Permangono numerose sfide, quali la mancata disponibilità di informazioni online sul sistema giudiziario destinate al grande pubblico, la mancanza di disposizioni per la redazione di decisioni giudiziarie leggibili a macchina o l'assenza di indagini condotte tra gli utenti dei tribunali o gli operatori della giustizia» come si evince dai grafici 22, 29, 31 e 41 in *Report*, 4.

<sup>19</sup> Grafici 27 e 30, in *Report*, 4.

Nell'ambito della giustizia penale, si sta introducendo progressivamente un progetto pilota partito dal tribunale di Atene che è stato applicato a 21 tribunali<sup>20</sup>.

La gestione dell'emergenza da virus COVID-19 ha determinato anche in Grecia delle politiche volte all'accorpamento di quanti più servizi possibile per addivenire a un contenimento degli spostamenti e, conseguentemente, a una contrazione della curva pandemica. Nel maggio 2020 il Ministero della Giustizia e quello della *governance* digitale hanno operato con il fine di accelerare il processo, già in atto, di digitalizzazione dei servizi giudiziari.

Nel corso del secondo *lockdown* (novembre 2020) alcune categorie di cause civili, penali e amministrative si sono tenute in videoconferenza; i procedimenti rinviati saranno tenuti senza alcun aggravio di spese per le parti.

Nel maggio 2020 è stato istituito presso il Ministero della Giustizia un ufficio *ad hoc* per la raccolta delle statistiche giudiziarie che consenta una costante autoanalisi qualitativa del servizio<sup>21</sup>, mentre il 24 aprile 2021 è stato adottato il nuovo Codice del personale giudiziario.

All'interno del Piano greco per la ripresa e la resilienza il Governo ha definito prioritaria la riforma della qualità della giustizia determinando che, basandosi su uno studio *ad hoc* pubblicato nel 2021<sup>22</sup>, gli interventi volti alla modifica della mappa giudiziaria riguarderanno sia l'ambito amministrativo che quello civile e penale.

Le maggiori preoccupazioni della Commissione Europea sono rivolte però verso l'annoso problema dell'inefficienza complessiva del sistema giudiziario greco, il quale resta impantanato nelle sabbie mobili della costante crescita dei c.d. tempi della giustizia e dell'evasione dell'arretrato<sup>23</sup>.

Con la legge 4871/2021 è stata riformata la scuola di formazione per i giudici.

## 2.2. La lotta alla corruzione tra organismi ad hoc e sfiducia popolare

Dal 2012 al 2021 la percezione della corruzione in Grecia è aumentata sensibilmente rispetto ai precedenti dati, già allarmanti.

La Grecia si colloca al 17° posto a livello europeo e al 58° a livello mondiale come percezione della corruzione<sup>24</sup>. Secondo le indagini dell'Eurobarometro in Grecia, il 98% degli intervistati percepisce la corruzione<sup>25</sup> e quasi il 76% crede che sia un problema per l'esercizio di attività d'impresa, mentre solo il 30% circa ritiene che le sanzioni penali previste siano sufficienti a scoraggiare le pratiche corruttive, e solo il 19% delle imprese reputa che i responsabili siano sanzionati a dovere.<sup>26</sup>

---

<sup>20</sup> Report 2021.

<sup>21</sup> Art. 35, co. 8 della l. 4700/2020 che determina alcune competenze in capo alla Corte dei conti.

<sup>22</sup> *La giustizia in Grecia, Proposte per un sistema giudiziario moderno*, Dianeosis. 77 ss.

<sup>23</sup> «Le statistiche mostrano che soprattutto il sistema di giustizia civile continua a confrontarsi con problemi di efficienza, poiché il tempo necessario a risolvere le controversie civili e commerciali in primo grado è nuovamente aumentato (637 giorni nel 2019 rispetto a 559 giorni nel 2018). Inoltre, la produttività dei tribunali di primo grado è in calo, considerato il tasso di ricambio dei contenziosi civili e commerciali (86,2% nel 2019 rispetto al 86,3 % nel 2018, 96% nel 2017), Report 2021. Le parti interessate hanno dichiarato che anche la giustizia penale si trova ad affrontare problemi analoghi e notevoli ritardi nell'evasione delle pratiche. Il ramo amministrativo dei tribunali continua a migliorare la propria efficienza, mantenendo un tasso di risoluzione elevato (163,5% nel 2018), riducendo i tempi necessari a risolvere le controversie amministrative in primo grado e smaltendo gli arretrati esistenti mediante la definizione di un maggior numero di cause rispetto a quelle in entrata. Tuttavia, sia il tempo necessario a risolvere le cause amministrative in primo grado (601 giorni nel 2018) che il numero di cause pendenti rimangono relativamente elevati», Report, 5.

<sup>24</sup> V. [Transparency International Greece](#).

<sup>25</sup> V. [Eurobarometro speciale 502: Corruzione](#).

<sup>26</sup> Report, 7.]

Con la legge 4622/2019 è stata istituita in Grecia l’Autorità Nazionale per la Trasparenza in un’ottica di riorganizzazione del piano d’azione nazionale anticorruzione istituito nel 2013.<sup>27</sup> Detto organo accentra su di sé sia funzioni organizzative che amministrative,<sup>28</sup> con lo scopo di prevenire, accertare e contrastare la frode e la corruzione nel settore pubblico.<sup>29</sup> È in fase di implementazione una nuova strategia anticorruzione per gli anni 2022-2025, ormai approvata, in linea con il Recovery and Resilience Plan (RPP)<sup>30</sup>

Dal punto di vista della legislazione penale anticorruzione la Grecia ha visto nel 2019 un declassamento del reato di corruzione attiva a reato minore con conseguente riduzione della cornice edittale sanzionatoria. Tale intervento normativo è stato abrogato dopo pochi mesi alla luce delle preoccupazioni espresse e dalle raccomandazioni formulate sia dal GRECO che dall’OCSE.<sup>31</sup>

Per quanto concerne la lotta alla corruzione a opera di politici e alti funzionari, dal punto di vista organizzativo sono state istituite, anche dietro raccomandazioni dell’OCSE,<sup>32</sup> alcune unità speciali anticorruzione che supportano le procure competenti in materia,<sup>33</sup> mentre in ambito normativo sono state modificate le disposizioni costituzionali relative al regime di immunità parlamentare e dei ministri in carica o degli ex ministri, e snellite le procedure relative all’esercizio dell’azione penale nei confronti di dette cariche.

Recenti riforme, inoltre, hanno l’obiettivo di migliorare il quadro giuridico inerente al controllo delle dichiarazioni della situazione patrimoniale, il quale è demandato a 4 autorità indipendenti<sup>34</sup>

---

<sup>27</sup> La Grecia ha adottato il suo primo piano nazionale d’azione anticorruzione nel marzo 2013, poi ulteriormente aggiornato nell’agosto 2015. V. *Report*, 7.

<sup>28</sup> «L’Autorità Nazionale per la trasparenza ha assunto un ruolo di coordinamento e cooperazione riunendo sotto la sua egida sei organismi di controllo, disponendo di sei uffici regionali volti alla lotta alla frammentazione dell’intervento. Detto organo collabora con le procure sparse nel territorio e coordina gli organismi di audit», in *Report*, 6.

<sup>29</sup> «L’Autorità nazionale per la trasparenza ha aggiunto di recente un totale di 390 funzionari. L’Ufficio del procuratore per la criminalità economica si è fuso con gli uffici della procura regionale per la corruzione di Atene e Salonicco» *Report* 2021.

<sup>30</sup> *Report* 2021

<sup>31</sup> Per un approfondimento sulle raccomandazioni del GRECO e dell’OCSE v. rispettivamente: GRECO, [Ad hoc report on Greece \(Rule 34\)](#); OCSE, [Relazione della commissione Grecia Relazione preparata a norma dell’articolo 126, paragrafo 3, del trattato sul funzionamento dell’Unione europea, 2020](#).

<sup>32</sup> OCSE, [Phase 3bis follow-up: additional written report by Greece](#), 25 settembre 2018.

<sup>33</sup> «Due unità speciali anticorruzione sono responsabili della lotta ai casi di corruzione ad opera di politici e alti funzionari. La procura competente per i reati economici e quella competente per i casi di corruzione sono supportate da speciali agenzie investigative, quali la Direzione generale per l’Unità crimini economici e finanziari (SDOE) e la polizia finanziaria», in *Report*, 6.

<sup>34</sup> «i) la commissione parlamentare di accertamento sulle dichiarazioni della situazione patrimoniale (CIDA), nota anche come commissione 3-A, composta da 11 membri e responsabile della supervisione e dell’irrogazione di sanzioni in relazione al finanziamento di entità politiche (quali partiti e persone fisiche) e alle dichiarazioni della situazione patrimoniale. È supportata da un servizio speciale, composto da 20 membri e presieduto da uno specialista distaccato dal Segretariato speciale dell’Organismo di indagine finanziaria;

ii) l’unità di indagine sulle fonti di finanziamento dell’Unità di informazione finanziaria (autorità responsabile della lotta contro il riciclaggio di denaro), preposta alla verifica delle dichiarazioni della situazione patrimoniale di diverse categorie di funzionari pubblici, nonché delle persone che esercitano funzioni di gestione in specifiche entità giuridiche private;

iii) l’unità Affari interni della polizia, preposta alla verifica delle dichiarazioni della situazione patrimoniale degli agenti di polizia; e

iv) il capo dell’Autorità nazionale per la trasparenza, cui compete ricevere e verificare le dichiarazioni della situazione patrimoniale delle autorità di controllo amministrativo (ispettori, controllori, investigatori)», in *Report*, 8.

<sup>35</sup> oltre a introdurre anche nuove disposizioni sui conflitti di interessi per i membri del governo, gli amministratori e i parlamentari<sup>36</sup>.

In ordine alle misure anticorruzione riguardanti gli organi di polizia e i servizi di pubblica sicurezza l'organo competente è interno: l'Unità affari interni che è composto da 20 funzionari i quali, però, riescono verificare esclusivamente il 15-20% delle dichiarazioni presentate annualmente.

Va infine evidenziata la mancanza di un quadro generale di protezione degli informatori nonostante l'introduzione di alcune norme atte a regolare alcune tipologie particolari<sup>37</sup>. Per quanto riguarda il lobbismo è in fase di implementazione una legge adottata nel settembre 2021.

Il Governo ha istituito un comitato che ha il compito di predisporre progetti di legge a tutela degli informatori<sup>38</sup>.

Alla luce del maggior rischio corruzione correlato allo scoppio della pandemia da COVID-19, tra maggio e dicembre 2020 l'Autorità nazionale per la trasparenza ha effettuato ben 10.678 audit, inflitto sanzioni per un importo di quasi un milione di euro e sospeso 109 operatori economici<sup>39</sup>.

La l. 4622/2019 ha infine regolamentato la disciplina delle porte girevoli novellando la disciplina precedente in materia<sup>40</sup> sia nel novero della disciplina ovvero abrogando le norme sanzionatorie<sup>41</sup>, sia nella responsabilità che ora è integralmente in capo ad un comitato etico istituito all'interno della Autorità nazionale per la trasparenza, il quale ha il compito di concedere autorizzazioni e proporre sanzioni.

### 2.3. *Pluralismo dei media*

Preliminarmente bisogna evidenziare come i media greci siano stati particolarmente colpiti dalla crisi economica che ha condotto a una pericolosa vulnerabilità finanziaria delle imprese operanti nel settore e dei singoli giornalisti.

Dal punto di vista del quadro normativo la libertà dei media in Grecia si basa su garanzie costituzionali<sup>42</sup> e tutele legislative.

In ambito pratico a garantire il pluralismo sono delle apposite strutture e su tutte il Consiglio nazionale per la radio e la televisione, che controlla e regola il mercato radiotelevisivo.

È un organo indipendente così come sancito in Costituzione<sup>43</sup> e stabilito dalle leggi sui media<sup>44</sup>. Le criticità in ordine a detto organo sono date dalle modalità di composizione, in quanto i membri

---

<sup>35</sup> Anche la Corte dei conti ha la possibilità di pronunciarsi sulle cause di ingiustificato arricchimento delle persone soggette alla dichiarazione patrimoniale, in un'ottica di contenimento delle pratiche corruttive. L. 3213/2003, art. 118 l. 4700/2020.

<sup>36</sup> Nell'ordine art. 71 l. 4622/2019, art. 3 del codice di condotta dei parlamentari.

<sup>37</sup> «Nel quadro riguardante i "testimoni di interesse pubblico" sono previste alcune disposizioni che introducono una ridotta protezione dai procedimenti penali per le persone che segnalano determinati reati, compresa la corruzione. Sono state adottate alcune misure per introdurre linee guida sulla protezione degli informatori nel settore privato, e un'iniziativa legislativa per l'istituzione di un meccanismo efficace per la protezione degli informatori è stata inserita nel piano d'azione nazionale anticorruzione 2018-2021, ma deve ancora essere elaborato un quadro generale», in *Report*, 8.

<sup>38</sup> «composto da un giudice, avvocati, professori di giurisprudenza, Autorità nazionale per la trasparenza, Ministero della giustizia e Ministero dell'interno», in *Report* 2021.

<sup>39</sup> *Report* 2021.

<sup>40</sup> Nello specifico la l. 4440/2016 che, all'art. 23, disponeva che gli alti funzionari pubblici dovessero astenersi per 2 anni da qualsiasi attività professionale privata con contenuti simili alle mansioni precedenti, con varie sanzioni per le violazioni.

<sup>41</sup> Art. 119 della già citata l. 4622/2019.

<sup>42</sup> Art. 14 Cost.

<sup>43</sup> Art. 15, par. 2. Cost: «La radiofonia e la televisione sono poste sotto il controllo diretto dello Stato. Esse hanno per scopo la diffusione obiettiva, e in termini uguali, di informazione, di notizie e di opere di letteratura o d'arte; deve

sono nominati dall'assemblea plenaria dei presidenti, che è un'entità parlamentare. L'Osservatorio sul pluralismo dei media ha sottolineato come le procedure di nomina non garantiscano una inattaccabile trasparenza non escludendo una scelta basata su considerazioni di ordine politico, al netto della più recente normativa<sup>45</sup> attraverso la quale ci si ripropone di rafforzare l'indipendenza dello stesso Consiglio nazionale per la radio e la televisione.

Il Consiglio nazionale per la radio e la televisione, nonostante il recepimento della direttiva comunitaria AVMS<sup>46</sup>, non è in grado di svolgere tutte le funzioni attribuitegli in quanto carente di coperture finanziarie e risorse umane che consentano di monitorare i servizi offerti nelle località lontane dalla capitale, stante la particolare conformazione del territorio.

L'Osservatorio del pluralismo dei media 2020-2021-2022, inoltre, ha definito medio il rischio circa la trasparenza della proprietà dei mezzi di informazione stanti le differenze di trattamento riguardo alla comunicazione dei dati da parte dei media audiovisivi, online<sup>47</sup> e della carta stampata, per la quale non è previsto alcun obbligo in materia<sup>48</sup>.

Non si riscontrano significativi cambiamenti rispetto al 2021 per quanto concerne la disponibilità pubblica delle informazioni sulla proprietà dei media.

### 2.3.1. *La professione di giornalista in Grecia. Informare a rischio della vita*

Essere giornalista in Grecia equivale a esercitare la propria professione costantemente sotto attacco.

Da un lato gli operatori non sono sufficientemente tutelati dai sindacati di categoria, anche loro afflitti dal problema della mancanza dei fondi e delle risorse umane necessarie al controllo degli standard del cosiddetto giornalismo etico, dall'altro non sono sufficienti i meccanismi in atto per garantire il rispetto degli standard professionali nella pratica del giornalismo.

La situazione emergenziale creatasi con l'avvento della pandemia da COVID-19 ha determinato un'ulteriore limitazione anche per quanto concerne le condizioni lavorative e la sicurezza dei giornalisti.

La situazione greca nel 2020 ha visto un peggioramento sensibile dell'indice sulla libertà di stampa<sup>49</sup>. Il governo conservatore guidato dal primo ministro Kyriakos Mitsotakis ha concesso generosi sgravi fiscali sulla pubblicità nei media, ma ha cercato, direttamente o indirettamente, di controllare da vicino il flusso di informazioni come parte dei suoi sforzi per affrontare sia la pandemia di coronavirus sia la crisi dei rifugiati. I media investigativi e i media critici nei confronti del governo sono stati messi a tacere o hanno ricevuto una quota sproporzionatamente piccola della pubblicità derivante da una controversa campagna di informazione pubblica da 20 milioni di euro sul virus<sup>50</sup>.

Nel mese di febbraio 2021 è stato impedito ai media di trasmettere alcuni video circolanti sulle piattaforme social che mostravano il premier ignorare in pubblico le regole di distanziamento e contenimento del virus.

---

essere tuttavia assicurata la qualità delle trasmissioni in relazione alla loro funzione sociale e allo sviluppo culturale del paese».

<sup>44</sup> L. 4339/2015 e anche le ll. 1866/1989, 2328/1995, 2644/1998, 2863/2000, in *Report*, 10.

<sup>45</sup> L. 4779/2021.

<sup>46</sup> [Direttiva \(UE\) 2018/1808 del Parlamento europeo e del Consiglio del 14 novembre 2018](#).

<sup>47</sup> In Grecia è presente una [piattaforma di registrazione](#) per gli operatori dei media on-line.

<sup>48</sup> Non vi è alcun obbligo per i media della carta stampata di inserire sulle copie cartacee delle riviste i nomi dei proprietari.

<sup>49</sup> Il *Report* sottolinea come nel 2020 la Grecia si sia posizionata al 65esimo posto a livello mondiale nell'indice sulla libertà di stampa nel mondo di Reporter senza frontiere. Nel 2021 ha perso 5 posizioni collocandosi al 70esimo posto.

<sup>50</sup> V. al sito greco di [RSF](#).

Gli attacchi all'integrità fisica dei giornalisti provengono da vari fronti. A quelli ormai tristemente noti da parte degli estremisti di destra della formazione neonazista di Alba Dorata<sup>51</sup>, si sono aggiunte campagne diffamatorie e attacchi ai giornalisti che si occupano della questione migranti e rifugiati nelle isole e delle crescenti derive repressive da parte delle forze dell'ordine<sup>52</sup>.

Il 21 aprile 2021 la comunità internazionale è rimasta sconvolta dall'assassinio di Giorgos Karaivaz, giornalista di cronaca nera celebre in patria per le sue inchieste sulla corruzione e i rapporti tra criminalità e politica<sup>53</sup>.

Dopo il *Report 2021* ben 16 avvisi alla Grecia sono stati pubblicati dal Consiglio d'Europa sul tema della protezione dei giornalisti, la situazione degli standard di sicurezza per i giornalisti è in continuo peggioramento.

### 3. Il bilanciamento dei poteri. Focus sul miglioramento della qualità della legislazione

Il quarto tema oggetto della relazione sullo Stato di diritto in Grecia riguarda alcune questioni istituzionali inerenti al bilanciamento dei poteri. La Repubblica parlamentare greca si caratterizza per un'accentuata indipendenza formale della magistratura,<sup>54</sup> una positivizzazione costituzionale del premierato,<sup>55</sup> un Parlamento monocamerale e un sindacato di costituzionalità delle leggi di tipo diffuso con forti profili di ibridazione. Negli ultimi anni si assiste anche a un sacrificio della governabilità a favore della rappresentatività, con l'abbandono del sistema elettorale maggioritario e l'avvento di un sistema proporzionale seppur con soglie di sbarramento medio-alte.<sup>56</sup>

Attualmente a essere oggetto di riforme è il procedimento legislativo, con lo scopo di attuare un quadro d'insieme che possa armonizzare le procedure e, quindi, superare l'alto livello di

---

<sup>51</sup> «Nel dicembre 2018 un attentato dinamitardo contro la stazione televisiva SKAI ad Atene ha causato danni ingenti. Nel maggio 2019 l'auto di un reporter della CNN Grecia è stata distrutta in un attentato incendiario. Il Centro Europeo per la Libertà di Stampa e dei Media (ECPMF) riferisce che, sempre nel 2019, anarchici hanno preso d'assalto la sede del giornale *Athens Voice* distruggendo attrezzature per ufficio, computer e arredi», in *Report*, 11.

<sup>52</sup> Sul punto la relazione 2021 di Reporter senza frontiere: «A Lesbo, ai giornalisti è stato impedito di seguire le conseguenze dell'incendio nel campo profughi della città di Moria, mentre un gruppo di liberi professionisti tedeschi è stato brevemente arrestato mentre cercava di seguire l'arrivo di nuovi migranti. A Samo, una troupe tedesca di documentaristi è stata arrestata senza accuse e maltrattata dalla polizia. Il canale televisivo pubblico greco, che è stato controllato direttamente dal primo ministro sebbene la corte suprema l'abbia giudicato incostituzionale ed è ora supervisionato dal viceministro al premier, ha censurato le notizie sui nuovi campi di migranti. Ad Atene, la polizia ha ostacolato i fotoreporter che coprivano un evento commemorativo alla fine del 2020 e ha malmenato un giornalista per presunta violazione delle regole di COVID-19, trattenendolo brevemente. C'è preoccupazione per le nuove regole per le manifestazioni di polizia, perché designano aree per la stampa.» (v. al sito greco di [RSF](#))

<sup>53</sup> V. in [Corriere della sera](#) (online), 9 aprile 2021 (A. NICASTRO, [Grecia, ucciso in un agguato sotto casa il cronista investigativo Karaivaz: aveva indagato sul MeToo ellenico](#)).

<sup>54</sup> Sul punto G. ARAVANTINOU LEONIDI, *Peculiarità del sistema giudiziario greco nella tradizione dell'Europa meridionale: il peso del contesto costituzionale, politico ed economico sugli organi di autogoverno della magistratura*, cit., 4930 ss.

<sup>55</sup> L'Art. 37, par. 2 della Costituzione stabilisce che «è nominato Primo Ministro il capo del partito che alla Camera dispone della maggioranza assoluta dei seggi. Se quel partito non ha un capo, o se il suo capo non è stato eletto deputato, o se non esiste un rappresentante di quel partito, la nomina ha luogo dopo che il Gruppo parlamentare del partito abbia designato tale capo, al più tardi entro i cinque giorni seguenti la comunicazione della consistenza parlamentare dei singoli partiti fatta al Presidente della Repubblica da parte del Presidente della Camera».

<sup>56</sup> Per ulteriori approfondimenti sulle riforme del sistema elettorale greco, D. PORENA, *Grecia: una democrazia "sotto pressione". Il contesto istituzionale e politico all'indomani delle elezioni europee del maggio 2019*, in *federalismi.it*, 1/2019, 3 ss. Sull'evoluzione del sistema elettorale greco dal 2014 v. G. ARAVANTINOU LEONIDI, *Riscrivere le regole del gioco necessità o opportunismo? La nuova legge elettorale greca e il dibattito sulla revisione costituzionale*, in [Nomos](#), 2, 2016.

frammentazione che ha caratterizzato l'attività parlamentare greca. La dottrina ha definito questo fenomeno *polynomia* o *kakonomia*, sottolineando inoltre come tra le cause vadano annoverati anche la mancanza di una codificazione che possa definirsi completa e autorevole<sup>57</sup>.

Con la finalità espressa di armonizzare il processo legislativo sono stati istituiti un organismo interdisciplinare, il Comitato per la valutazione del processo legislativo, che ha il compito di effettuare un controllo qualitativo di ogni disegno di legge rispetto ai principi normativi e costituzionali<sup>58</sup>, e un Comitato centrale di codificazione per coordinare la codificazione giuridica e sviluppare il piano annuale di codificazione<sup>59</sup>.

Durante la pandemia la Grecia non ha dichiarato lo stato di emergenza, e il Parlamento ha lavorato attraverso un'interpretazione elastica dei propri regolamenti interni permettendo i lavori assembleari attraverso l'utilizzo della tecnologia.

Lo scopo delle recenti riforme è la standardizzazione delle procedure legislative e la conseguente limitazione del ricorso alla decretazione d'emergenza, attraverso la loro positivizzazione in manuali disponibili online e distribuiti alla pubblica amministrazione, e soprattutto l'inserimento delle valutazioni di impatto e la collaborazione dei portatori d'interesse nella fase preparatoria delle norme per evitare una sorta di elefantiasi legislativa e la frammentazione delle disposizioni.

Come anticipato in precedenza, il sistema greco prevede un controllo di costituzionalità diffuso; nonostante ciò, in virtù dell'art. 100 della Costituzione del 1975 è stato istituito un tribunale speciale *ad hoc*, la Corte suprema speciale, la quale ha una giurisdizione limitata a un controllo di legittimità costituzionale *ex post* nei casi di contrasto tra le Corti supreme. Le sentenze della Corte suprema speciale sulla costituzionalità delle leggi sottoposte al suo controllo sono vincolanti per tutti i tribunali.

Il rispetto dei diritti fondamentali è salvaguardato anche da autorità indipendenti quali il Difensore civico, che si caratterizza per un ampio ventaglio di campi d'azione<sup>60</sup>, e la Commissione nazionale per i diritti umani, che nel 2017 è stata accreditata con lo status A in linea con i principi generali delle Nazioni Unite.

Dal 2010 è presente in Grecia una piattaforma elettronica chiamata *Di@vgeia*, nella quale ogni autorità pubblica è tenuta a caricare tutti gli atti amministrativi a pena di invalidità degli atti stessi<sup>61</sup>.

In Grecia è assente una regolamentazione sull'istituzione e il funzionamento delle ONG. A tal proposito, con la decisione ministeriale congiunta 7586 del 2018 è stato istituito un registro dei membri delle ONG greche ed estere, ulteriormente regolamentato in seguito con la legge

---

<sup>57</sup> Sulla frammentazione del quadro legislativo greco v. D. SOTIROPOULOS e L. CHRISTOPOULOS, *Polynomia and Kakonomia in Greece*, Dianeosis, 2017.

<sup>58</sup>L. 4622/2019.

<sup>59</sup>Da ottobre il Comitato si è diviso in due camere per aumentare l'efficienza, oltre ad aumentare di 3 unità l'organico.

<sup>60</sup> *Di@vgeia*. «Il difensore civico greco, autorità amministrativa indipendente istituita nel 1997, ha il compito di mediare tra cittadini e servizi pubblici, enti locali, organismi di diritto pubblico e imprese di servizi pubblici, di salvaguardare i diritti civili, combattere la cattiva amministrazione e garantire il rispetto del giusto processo. Il difensore civico greco funge anche da ente nazionale per le pari opportunità con il mandato di combattere la discriminazione e promuovere il principio della parità di trattamento indipendentemente dal genere, dall'origine razziale o etnica, dallo status sociale o familiare, dalla religione o dalle convinzioni personali, dalla disabilità o da malattie croniche, dall'età, dall'orientamento sessuale e dall'identità di genere», in *Report*, 13.

<sup>61</sup>. Va sottolineato altresì che la l. 4210/2013 stabilisce inoltre che nessun atto è considerato valido, a meno che prima non venga caricato e visualizzato sulla piattaforma elettronica alla quale ogni interessato ha accesso diretto.

4662/2020. Questa normativa ha attirato un gran numero di critiche dai portatori di interessi<sup>62</sup> a causa delle regolamentazioni troppo stringenti e delle possibilità in capo al Ministero della migrazione e dell'asilo di stabilire requisiti supplementari propedeutici alla registrazione.

Le stesse ONG vedono aumentare in maniera esponenziale gli attacchi verso le loro sedi mobili situate nei campi dei rifugiati, e contestualmente la riduzione dello spazio civico che consente alla società civile di poter operare.

Anche il rapporto sul *Rule of Law* del 2021 sottolinea la preoccupazione da parte delle organizzazioni internazionali sulla difficoltà, per le ONG, di poter operare in Grecia<sup>63</sup>. Nonostante la legittimità degli scopi perseguiti dalla normativa sopraccitata, i requisiti di registrazione appaiono eccessivamente onerosi e sproporzionati. Sul punto si rilevano denunce al Difensore civico e ricorsi pendenti dinanzi al Consiglio di Stato.

Al 1° gennaio 2022 risultavano pendenti 34 procedimenti dinanzi alla Corte EDU.

#### 4. Conclusioni.

Non è pensabile poter esprimere un giudizio sulla tenuta del *Rule of Law* in Grecia alla luce della relazione sullo Stato di diritto 2020-202-2022, e probabilmente non è questo lo scopo della Commissione Europea.

Come precedentemente accennato si è cercato di scattare un'istantanea della situazione comunitaria in ordine a determinati profili afferenti allo Stato di diritto; un'istantanea che vuole essere un punto di partenza in un'ottica di confronto e collaborazione tra gli stati membri dell'Unione.

Da questo punto di vista il giudizio sulla situazione greca non può che restare sospeso per due motivi: *in primis* la necessità di contestualizzare la tenuta del *Rule of Law* in un ambito che è vittima da oltre un decennio di una gravissima crisi economica, in seconda istanza l'incontrovertibile stato di un ordinamento giuridico che porta i segni della giovane età della sua costituzione e che è ancora in piena fase di transizione democratica.

Se da un lato, infatti, la Grecia opera dal punto di vista normativo con lo scopo di assestarsi al livello delle democrazie cosiddette "mature", dall'altro è innegabile che l'attuazione dei precetti legislativi trovi delle difficoltà dettate da retaggi del passato in ordine alla separazione dei poteri, la corruzione e la libertà di stampa.

Ciò nonostante, se vista attraverso le lenti della relazione sullo Stato di diritto, la Repubblica ellenica procede verso l'integrazione nel modello europeo e non sono riscontrabili dei rischi sulla tenuta del *Rule of Law* nell'ambito del sistema giudiziario. Per quanto concerne la corruzione si nota come non sempre a una puntuale normazione di contrasto corrisponda un'altrettanto puntuale applicazione pratica; sul punto la sfiducia della popolazione è sintomatica della presenza del fenomeno nel substrato socio-culturale.

A parere di chi scrive a preoccupare maggiormente è la situazione del sistema mediale che vede la figura del giornalista quasi totalmente priva di tutele sindacali. Se gli attacchi da parte delle

---

<sup>62</sup> Sul punto, come riportato dal *Report*, 14, *Refugee Support Aegean: New Rules on Civil Society Supporting Refugees and Migrants in Greece*, 2020, 1-3. V. anche *Expert Council on NGO Law: Conference of INGOs of the Council of Europe*, CONF/EXP(2020) 4, 23.

<sup>63</sup> V. *The Greek Ombudsman: Rapporto intermedio-presunti respingimenti alla Turchia di cittadini stranieri arrivati in Grecia in cerca di protezione internazionale*, 31 dicembre 2020, 21; Consiglio di esperti sul diritto delle ONG, *Addendum al parere sulla compatibilità con gli standard europei delle modifiche recenti e previste della legislazione greca sulla registrazione delle ONG*, 23 novembre 2020; Relatore speciale delle Nazioni Unite sui diritti alla libertà di riunione pacifica e di associazione, lettera del 31 marzo 2021, OL GRC 1/2021; Contributo di Refugee Support Aegean (RSA) sullo stato di diritto, 6 ss.

formazioni dell'estrema destra nazi-fascista sono purtroppo diventati una turpe consuetudine per la stampa greca, la situazione emergenziale derivante dalla pandemia mondiale da COVID-19 è stata terreno fertile per una contrazione della libertà di stampa anche da parte dell'Esecutivo, dando riscontro a un pericoloso embrione di pulsioni illiberali che richiedono un rigido monitoraggio.

**Claudia Marchese\***  
**Il Rule of Law in Irlanda tra criticità e prospettive di riforma\*\***

**ABSTRACT: This paper intends to analyse the guarantees of the Rule of Law in Ireland starting from the 2020 and the 2021 European Commission Reports. According to the structure of these Reports, the judicial system, the anti-corruption legislation and the guarantees of media pluralism will be examined, without neglecting specific profiles concerning the guarantee of rights and the provision of citizens participation tools. The analysis will make it possible to highlight how the Irish legal system is characterized by a significant dynamism, balancing each critical element concerning the respect of the Rule of Law with the initiation of a reform procedure.**

SOMMARIO: 1. Lo Stato di diritto in Irlanda tra criticità del sistema giudiziario, contrasto alla corruzione e garanzie del pluralismo dei media. – 1.1. Il sistema giudiziario irlandese. – 1.2. Le misure di contrasto alla corruzione. – 1.3. La libertà dei media e le garanzie del pluralismo. – 1.4. Ulteriori considerazioni sullo Stato di diritto in Irlanda tra *best practices* e criticità. - 2. L'indipendenza del potere giudiziario: consolidate criticità e prospettive di riforma. – 3. L'ordinamento irlandese: un cammino di riforme verso il consolidamento del *Rule of Law*.

1. *Lo Stato di diritto in Irlanda tra criticità del sistema giudiziario, contrasto alla corruzione e garanzie del pluralismo dei media.*

L'analisi svolta dalla Commissione europea in relazione allo Stato di diritto in Irlanda esamina differenti profili, restituendo l'immagine di un ordinamento in evoluzione<sup>1</sup>. Invero, le criticità emerse sono diverse, eppure in relazione a ciascun elemento di criticità si segnala l'avvio di procedimenti di riforma. Peraltro, la presenza di criticità in relazione a taluni profili appare bilanciata dalla presenza di *best practices* in altri. Emerge, dunque, un quadro di particolare interesse in relazione al quale si procederà ad effettuare in via preliminare una panoramica introduttiva, per poi approfondire i profili maggiormente controversi.

1.1. *Il sistema giudiziario irlandese.*

Le relazioni della Commissione europea sullo Stato di diritto in Irlanda negli anni 2020 e 2021 muovono entrambe dall'analisi del sistema giudiziario irlandese a partire dalle procedure di nomina dei magistrati. Questi ultimi sono nominati dal Presidente irlandese, su indicazione del Governo, ex art. 35, c. 1, della Costituzione<sup>2</sup>.

Una simile procedura di nomina presenta rischi di politicizzazione della scelta dei magistrati. Pertanto, se considerata isolatamente, essa non sembrerebbe garantire quell'indipendenza dei magistrati sancita dal comma secondo dell'art. 35 della Costituzione irlandese. A tutela di quest'ultima è, però, possibile rinvenire una serie di previsioni costituzionali e legislative. A livello costituzionale è possibile richiamare il comma terzo dell'art. 35 della Costituzione che sancisce l'incompatibilità tra la carica di giudice e quella di

---

\* Assegnista di ricerca in Diritto pubblico comparato presso l'Università degli Studi di Sassari

\*\* Il contributo è stato sottoposto a revisione secondo i criteri della collana

<sup>1</sup> V. COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020. Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Irlanda](#), Bruxelles, 30 settembre 2020, nonché COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021. Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Irlanda](#), Bruxelles, 20 luglio 2021.

<sup>2</sup> L'art. 35, c. 1, della Costituzione irlandese statuisce: «*The judges of the Supreme Court, the High Court and all other Courts established in pursuance of Article 34 hereof shall be appointed by the President*».

parlamentare, nonché l'incompatibilità con qualsiasi altro ufficio pubblico o privato. Ancora, è possibile far riferimento all'ultimo comma del medesimo articolo là dove statuisce l'impossibilità di operare una variazione in *pejus* della remunerazione dei magistrati durante lo svolgimento delle loro funzioni. Queste disposizioni costituzionali sono state, poi, affiancate da una serie di atti legislativi, tra cui merita di essere segnalato il *Courts and Courts Office Act* del 1995.

Tale atto normativo ha istituito il *Judicial Appointments Advisory Board* (JAAB), quale comitato - di cui fanno parte il Presidente della Corte Suprema, il Presidente della *High Court*, il Presidente della *Circuit Court*, il Presidente della *District Court*, il procuratore generale, un rappresentante del *Council of the Bar* ed un rappresentante della *Law Society of Ireland*, oltre a non più di tre membri laici nominati dal Ministro della Giustizia e delle Pari Opportunità - chiamato a proporre all'Esecutivo, al momento di effettuare nuove nomine, una lista di nominativi di soggetti idonei ad assumere l'ufficio di giudice<sup>3</sup>.

In relazione all'intervento del *Judicial Appointments Advisory Board* nella procedura di nomina dei magistrati ci soffermeremo nel seguente paragrafo, ciò che occorre evidenziare in questa sede è che se da un lato la previsione di un comitato avente il compito di individuare una rosa di nominativi all'interno dei quali effettuare la scelta dei nuovi giudici costituisce una garanzia di indipendenza, dall'altro lato una simile garanzia rischia di essere vanificata dal potere riconosciuto al Governo di discostarsi dai nominativi proposti dal *Judicial Appointments Advisory Board* senza essere tenuto a fornire una motivazione. Pertanto, l'istituzione di un organismo *ad hoc* chiamato ad intervenire durante il procedimento di nomina dei giudici non sembra aver risolto i rischi di nomine politiche, ragion per cui nel corso degli anni sono state proposte differenti riforme con la finalità di delimitare la discrezionalità del Governo. Da ultimo, il 15 dicembre 2020 il Ministro della Giustizia irlandese ha annunciato che sarà riformato il procedimento di nomina dei giudici e che sarà istituita una *Judicial Appointments Committee*, chiamata a sostituire il *Judicial Appointments Advisory Board*<sup>4</sup>.

Le problematiche legate al rapporto tra Esecutivo e potere giudiziario non si esauriscono nella fase della nomina dei giudici, bensì riguardano l'intero rapporto di servizio giacché gli avanzamenti di carriera dei giudici così come la nomina dei Presidenti degli organi collegiali avvengono su indicazione del Governo, sentito il procuratore generale. L'indipendenza dei giudici risulta, inoltre, minata dalla previsione della possibilità di rimuovere gli stessi sulla base di una risoluzione approvata dal Parlamento, in caso di accertato comportamento scorretto ovvero di incapacità<sup>5</sup>.

Se innumerevoli sono i profili di criticità in tema di indipendenza dei giudici, merita di essere salutata favorevolmente l'istituzione nel 2019 di un Consiglio giudiziario indipendente. Tale organo di autogoverno, mediante la cui istituzione è stata data attuazione alla Dichiarazione di Dublino del 2012 emessa all'esito dell'*European Network of Councils for the Judiciary*, risulta competente per i procedimenti disciplinari nei confronti dei

---

<sup>3</sup> Per un approfondimento in relazione alla composizione ed alle funzioni del *Judicial Appointments Advisory Board* v. L. CAHILLANE, *Judicial appointments in Ireland: the potential for reform*, in L. Cahillane, J. Gallen, T. Hickey (curr.), *Judges, Politics and the Irish Constitution*, Manchester, 2017, 123.

<sup>4</sup> V. DEPARTMENT OF JUSTICE, [Judicial Appointments Commission Bill will lead to biggest reform in judicial appointments in 25 years](#), 15 dicembre 2020. Nello specifico, v. DEPARTMENT OF JUSTICE, *General Scheme of the Judicial Appointments Commission Bill 2020*.

<sup>5</sup> V. art. 35, c. 4, della Costituzione irlandese là dove sancisce: «*A judge of the Supreme Court, the Court of Appeal, or the High Court shall not be removed from office except for stated misbehaviour or incapacity, and then only upon resolutions passed by Dáil Éireann and by Seanad Éireann calling for his removal*».

magistrati, la formazione continua dei magistrati e la previsione di linee guida in materia di risarcimento dei danni derivanti dal cattivo esercizio della funzione giurisdizionale. In tema di risarcimenti merita di essere segnalata l'assenza di una disciplina concernente il risarcimento dei danni per illegittima durata dei processi<sup>6</sup>. Al fine di rimediare a tale lacuna nel mese di settembre 2018 è stato presentato un disegno di legge avente ad oggetto la durata eccessiva dei processi e la disciplina del risarcimento del danno; tuttavia, ad oggi non si è ancora pervenuti ad alcuna evoluzione normativa.

La lentezza dei processi è attribuibile all'esiguo numero di giudici, all'elevata mole di contenzioso, alle scarse risorse destinate all'amministrazione della giustizia. Pertanto, nel corso degli ultimi anni sono stati intrapresi procedimenti di riforma che hanno riguardato tanto la giustizia civile quanto la giustizia penale. In *primis*, il Parlamento irlandese nel corso del 2019 ha approvato un disegno di legge volto ad implementare il numero di giudici della Corte d'Appello, che sono passati da nove a quindici<sup>7</sup>. Attraverso l'aumento dell'organico della magistratura il legislatore ha cercato di porre rimedio ad una situazione che vedeva l'Irlanda come il Paese con il numero più basso di giudici in rapporto alla popolazione nel 2018<sup>8</sup>. Al fine di deflazionare il contenzioso e rendere più celere lo svolgimento dei processi è stata nominata una commissione di esperti avente il compito di individuare procedure di risoluzione delle controversie alternative, nonché è stato intrapreso un cammino verso la digitalizzazione dell'amministrazione della giustizia. Il processo di digitalizzazione dell'amministrazione della giustizia ha, peraltro, avuto una brusca accelerazione in occasione della crisi pandemica, considerato lo svolgimento delle udienze da remoto a partire dal mese di aprile 2020<sup>9</sup>. Allo scopo di rendere più celeri i giudizi penali è stato presentato nel mese di gennaio 2021 un disegno di legge riguardante l'acquisizione delle prove e delle testimonianze all'interno del processo penale. Tra le riforme attualmente allo studio del Governo vi è, poi, la riforma del sistema di concessione del patrocinio a spese dello Stato.

## 1.2 Le misure di contrasto alla corruzione.

Oltre all'analisi del sistema giudiziario, la relazione della Commissione europea svolge un esame accurato delle misure adottate dall'ordinamento irlandese al fine di contrastare la corruzione.

Nonostante nell'Indice del 2020 di *Transparency International* sulla percezione della corruzione, l'Irlanda abbia registrato un punteggio di 72/100, posizionandosi settima nella UE e ventesima a livello globale, la corruzione rappresenta un problema particolarmente

---

<sup>6</sup> L'assenza di una disciplina volta a regolamentare il procedimento per l'erogazione di un risarcimento del danno in caso di illegittima durata del processo è stata oggetto di una sentenza di condanna da parte della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo (v. Corte EDU, *McFarlane c. Irlanda*, 10 settembre 2010, ricorso n. 31333/06).

<sup>7</sup> V. *Courts Act* 2019.

<sup>8</sup> Il report della Commissione europea sullo Stato di diritto in Irlanda nel 2020 ha evidenziato come nel 2018 in Irlanda figurassero 160 giudici, il numero più basso di appartenenti all'ordine giudiziario *pro capite* nell'Unione europea (v. COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020. Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Irlanda](#), cit., 6).

<sup>9</sup> Il 20 aprile 2020 il Ministro della Giustizia ha dato notizia dello svolgimento della prima udienza della Corte Suprema da remoto. Tra le priorità del programma di digitalizzazione dell'accesso alla giustizia figurano il programma *eFiling*, quale programma di gestione online delle cause, e la realizzazione dell'infrastruttura per agevolare la piattaforma *eCourts*.

avvertito dalla popolazione irlandese<sup>10</sup>. Secondo i dati raccolti dal sondaggio svolto dall'Eurobarometro, il 68 % degli intervistati irlandesi ritiene che la corruzione sia diffusa nel proprio Paese<sup>11</sup>. A fronte di tale percezione, fondata sugli scandali legati alla corruzione che hanno caratterizzato gli anni Novanta, numerose sono le misure introdotte al fine di contrastare tale fenomeno<sup>12</sup>.

Tra le misure adottate è possibile distinguere interventi repressivi e misure a carattere preventivo<sup>13</sup>. Alle misure aventi carattere repressivo è possibile ricondurre la riforma dei reati in materia di corruzione operata dal *Criminal Justice (Corruption Offences) Act* del 2018. Tale atto normativo ha abrogato la previgente disciplina anticorruzione recata dai *Prevention of Corruption Acts*, introducendo nuove fattispecie ed ampliando le presunzioni di corruzione già previste dalla disciplina del 2001. Inoltre, in tale occasione è stata introdotta la responsabilità penale delle imprese.

La verifica del rispetto della normativa anticorruzione è stata affidata alla polizia nazionale (*An Garda Síochána*), all'interno della quale è stata istituita un'unità anticorruzione speciale. Oltre alla polizia, le indagini in materia di corruzione possono essere condotte da commissioni di inchiesta istituite *ad hoc*. Tale strumento si è, però, rivelato poco efficace. Vale la pena richiamare le parole del *Transparency International Ireland* che ha definito simili commissioni alla stregua di "un mezzo lungo, costoso ma insoddisfacente per portare alla luce la corruzione"<sup>14</sup>.

Oltre alle misure volte a reprimere fattispecie di corruzione, in anni recenti sono state introdotte in Irlanda numerose misure per prevenire la realizzazione di simili fattispecie. Al fine di garantire maggiore trasparenza, nel 2015 è stato adottato il *Regulation of Lobbying Act* che disciplina l'attività di *lobbying* prevedendo l'istituzione di un registro pubblico online dei lobbisti, nonché l'obbligo di iscrizione per coloro i quali svolgano attività di *lobbying* nei confronti di funzionari pubblici<sup>15</sup>. Già a metà degli anni Novanta era, poi, stata dettata una

---

<sup>10</sup> Tale discrasia tra i dati risultanti dall'indice della percezione della corruzione elaborato da *Transparency International* e la percezione comune di elevati livelli di corruzione è stata posta in rilievo in dottrina da G. MURPHY, R. GILLANDERS, M. BREEN, *A question of political will: Corruption and Public Administration in Ireland*, in [DPCEonline](#), 2019, 1, i quali ritengono al riguardo sussistente un «*perception bias*».

<sup>11</sup> Speciale Eurobarometro 2019.

<sup>12</sup> L'adozione di riforme volte ad introdurre normative più stringenti al fine di contrastare fenomeni di corruzione era stata, peraltro, sollecitata dal *Report Greco* del mese di giugno 2017 sulla Prevenzione della Corruzione in Irlanda.

<sup>13</sup> Sul contrasto alla corruzione nell'ordinamento irlandese per tutti v. G. MURPHY, R. GILLANDERS, M. BREEN, *A question of political will: Corruption and Public Administration in Ireland*, in [DPCEonline](#), 2019.

<sup>14</sup> La disciplina originaria in materia di commissioni di inchiesta risale al 1921 ed è stata più volte riformata, da ultimo nel 2004. A partire dal 1991 sino ad oggi sono state nominate nove commissioni di inchiesta che hanno riguardato differenti ambiti: dalla condotta delle forze dell'ordine alle trasfusioni di sangue, dalla pianificazione territoriale di Dublino alla presenza di irregolarità nello svolgimento di attività industriali. Nell'ambito di tali commissioni di inchiesta un ruolo peculiare, però, è stato ricoperto da quelle commissioni che si sono occupate di indagare in relazione ai fenomeni di corruzione politica, facendo così emergere un sistema diffuso di dazione di danaro in cambio di utilità. In particolare, il fenomeno della corruzione politica è stato oggetto delle attività di indagine svolte dal *Moriarty Tribunal* e dal *Mahon Tribunal*, la cui attività si è protratta rispettivamente per ben quattordici e sedici anni. Una simile durata dell'attività delle commissioni d'inchiesta, unitamente agli elevati costi delle stesse, consente di comprendere le ragioni per cui *Transparency International* le ha definite alla stregua di un mezzo lungo, costoso e insoddisfacente.

Per un inquadramento più ampio dei fenomeni di corruzione politica in Irlanda v. E. BYRNE, *Political corruption in Ireland 1922 – 2010: A Crooked Harp*, Manchester, 2012.

<sup>15</sup> L'adozione di una simile normativa rinviene spiegazione nei già richiamati scandali di corruzione politica che hanno caratterizzato gli anni Novanta ed il principio degli anni Duemila in Irlanda. Per una ricostruzione

disciplina esaustiva in materia di conflitto di interessi dei titolari di uffici pubblici, nonché dei consulenti della Pubblica Amministrazione. Tale disciplina, tuttavia, presenta delle criticità in quanto tra gli interessi da dichiarare non sono incluse le passività, tra cui prestiti ed ipoteche, e la pubblicazione delle informazioni riguarda solo i parlamentari.

Tanto in relazione ai conflitti di interesse quanto in relazione al rispetto della regolamentazione in materia di *lobbying* l'autorità chiamata a vigilare è la *Standard in Public Office Commission* (SIPO), organismo avente la natura di autorità amministrativa indipendente. L'efficienza dell'intervento della SIPO è, tuttavia, minata dai limiti che incontrano i suoi poteri di indagine. Infatti, la soglia affinché tale autorità possa avviare d'ufficio un'indagine in relazione a fatti di corruzione è piuttosto elevata. Diversamente, qualora pervenga una segnalazione, essa potrà nominare un funzionario inquirente. Infine, occorre rilevare come le risorse di cui gode la SIPO siano tradizionalmente esigue.

Alla luce della panoramica svolta, è possibile evidenziare come in anni recenti il legislatore irlandese abbia predisposto un apparato normativo articolato al fine di contrastare la corruzione. Ciononostante, permangono talune criticità legate ai limitati poteri della SIPO ed ai rischi di incorrere in un processo per diffamazione per i soggetti che denunciino fattispecie di corruzione<sup>16</sup>. Nuove criticità, invece, sono riscontrabili in relazione agli appalti pubblici che sembrano essere un settore ad alto rischio di corruzione a seguito degli interventi disposti per fronteggiare le conseguenze della pandemia da Covid-19.

### 1.3. *La libertà dei media e le garanzie del pluralismo.*

Il terzo profilo al quale la Commissione europea dedica particolare attenzione concerne la libertà dei media e le garanzie del pluralismo. In relazione a tale ambito, l'analisi deve muovere dall'art. 40 della Costituzione irlandese che sancisce la libertà di espressione e la libertà di stampa, individuando quali unici limiti l'ordine pubblico e la moralità. Il pluralismo dei media è garantito dall'attività di vigilanza svolta dalla *Broadcasting Authority of Ireland* (BAI), quale autorità per le trasmissioni radiotelevisive istituita nel 2009. La BAI è composta da nove membri nominati dal Governo, su designazione del Ministro delle Comunicazioni. Sebbene la percezione dell'indipendenza della BAI sia elevata, una simile modalità di nomina desta perplessità in ragione del suo carattere politico. L'indipendenza dei componenti dell'Autorità è però salvaguardata dalla previsione di una procedura aggravata per la loro rimozione. La composizione ed i poteri della BAI sono, peraltro, attualmente all'esame del Parlamento, considerando che nel 2020 il Ministro delle Comunicazioni ha presentato un disegno di legge che, oltre a regolamentare la libertà di espressione online, prevede la trasformazione della BAI in una commissione per i mezzi di comunicazione responsabile per l'intero settore audiovisivo (trasmissioni, servizi audiovisivi on-demand e piattaforme online, compresi i social media).

Oltre alla BAI, ulteriori organismi di garanzia presenti nell'ordinamento irlandese sono il Consiglio per la stampa d'Irlanda ed il Garante per la stampa, che hanno competenza in

---

delle inchieste per corruzione che hanno coinvolto importanti esponenti politici irlandesi: v. G. MURPHY, R. GILLANDERS, M. BREEN, *A question of political will: Corruption and Public Administration in Ireland*, cit., 494.

<sup>16</sup> Tali rilievi sono stati evidenziati in dottrina da G. MURPHY, R. GILLANDERS, M. BREEN, *A question of political will: Corruption and Public Administration in Ireland*, cit., 503. Ulteriori criticità e necessità di riforma sono poste in rilievo dalla "revisione Hamilton" del dicembre 2020, rapporto attraverso il quale il Ministero della Giustizia ha posto in evidenza la necessità di rafforzare la disciplina dell'etica nel settore pubblico, con particolare riguardo alle violazioni commesse da ex parlamentari. La revisione Hamilton ha, altresì, incoraggiato la definizione di una strategia pluriennale di contrasto alla corruzione.

materia di denunce nei confronti di giornali cartacei e online, riviste, pubblicazioni di notizie online. La libertà dei media ed il pluralismo sono, infine, garantiti da una serie di previsioni legislative in tema di trasparenza degli assetti proprietari delle imprese che operano nel settore dei media.

Per quanto riguarda gli organi di informazione radiotelevisivi titolari di licenza BAI, il pubblico può visionare - presso gli uffici della BAI - tutti i contratti sottoscritti dalla BAI recanti informazioni sugli assetti proprietari di tali società. Inoltre, la legge del 2014 in materia di concorrenza e tutela dei consumatori stabilisce che, in caso di fusioni o acquisizioni nel settore dei media, le imprese interessate sono tenute a comunicare al Ministro delle Comunicazioni i dettagli relativi alla titolarità delle stesse. Infine, la legge impone alla BAI di redigere e pubblicare una relazione sugli assetti di controllo e di proprietà delle imprese che operano nel settore dei media in Irlanda<sup>17</sup>.

Se la vigilanza degli organi di garanzia e la trasparenza degli assetti proprietari costituiscono oggetto di una valutazione positiva in relazione allo stato del *Rule of Law* in Irlanda, qualche perplessità sorge invece in relazione alla tutela dei giornalisti a fronte di ritorsioni e di denunce per diffamazione. Per un verso, infatti, non si riscontra in Irlanda alcuna normativa speciale che protegga i giornalisti da ritorsioni ed intimidazioni. Per altro verso, le cause per diffamazione sono molto frequenti e le condanne a risarcimenti del danno sono particolarmente elevate, così producendo un effetto dissuasivo dalla pubblicazione di notizie scomode. Peraltro, la frequenza delle cause per diffamazione pone problemi non solo in relazione alla libertà di informazione, ma anche nell'attività di contrasto alla corruzione posto che il soggetto che denunci fattispecie di corruzione rischia a sua volta di incorrere in una denuncia per diffamazione. In ragione di queste criticità è in corso una consultazione pubblica al fine di giungere ad una riforma del *Defamation Act* del 2009.

#### 1.4. Ulteriori considerazioni sullo Stato di diritto in Irlanda tra *best practices* e criticità

Se il sistema giudiziario, il contrasto alla corruzione ed il pluralismo dei media costituiscono gli aspetti centrali della relazione della Commissione europea, è opportuno evidenziare brevemente come vengano in rilievo anche ulteriori profili. In particolare, la Commissione ha individuato alla stregua di una *best practice* l'ordinario svolgimento di consultazioni nel corso del procedimento legislativo.

Il Parlamento irlandese non è tenuto a svolgere consultazioni pubbliche in sede di esame di un progetto di legge; tuttavia, vi provvede regolarmente sia mediante un invito generale sia coinvolgendo i portatori di interessi. Nel caso di disegni di legge governativi, solitamente, uno schema generale di disegno di legge è dapprima esaminato dalla commissione parlamentare competente che invita i portatori di interessi a partecipare alla discussione. Al termine della consultazione, la commissione redige una relazione e la presenta alle Camere. Le relazioni sulle consultazioni svolte sono accessibili online. I progetti di legge di iniziativa parlamentare sono sottoposti ad un analogo processo di consultazione solo se superano la seconda lettura nella Camera bassa. Ulteriore *best practice* che caratterizza il procedimento

---

<sup>17</sup> Su iniziativa della BAI, l'11 novembre 2020 è stata avviata una banca dati liberamente consultabile contenente informazioni sulla proprietà di imprese nel settore dei media, che sarà oggetto di aggiornamenti periodici ogni sei mesi.

legislativo in Irlanda è l'abituale svolgimento dell'analisi dell'impatto della regolamentazione a cura del Servizio Ricerca del Parlamento<sup>18</sup>.

Quanto alla tutela dei diritti umani in Irlanda l'ente competente è la Commissione irlandese per i Diritti Umani e le Pari Opportunità.

Quest'ultima ha segnalato nel mese di gennaio 2019 una criticità enfatizzata altresì dai *Report* 2020 e 2021 della Commissione europea.

Segnatamente, la legislazione elettorale irlandese vieta di effettuare donazioni per fini politici a candidati, partiti politici, funzionari eletti o terzi da parte di una persona diversa da un cittadino irlandese, che non risieda abitualmente nell'isola d'Irlanda, o da parte di persone giuridiche con o senza personalità giuridica che non mantengono una sede principale delle proprie attività in Irlanda<sup>19</sup>.

Ad avviso della Commissione europea e, ancor prima, della Commissione irlandese per i Diritti Umani questa previsione pregiudicherebbe le organizzazioni della società civile che non potrebbero ricevere alcun tipo di finanziamento dai soggetti sopra richiamati. Da tale preclusione ne discenderebbe una potenziale lesione delle attività di sensibilizzazione in materia di diritti umani poste in essere dalle organizzazioni della società civile.

Come è possibile notare dalla ricognizione svolta, l'ordinamento irlandese si caratterizza per la presenza di luci e di ombre in relazione al rispetto del *Rule of Law*.

Ciò che però appare importante evidenziare è come in relazione a ciascuna delle criticità evidenziate siano allo studio delle riforme. Un simile dinamismo è particolarmente evidente in relazione al sistema giudiziario, che costituisce al medesimo tempo il settore nel quale è possibile riscontrare il maggiore scostamento dagli standard europei, nonché l'ambito in cui a partire dagli anni Novanta sono intervenute le maggiori riforme.

Considerate le persistenti criticità del sistema giudiziario rispetto ai passi in avanti compiuti in materia di contrasto alla corruzione e di pluralismo dei media, nel prosieguo ci soffermeremo ad analizzare tale ambito dedicando particolare attenzione al tema dell'indipendenza dei magistrati.

## 2. *L'indipendenza del potere giudiziario: consolidate criticità e prospettive di riforma*

L'indipendenza del potere giudiziario rinviene il proprio fondamento all'art. 35, c. 2, della Costituzione irlandese là dove prevede: *"All judges shall be independent in the exercise of their judicial functions and subject only to this Constitution and the law"*. Tale indipendenza

---

<sup>18</sup> Il procedimento legislativo descritto è stato profondamente stravolto dall'emergenza legata al Covid-19 che ha determinato l'adozione degli interventi necessari a fronteggiare la crisi pandemica tramite decreti del Ministro della Sanità, fondati sulla normativa primaria. Tale *modus operandi* è stato oggetto di intense critiche in quanto comprimerebbe il controllo parlamentare sulla gestione dell'emergenza. Sul punto, v. COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021. Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Irlanda](#), Bruxelles, 20 luglio 2021.

<sup>19</sup> In argomento v. GRECO, [Evaluation Report on Ireland Transparency of Party Funding. Third Evaluation Report](#), 4 dicembre 2009. Sul tema dei finanziamenti provenienti dall'estero il report citato specifica: *«Foreign donations are not permitted. A foreign donation is defined as a donation from an individual who is not resident in the island of Ireland and is not an Irish citizen. A foreign donation also includes a donation from a corporate, or unincorporated, body of persons which does not keep an office in Ireland from which one or more of its principal activities may be redirected. A foreign donation must be notified and remitted to the Standards Commission within 14 days of its receipt. As an alternative, the donation may be returned to the donor within 14 days. If the donation is returned, a written record of such return is to be kept for the purpose of its being furnished to the Standards Commission, if required»*.

è, però, scalfita dal potere del Governo di individuare i soggetti chiamati a svolgere la funzione giurisdizionale. Si è già anticipato, infatti, come la nomina di nuovi giudici avvenga con atto del Presidente irlandese, su indicazione del Governo.

Sino all'inizio degli anni Novanta la scelta dei nuovi giudici era rimessa all'esclusiva discrezionalità del Governo. Solo nel 1995 il *Court and Court Office Act* ha tentato di delimitare la discrezionalità del Governo istituendo il *Judicial Appointments Advisory Board*. Tale comitato, nel caso in cui risulti necessario coprire delle vacanze nell'organico della magistratura, fornisce al Governo una lista di almeno sette nominativi per ogni giudice da nominare. Tuttavia, la previsione di un simile meccanismo è stata vanificata dalla mancata previsione di un obbligo in capo all'Esecutivo di effettuare la propria scelta nel novero dei nominativi fornitigli. La lista elaborata dal *Judicial Appointments Advisory Board* sembra, dunque, avere una valenza meramente consultiva, potendo il Governo discostarsene senza fornire alcuna motivazione<sup>20</sup>. Di conseguenza, la previsione dell'intervento del *Judicial Appointments Advisory Board* appare inefficace al fine di scongiurare l'influenza del fattore politico nella nomina di nuovi giudici<sup>21</sup>.

Pertanto, non è venuta meno l'esigenza di riformare il procedimento di nomina dei magistrati, così che nel 2013 è stata istituita una commissione avente il compito di elaborare proposte di riforma del procedimento di nomina dei giudici. Tale commissione, composta esclusivamente da magistrati, nel mese di gennaio 2014 ha indirizzato un documento al Ministero della Giustizia nel quale, rilevando il contrasto tra la vigente procedura di nomina dei giudici ed il rispetto del *Rule of Law*, ha avanzato una serie di proposte di riforma<sup>22</sup>.

In via preliminare, la commissione ha evidenziato la necessità di potenziare il ruolo del *Judicial Appointments Advisory Board*, nonché l'esigenza di istituire un organo di autogoverno della magistratura. Quest'ultima proposta ha trovato attuazione nel 2019 con l'istituzione di un Consiglio giudiziario indipendente. Quanto al potenziamento del ruolo del *Judicial Appointments Advisory Board*, esso si è tradotto nella proposta di una serie di riforme. In *primis*, è stato proposto di ridurre a tre il numero di nominativi presentati al Governo dal *Judicial Appointments Advisory Board* al fine di coprire le singole vacanze nei ranghi della magistratura. In tale maniera, si opererebbe una delimitazione del potere di scelta del Governo. In secondo luogo, è stato proposto di rendere maggiormente stringenti a livello legislativo i requisiti per poter essere nominati giudici. Una simile previsione costituirebbe un ulteriore argine alla discrezionalità dell'Esecutivo posto che attualmente, in presenza di requisiti vaghi previsti dal *Court and Court Office Act*, le scelte operate dal Governo si fondano sull'esperienza nel settore legale dei candidati, ma spesso motivazioni di

---

<sup>20</sup> V. Art. 6 del *Court and Court Office Act* là dove prescrive: «*In advising the President in relation to the appointment of a person to a judicial office the Government shall firstly consider for appointment those persons whose names have been recommended to the Minister pursuant to this section*». Da tale disposizione è possibile evincere come il Governo abbia il dovere di considerare in *primis* i nominativi proposti dal *Judicial Appointments Advisory Board*, non essendo però vincolato a compiere la propria scelta nel novero di tali nominativi.

<sup>21</sup> L'inefficacia dell'intervento del *Judicial Appointments Advisory Board* nel procedimento di nomina dei magistrati discende, peraltro, anche dal *self restraint* con il quale tradizionalmente questo ha esercitato le proprie funzioni non avvalendosi dei poteri riconosciutigli dall'art. 14 del *Court and Court Office Act*. Sul punto, in dottrina v. L. CAHILLANE, *Judicial appointments in Ireland: the potential for reform*, cit., 123, la quale rileva come il *Judicial Appointment Advisory Board*, concepito alla stregua di un *advisory board*, si sia tramutato in «*nothing more than a filtering mechanism or short-listing process whereby undesirable or unqualified candidates are excluded*».

<sup>22</sup> V. JUDICIAL APPOINTMENTS REVIEW COMMITTEE, *Preliminary Submission to the Department of Justice and Equality's Public Consultation on the Judicial Appointments Process*, 30 gennaio 2014.

tipo politico tendono ad oscurare valutazioni attinenti al merito<sup>23</sup>. Un'ulteriore delimitazione della discrezionalità del Governo si rinviene nella previsione in capo al *Judicial Appointments Advisory Board* del potere di graduare l'ordine dei candidati proposti<sup>24</sup>. Al fine di allentare il nesso tra Esecutivo e potere giudiziario la commissione per le riforme ha proposto, altresì, di prevedere l'intervento del *Judicial Appointments Advisory Board* anche nel corso dei procedimenti relativi alla progressione in carriera dei magistrati. Infine, allo scopo di rafforzare l'indipendenza dello stesso *Judicial Appointments Advisory Board* è stata evidenziata la necessità di incrementare il finanziamento di tale organismo.

Tali proposte di riforma sono state in parte recepite dal *Judicial Appointments Commission Bill* del 2017 che, oltre a ridefinire la composizione del *Judicial Appointments Advisory Board*, si proponeva di intervenire in relazione al procedimento di nomina dei magistrati. Questo disegno di legge, tuttavia, non è giunto all'approvazione, così che a fronte delle persistenti criticità insite nel procedimento di nomina e di progressione in carriera dei magistrati nel mese di dicembre 2020 il Ministro della Giustizia ha annunciato la presentazione di un nuovo disegno di legge<sup>25</sup>.

Il *Judicial Appointments Commission Bill* del 2020 recepisce taluni dei rilievi avanzati dalla commissione per le riforme del 2013. In *primis*, tale disegno di legge prevede la sostituzione di una *Judicial Appointments Commission* al *Judicial Appointments Advisory Board*. La nuova commissione dovrebbe essere composta da nove membri, di cui quattro appartenenti alla magistratura e quattro membri laici, oltre al procuratore generale. Tale organismo godrebbe di poteri più intensi di quelli attualmente riconosciuti al *Judicial Appointments Advisory Board* giacché il disegno di legge introduce un meccanismo per accedere alla magistratura basato sulla presentazione delle candidature alla *Judicial Appointments Commission*, che avrebbe competenza esclusiva nella valutazione delle stesse. Queste ultime dovrebbero essere valutate alla luce di criteri prestabiliti da una *Procedure Committee* al fine di valorizzare non solo i titoli di studio e professionali, ma anche la diversità. Su tale profilo torneremo a breve. Una volta effettuata la valutazione delle candidature la Commissione avrebbe il compito di proporre al Governo i nominati tra i quali scegliere i soggetti chiamati a svolgere la funzione giurisdizionale.

In ossequio al dettato costituzionale, il Governo manterrebbe la titolarità del potere di individuare i giudici, nel novero però di una lista di cinque nominativi presentata dalla *Judicial Appointments Commission* per ogni singola vacanza nell'organico della magistratura. Sempre al fine di delimitare la discrezionalità del Governo ed in linea di continuità con le proposte avanzate dalla commissione per le riforme del 2013, il nuovo disegno di legge

---

<sup>23</sup> I requisiti per accedere alla funzione giurisdizionale sono stabiliti dall'art. 16 del *Court and Court Office Act* là dove prevede che: «*The Board shall not recommend a candidate unless she/he: (a) has displayed in his or her practice as a barrister or solicitor, as the case may be, a degree of competence and a degree of probity appropriate to and consistent with the appointment concerned; (b) is suitable on grounds of character and temperament; (c) is otherwise suitable, and (c) take courses or trainings*». Come è possibile notare, si tratta di requisiti estremamente indeterminati.

<sup>24</sup> In relazione a tale profilo si potrebbe obiettare che il riconoscimento in capo al *Judicial Appointments Advisory Board* del potere di graduare l'ordine dei candidati si porrebbe in contrasto con l'art. 35, c. 1, della Costituzione irlandese che riconosce in capo al Governo il potere di individuare i soggetti chiamati a svolgere la funzione giurisdizionale. Una simile obiezione, tuttavia, può essere agevolmente superata evidenziando come, pur a fronte di una graduazione dei candidati proposti, residuerebbe in capo al Governo il potere di preferire tra i nominativi proposti candidati che abbiano riportato una votazione più bassa. Di questo avviso, D.G. MORGAN, *Selection of Superior Judges*, in *Irish Law Times*, 2004, 22, 42.

<sup>25</sup> Sul punto si rinvia *supra* alla nota 4.

riconosce alla *Judicial Appointments Commission* una competenza anche in materia di progressioni di carriera dei magistrati.

Alla luce delle proposte di riforma sin qui illustrate, appare evidente la necessità di delimitare la discrezionalità del Governo nella scelta dei magistrati al fine di scongiurare i rischi di una politicizzazione delle nomine, con conseguente pericolo per l'indipendenza della magistratura. Volendo mantenere ferma la previsione costituzionale che riconosce al Governo il potere di indicare i nominativi dei nuovi magistrati, appare ragionevole intervenire nella fase prodromica garantendo maggiore trasparenza nel procedimento di selezione dei candidati e delimitando l'ambito entro il quale il Governo può esercitare la propria discrezionalità. Al fine di rendere trasparente la fase selettiva appare una soluzione ragionevole quella di cristallizzare in previsioni normative i criteri di selezione dei giudici ed i requisiti. A tal riguardo, il *Judicial Appointments Commission Bill* del 2020 fa riferimento a criteri di merito basati sui titoli e sull'esperienza professionale, tuttavia compare anche il riferimento alla diversità<sup>26</sup>. Quest'ultimo riferimento appare particolarmente importante in quanto gli appartenenti all'ordine giudiziario in Irlanda sono fortemente omogenei per estrazione, formazione e genere<sup>27</sup>. Ciò è evidente considerando l'esiguo numero di donne e di appartenenti a gruppi minoritari all'interno della magistratura. Si pensi che sino al 1971 nessuna donna ha assunto l'ufficio di giudice in Irlanda<sup>28</sup>. Tale disequilibrio è stato più volte denunciato dalla dottrina, la quale però ne ha individuato la causa più in fattori sociologici che giuridici<sup>29</sup>. A fronte di tale dato, per la prima volta il legislatore ha deciso di intervenire introducendo la diversità tra i criteri per selezionare gli appartenenti all'ordine giudiziario. Un simile criterio appare singolare giacché se le cause dello squilibrio sono sociologiche occorrerebbe forse intervenire alla base sul tessuto sociale, garantendo agli appartenenti a categorie svantaggiate l'accesso ai più alti livelli di istruzione ed eguali possibilità di progressione di carriera.

In definitiva, le commistioni tra potere esecutivo e potere giudiziario appaiono ancora evidenti. Ciononostante, è possibile affermare che il cammino per la realizzazione di una effettiva indipendenza della magistratura è stato intrapreso. Tale percorso dovrebbe portare a rinsaldare la fiducia della popolazione nel potere giudiziario giacché, come ricordato dalla commissione per le riforme del 2013, *"trust in the judge begin with trust in appointment process"*.

---

<sup>26</sup> In dottrina si esprime in senso contrario all'introduzione di requisiti di merito D. KENNY, *Merit, diversity and interpretative communities: the (non-party) politics of Judicial appointments and constitutional adjudication*, in L. Cahillane, J. Gallen, T. Hickey (curr.), *Judges, Politics and the Irish Constitution*, Manchester, 2017, 136, secondo cui *«merit, however, is an empty vessel for substantive norms – it is filled with content that is invariably political»*.

<sup>27</sup> Sull'omogeneità degli appartenenti all'ordine giudiziario v. J. CARROLL, *You be the Judge – The Politics and Processes of Judicial Appointments in Ireland*, in *Bar Review*, 2005, 11, 186 che incisivamente afferma: *«The person who is more likely to be a judge of the Superior Court in Ireland in 2004 is male, was born in Dublin and grew up in an urban setting. He lived in Dublin and was a practising Senior Council at the time of his appointment. He did not necessarily come from a legal family background. He attended a private secondary school and studied at the University College Dublin. He was appointed after he was fort-five, but most likely after he was fifty»*. V., inoltre, L. CAHILLANE, *Judicial appointments in Ireland: the potential for reform*, cit., 133.

<sup>28</sup> In relazione alla presenza delle donne nell'ordine giudiziario irlandese v. E. RACKLEY, *Women, Judging and the Judiciary: From Difference to Diversity*, Abingdon-on-Thames, 2013, 19.

<sup>29</sup> In dottrina v. D. KENNY, *Merit, diversity and interpretative communities: the (non-party) politics of Judicial appointments and constitutional adjudication*, cit., 144.

### 3. *L'ordinamento irlandese: un cammino di riforme verso il consolidamento del Rule of Law.*

L'*excursus* sin qui svolto ha consentito di individuare i profili critici ed i punti di forza dello Stato di diritto in Irlanda. Come evidenziato le maggiori criticità concernono il potere giudiziario, tuttavia la peculiarità che connota l'ordinamento irlandese per quanto concerne la garanzia dello Stato di diritto è l'instaurazione di procedimenti di riforma in relazione a ciascuno dei profili critici posti in rilievo dalla Commissione europea. Un simile approccio dimostra un particolare dinamismo, che induce a sottolineare come qualsiasi studio possa solo limitarsi a fotografare lo stato dell'arte essendo necessario rinviare a successivi approfondimenti per analizzare le evoluzioni in atto nell'ordinamento irlandese. In ogni caso, sembra possibile affermare che non si registrano gravi e sistematiche violazioni dello Stato di diritto in Irlanda. Lo stesso intervento dell'Esecutivo nelle procedure di nomina e di progressione in carriera dei magistrati appare come il frutto di una tradizione giuridica ed è stato progressivamente ridimensionato mediante la previsione dell'intervento di un organismo *ad hoc*, quale il *Judicial Appointments Advisory Board*.

L'orientamento volto a delimitare la discrezionalità del Governo nelle procedure di nomina dei magistrati appare confermato dal progetto di riforma presentato nel mese di dicembre 2020 dal Ministro della Giustizia. Tale progetto prosegue nella direzione di accentuare i poteri del comitato consultivo chiamato ad affiancare il Governo nelle procedure di nomina dei giudici, nonché rende queste ultime maggiormente trasparenti disciplinando la presentazione delle candidature e rendendo più stringenti i requisiti al fine di poter essere chiamati ad assumere la funzione giurisdizionale.

Anche per quanto riguarda il contrasto alla corruzione è possibile rilevare come, sebbene gli anni Novanta e Duemila siano stati contraddistinti dall'emersione di gravi scandali legati alla corruzione nel tessuto politico-istituzionale, nell'ultimo decennio sono stati predisposti efficaci strumenti preventivi e repressivi nei confronti dei fenomeni di corruzione. Quanto agli interventi di carattere preventivo, è possibile far riferimento all'inasprimento della disciplina in materia di conflitto di interessi, all'istituzione di un registro pubblico dei lobbisti, alla previsione di un'autorità amministrativa chiamata a vigilare sul rispetto della normativa anticorruzione. Per quanto concerne, invece, le misure repressive, la riforma dei reati in materia di corruzione entrata in vigore nel 2018 ha determinato un inasprimento sanzionatorio.

Infine, in materia di garanzie del pluralismo è possibile rilevare come si sia intervenuti in relazione al profilo maggiormente critico, legato alla concentrazione degli assetti proprietari delle imprese che operano nel settore dei media, introducendo obblighi di trasparenza e di comunicazione al Ministero delle Comunicazioni delle variazioni degli assetti proprietari.

Alla luce di quanto osservato sembra possibile affermare che l'ordinamento irlandese, dimostrando piena consapevolezza dei profili maggiormente critici in relazione alla garanzia dello Stato di diritto, ha intrapreso con passo deciso un cammino di riforme al fine di realizzare un consolidamento del *Rule of Law*.



**Valentina Carlino\***  
**Lo Stato di diritto in Portogallo nei Report della Commissione europea\*\***

**ABSTRACT: The essay aims at analysing the situation of the Rule of Law in Portugal, moving from the considerations made by the European Commission in its September 2020 Report, in the light of the following Reports of 2021 and 2022. It illustrates the main contents of the four thematic macro-areas into which the latter is divided, and then focuses on the judiciary and on the anti-corruption framework.**

SOMMARIO: 1. Introduzione: “Strengthening the Rule of Law in the Union”. - 2. La situazione portoghese nel Report della Commissione europea. - 3. Il potere giudiziario: la quiete dopo la tempesta? - 4. La corruzione come problema pressante e diffuso. - 5. Brevi considerazioni conclusive.

1. *Introduzione: “Strengthening the Rule of Law in the Union”.*

«L’Unione europea è basata su una serie di valori condivisi, tra cui i diritti fondamentali, la democrazia e lo Stato di diritto: sono il fondamento delle nostre società e dell’identità comune»<sup>1</sup>.

Con queste parole si apre il Programma d’azione “Rafforzare lo Stato di diritto nell’Unione”, sintetizzato nella Comunicazione della Commissione pubblicata nel luglio 2019, contenente una serie di proposte concrete volte a dare forma a quelle dichiarazioni di principio di cui alla precedente Comunicazione del 3 aprile 2019, ideata proprio allo scopo di ribadire l’essenzialità del *Rule of Law* in Europa e, dunque, della sua tutela<sup>2</sup>.

Lo Stato di diritto – e il rispetto dei corollari che ne derivano – costituisce uno dei muri portanti dell’Unione, in seno alla quale esperisce una duplice funzione. Da un lato, «si tratta di un presupposto essenziale per un’applicazione efficace del diritto dell’UE e per la fiducia reciproca tra gli Stati membri», nonché per il corretto funzionamento dello Spazio di libertà, sicurezza e giustizia e del mercato unico; dall’altro, «è condizione essenziale per garantire [ai cittadini] la parità di trattamento di fronte alla legge e la difesa dei diritti individuali», per prevenire gli abusi dei pubblici poteri, così come per infondere e rafforzare la fiducia degli europei nelle pubbliche istituzioni nazionali, senza la quale «le società democratiche non possono funzionare»<sup>3</sup>.

È proprio la centralità del principio, attorno al quale sono costruite le relazioni tra i Paesi membri, a far sorgere la presunzione per cui questi ultimi sono generalmente ossequiosi dello stesso. Una *blind trust*<sup>4</sup> che gli avvenimenti degli ultimi anni hanno messo fortemente in crisi; il progredire dell’erosione democratica, quel «processo di incrementale, ma infondo comunque sostanziale, decadimento nei tre predicati basilari della democrazia - elezioni competitive, libertà di parola e di associazione, e *Rule of Law*»<sup>5</sup>, ha mostrato con forza la fragilità dello Stato di diritto nell’Unione, il cui rispetto non può certo essere dato per assunto<sup>6</sup>. Al contrario, esso necessita di

---

\* Ricercatrice di Diritto pubblico comparato presso l’Università di Siena

\*\* Il contributo è stato sottoposto a revisione secondo i criteri della collana

<sup>1</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Rafforzare lo Stato di diritto nell’Unione. Programma d’azione](#), Bruxelles, luglio 2019.

<sup>2</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Rafforzare lo Stato di diritto nell’Unione. Il contesto attuale e possibili nuove iniziative](#), Bruxelles, aprile 2019, disponibile via.

<sup>3</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Programma d’azione](#), cit., 1.

<sup>4</sup> E. XANTHOPOULOU, *Mutual trust and rights in EU criminal and asylum law: three phases of evolution and the uncharted territory beyond blind trust*, in *Common Market Law Review*, 2, 2018, 489-509.

<sup>5</sup> T. GINSBURG, A. Z. HUQ, *How to Save a Constitutional Democracy*, Chicago-Londra, The University of Chicago Press, 2018, 43 (trad. nostra).

<sup>6</sup> *Ex multis* L. PECH, K. L. SCHEPPELE, *Illiberalism within: Rule of Law backsliding in the EU*, in [Cambridge Yearbook of European Legal Studies](#), 19, 2017, 3-47.

essere ulteriormente protetto, considerato che gli strumenti a disposizione nell'ordinamento sovranazionale si sono dimostrati finora insufficienti a placare quel vento illiberale che soffia da est<sup>7</sup>, il cui impeto costituisce una minaccia per la tenuta delle democrazie europee e per l'Unione stessa.

Muovendo da queste considerazioni, la Commissione europea si è mostrata consapevole dell'urgenza di adottare una nuova strategia per far fronte alla situazione – che, com'è noto, interessa anzitutto la Polonia e l'Ungheria, considerati veri e propri casi di scuola della regressione democratica in Europa<sup>8</sup> – che ha condensato in tre *key actions* principali: «promozione di una cultura dello Stato di diritto, prevenzione dell'emergere o dell'accentuarsi di problemi relativi allo Stato di diritto, individuazione del modo migliore per reagire collettivamente in modo efficace quando si rileva un problema significativo»<sup>9</sup>.

Ebbene, proprio allo scopo di implementare tali obiettivi, il 30 settembre 2020 la Commissione ha inaugurato il nuovo meccanismo europeo globale per lo Stato di diritto, pubblicando la prima Relazione annuale sul *Rule of Law* in Europa, poi aggiornata due nuove pubblicazioni del 2021 e 2022. Lo scopo è quello di mappare lo stato di salute dello Stato di diritto nei 27 Paesi membri, tramite una griglia valutativa standardizzata costruita attorno a quattro macroaree ritenute particolarmente indicative: sistema giudiziario, quadro anticorruzione, pluralismo dei media e altre questioni istituzionali relative al bilanciamento dei poteri. Per ogni tema, viene operata una breve sintesi ricostruttiva, anche alla luce della conformità con l'assetto normativo euro-unitario e delle opinioni espresse dai vari organismi di monitoraggio – quali, tra gli altri, la Commissione di Venezia e il Gruppo di Stati contro la Corruzione (GRECO) – al fine di evidenziare punti deboli e punti di forza delle esperienze nazionali.

Il presente contributo si propone di analizzare i contenuti del *Report* della Commissione sul Portogallo, tenendo altresì conto della sopravvenuta pubblicazione del Rapporto 2021<sup>10</sup>. Dopo averne ripercorso brevemente i contenuti generali (par. 2), ci si soffermerà con maggiore attenzione sul sistema giudiziario (par. 3) e sul quadro anticorruzione (par. 4), che costituiscono i profili di maggiore interesse, prima di trarre delle brevi riflessioni conclusive (par. 5).

## 2. La situazione portoghese nel Report della Commissione europea.

Se il nuovo meccanismo europeo è nato per far fronte ai preoccupanti fenomeni di involuzione democratica nel continente, è allora necessario ricordare sin da ora come il Portogallo non rientri tra gli "osservati speciali" della Commissione.

Com'è noto, la transizione democratica del Paese ha preso avvio con la "Rivoluzione dei garofani" del 1974 e il contestuale rovesciamento del regime autocratico di Salazar; ciò che ha innescato la cd. "terza ondata di democratizzazione"<sup>11</sup>, la quale ha interessato anzitutto l'Europa del sud<sup>12</sup>, per poi diffondersi a livello globale. A livello nazionale, tali avvenimenti sono culminati

<sup>7</sup> K. L. SCHEPPELE, L. PECH, *Is the Rule of Law Too Vague a Notion?* in [VerfassungsBlog](#), marzo 2018.

<sup>8</sup> Ex multis M. A. ORLANDI, *La «democrazia illiberale». Ungheria e Polonia a confronto*, in *Diritto Pubblico Comparato ed Europeo*, 1, 2019, 167-216; A. DI GREGORIO, *Il costituzionalismo "malato" in Ungheria e Polonia*, in Ead. (cur.), *I sistemi costituzionali dei paesi dell'Europa centro-orientale, baltica e balcanica*, Milano, Wolters Kluwer, 2019, 365 ss.

<sup>9</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Programma d'azione](#), cit., 5.

<sup>10</sup> Si segnala sin da ora l'assenza di indicazioni nuove rilevanti nel *Report* 2021, rispetto a quello dell'anno precedente.

<sup>11</sup> S. P. HUNTINGTON, *La terza ondata. I processi di democratizzazione alla fine del XX secolo*, Il Mulino, Bologna 1995.

<sup>12</sup> R. Gunther, P. N. Diamandouros, H. J. Puhle (curr.), *The Politics of Democratic Consolidation. Southern Europe in Comparative Perspective*, Baltimora-Londra, The Johns Hopkins University Press, Londra 1995; J. C. JIMÉNEZ, *España y Portugal en transición*, Madrid, Silex, 2009.

con l'adozione della Costituzione del 1976<sup>13</sup>, frutto di evidenti compromessi e testimonianza di un forte valore ideologico di cui il testo era intriso<sup>14</sup>. Revisionata sette volte nel corso degli anni, la Carta è tutt'oggi in vigore; essa ha permesso la costruzione e il consolidamento di una democrazia in salute e stabile<sup>15</sup>, la quale tuttavia inizia a mostrare alcuni segni di cedimento.

Gli indicatori variamente sviluppati per "misurare" la democrazia mostrano in effetti una situazione in mutamento, o quantomeno peculiare. In effetti, *Freedom House* assegna al Portogallo un punteggio di 96/100, classificandolo come indubbiamente *Free*<sup>16</sup>. Il *Report Freedom in the World 2020* evidenzia come si tratti di una democrazia stabile, in seno alla quale il multipartitismo, l'alternanza politica e il rispetto dei diritti e delle libertà sono in via generale assicurati; l'unico problema rilevato è quello della corruzione, per risolvere il quale il Paese non starebbe compiendo gli sforzi necessari<sup>17</sup>. Più severo invece il giudizio pronunciato da *V-Dem*, che nel *Democracy Report 2020* riporta un peggioramento nei vari ambiti considerati, seppur non grave al punto da far perdere al Portogallo lo status di *Liberal Democracy*<sup>18</sup>. Assai meno sfumata la posizione del *Democracy Index 2020*, per cui il Paese non è più annoverato tra le *Full Democracies* del Mondo, categoria alla quale apparteneva l'anno scorso, bensì tra le *Flawed Democracies*<sup>19</sup>. Il declassamento è motivato con riferimento principalmente alla mancanza di trasparenza riscontrata nel Paese, al deterioramento dei meccanismi di *check and balances* e alla gestione della crisi sanitaria da Covid-19.

Come si pone allora la Commissione europea in tale contesto? In via di approssimazione, il *Report* europeo non mostra una particolare preoccupazione per la situazione portoghese, pur evidenziando alcuni punti critici. Ma procediamo con ordine.

Sulle prime due macroaree individuate dalla Commissione, potere giudiziario e quadro anticorruzione, si ritornerà a breve, in quanto esse costituiscono il campo di indagine più interessante. Per il momento, ci basterà anticipare che, con riferimento al primo profilo, il *Report* focalizza l'attenzione sui problemi di efficienza della macchina della Giustizia portoghese, ricordando al contempo le principali revisioni che hanno interessato il settore negli anni più recenti. Sulla stessa lunghezza d'onda i *Report 2021* e *2022*, che sottolineano a che punto la questione rimanga tra le maggiori criticità del sistema portoghese.

Per quanto concerne invece il quadro anticorruzione, esso risulta complessivamente positivo; la Commissione si mostra infatti soddisfatta degli sforzi operati negli anni recenti per rinforzare il contesto normativo, nella consapevolezza dell'impatto che il fenomeno ha nel Paese.

---

<sup>13</sup> V. B. GOMEZ FORTES, *La Constitución contorsionista de Portugal*, in A. Barreto, B. Gomez Fortes, P. Magalhães (curr.), *Portugal: democracia y sistema político*, Madrid, Siglo Veintiuno, 47 ss.

<sup>14</sup> Sul tema, e in particolare sulla genesi della Costituzione portoghese del 1976, si rinvia a R. ORRÙ, *Il Portogallo*, in P. Carrozza, A. Di Giovine, G.F. Ferrari (curr.), *Diritto costituzionale comparato*, Tomo I, Roma-Bari, Laterza, 225-230. Ancora sulla Costituzione portoghese, v. ID., *La Costituzione del Portogallo (1976)*, in G. Cerrina Feroni, T. Edoardo Frosini, A. Torre (curr.), *Codice delle Costituzioni*, Vicenza, 255-258.

<sup>15</sup> Peraltro, la Costituzione portoghese codifica al suo interno i diritti e le libertà fondamentali dell'Uomo, nonché i valori democratici che essa pone a fondamento della Repubblica. L'art. 2 sancisce esplicitamente: «La Repubblica Portoghese è uno Stato di diritto democratico, fondato sulla sovranità popolare, sul pluralismo di espressione e organizzazione politica democratica, sul rispetto e la garanzia di effettività dei diritti e delle libertà fondamentali e sulla separazione e interdipendenza dei poteri, che si propone la realizzazione della democrazia economica, sociale e culturale e il rafforzamento della democrazia partecipativa». Per una panoramica generale, v. F. PEREIRA COUTINHO, N. PICARRA, *Portugal: The Impact of European Integration and the Economic Crisis on the Identity of the Constitution*, in A. Albi, S. Bardutzky (cur.), *National Constitutions in European and Global Governance: Democracy, Rights, Rule of Law*, L'Aia, Springer, 2019, 591-638.

<sup>16</sup> V. il *Report* nazionale di [Freedom House](#) del 2020.

<sup>17</sup> Non vi sono variazioni da segnalare quanto ai *Report 2021* e *2022*.

<sup>18</sup> [2020. Autocratization Surges – Resistance Grows. Democracy Report 2020](#), in [Varieties of Democracy Institute \(V-Dem\)](#), 2020.

<sup>19</sup> [Democracy Index 2020: In sickness and in health?](#) in [The Economist Intelligence Unit](#), 2021.

Venendo al pluralismo dei media, il contesto nazionale non presenta particolari problematiche. Coerente in questo senso la classificazione del Portogallo come 9° Paese al Mondo nel *2021 World Press Freedom Index*<sup>20</sup>.

L'art. 39 della Costituzione prevede l'esistenza di un'autorità amministrativa indipendente che regolamenti la comunicazione sociale, elencandone i compiti<sup>21</sup> e rimettendone la disciplina alla legge ordinaria. In attuazione del disposto costituzionale, la *Lei n. 53/2005*<sup>22</sup> ha istituito la *Entidade Reguladora para a Comunicação Social* (ERC), che ha sostituito la precedente *Alta Autoridade para a Comunicação Social*. L'autorità ha competenza con riguardo a tutti i soggetti giuridici portoghesi che svolgono attività di comunicazione di massa, ciò che include televisioni, radio, giornali, agenzie di stampa e tutti gli altri soggetti – anche le persone fisiche – che diffondono contenuti diretti al pubblico in maniera regolare, anche tramite supporti informatici. Essa può attivarsi di propria iniziativa o su impulso di qualsiasi cittadino o persona giuridica, i quali possono presentare all'autorità un reclamo ogni qualvolta ravvisino comportamenti che potrebbero costituire una violazione del quadro normativo di riferimento dell'attività dei media, tramite una procedura del tutto gratuita. Il Consiglio direttivo dell'organo, che ne definisce l'attività e ne assicura lo svolgimento, è composto da un presidente, un vicepresidente e tre membri<sup>23</sup>; di questi cinque, quattro sono eletti dal Parlamento a maggioranza qualificata dei 2/3, mentre in quinto è cooptato dagli altri componenti. L'art. 18 della legge istitutiva, che prevede una serie di garanzie volte ad assicurare l'indipendenza dei membri, specifica che questi possedere una riconosciuta competenza tecnica e professionale per essere nominati. Allo stesso tempo, sancisce che nello svolgimento del loro mandato, quinquennale e non rinnovabile, essi sono inamovibili. La ERC è tenuta a informare il Parlamento delle sue decisioni e attività tramite un *Report* mensile, al quale se ne aggiunge uno annuale; si tratta di un meccanismo assai diffuso a livello comparato, utilizzato per contemperare le imprescindibili esigenze di indipendenza con una qualche forma di responsabilizzazione dell'organo. La struttura e il funzionamento concreto dell'autorità sono tali da non far sorgere dubbio alcuno relativamente all'indipendenza reale dell'organo, la cui disciplina di riferimento è in perfetta armonia con quanto disposto dalla Direttiva riveduta sui servizi dei media audiovisivi (Dir. 2018/1808). Non stupisce allora che lo studio finanziato dall'UE *Media Pluralism Monitor 2020* (MPM) classifichi il rischio di minacce all'indipendenza dell'ERC come molto basso, come confermato nell'indagine 2021.

L'MPM 2020 e 2021 hanno altresì ritenuto marginale il rischio di influenza politica sui media portoghesi. In questo senso, non può ignorarsi l'esistenza di un solido quadro normativo di riferimento. L'art. 37 della Costituzione tutela la libertà di espressione e informazione, esplicitando il divieto di censura verso l'esercizio del diritto di divulgare liberamente il proprio pensiero e di informare, informarsi ed essere informati; l'art. 38 Cost. assicura che «lo Stato garantisce la libertà e indipendenza degli organi di comunicazione sociale nei confronti del potere politico e del potere economico». Per dovere di completezza, è meritevole di menzione la *Lei n. 1/99* del gennaio 1999 contenente lo «Statuto del giornalista», il cui art. 6 ne annovera l'indipendenza tra i diritti fondamentali della categoria professionale<sup>24</sup>. Peraltro, come ricorda il *Report* della Commissione, l'ERC ha anche il compito di vegliare sulla libertà di stampa.

---

<sup>20</sup> [Ranking](#) nel sito web di [RSF](#).

<sup>21</sup> Si tratta di «assicurare nei mezzi di comunicazione sociale: a) Il diritto all'informazione e la libertà di stampa; b) La non concentrazione della titolarità dei mezzi di comunicazione sociale; c) L'indipendenza nei confronti del potere politico e del potere economico; d) Il rispetto dei diritti, libertà e garanzie personali; e) Il rispetto delle norme regolative delle attività di comunicazione sociale; f) La possibilità di espressione e di confronto delle diverse correnti di opinione; g) L'esercizio dei diritti di antenna, di risposta e di replica politica».

<sup>22</sup> [Lei n.° 53/2005 de 8 de Novembro](#).

<sup>23</sup> Le figure del presidente e del vicepresidente sono scelte tra i cinque membri, dopo la nomina.

<sup>24</sup> [Lei n.° 64/2007, de 06 de Novembro](#).

Per quanto riguarda infine le altre questioni relative al bilanciamento dei poteri, anche questo ambito non sembra destare particolari preoccupazioni per la Commissione. In questo caso, però, l'analisi di quest'ultima appare meno soddisfacente che nell'ambito precedente.

Anzitutto, il *Report* opera una breve sintesi della forma di governo portoghese, che classifica come regime semipresidenziale senza porvi troppa attenzione. In realtà, tale categorizzazione è più complessa di ciò che la Commissione fa apparire, implicando peraltro delle conseguenze nell'assetto istituzionale di grande rilievo. La dottrina è sul punto indicativa, riuscendo in maniera assai efficace a cogliere le molteplici anime della forma di governo del Paese, da collocare «in una posizione mediana tra il “semipresidenzialismo apparente (dalla logica di funzionamento praticamente assimilabile a quella di un regime parlamentare e il “semipresidenzialismo a preminenza del Presidente” (stile V Repubblica francese)»<sup>25</sup>.

Viene poi operato un breve accenno al ruolo della Corte costituzionale (*rectius* Tribunale costituzionale)<sup>26</sup>, ricordandone velocemente le funzioni. Il Tribunale costituzionale è inserito nell'ordine giudiziario dall'art. 209 Cost.; ciò ne consacra la piena giurisdizionalizzazione, nel contesto di un sistema di giustizia costituzionale che, storicamente, si è plasmato attorno a una commistione tra controllo politico e giurisdizionale<sup>27</sup>. La composizione dell'organo è alquanto peculiare: dieci giudici sono individuati dal Parlamento a maggioranza dei 2/3 dei presenti, e gli altri tre sono cooptati da questi dieci. Tra i tredici, sei debbono essere necessariamente giudici, e i rimanenti devono essere giuristi. Nonostante la nomina di provenienza prevalentemente politica, l'indipendenza dei membri è garantita tramite un mandato di nove anni non rinnovabile; inoltre, «i giudici del Tribunale costituzionale godono delle garanzie di indipendenza, di inamovibilità, di imparzialità e di irresponsabilità e sono soggetti alle incompatibilità dei giudici degli altri tribunali»<sup>28</sup>. Senza addentrarci nella questione<sup>29</sup>, ricordiamo che il Tribunale costituzionale portoghese dispone di numerose e varie competenze<sup>30</sup>. La funzione principale è comunque quella di controllo di costituzionalità, al quale è dedicato il Titolo I della Parte VI della Costituzione (artt. 277-283), inserito dunque tra le garanzie di quest'ultima. Questo tipo di controllo può avvenire “per azione”<sup>31</sup> o “per omissione”<sup>32</sup>. Nel primo caso, esso si articola a sua volta in: controllo preventivo di costituzionalità<sup>33</sup>; controllo concreto<sup>34</sup>; controllo astratto successivo<sup>35</sup>.

Ci pare poi opportuno menzionare l'esistenza di un difensore civico, il *Provedor de Justiça*, previsto dall'art. 23 della Costituzione. Esso è incaricato di accogliere i reclami che i cittadini possono presentare per azioni o omissioni dei poteri pubblici, a seguito dei quali può indirizzare agli organi competenti pareri e raccomandazioni per prevenire e riparare le ingiustizie. Il suo

---

<sup>25</sup> R. ORRÙ, *Il Portogallo*, cit., 233. Sul tema della forma di governo, si rinvia altresì a J. J. GOMES CANOTILHO, *Il diritto costituzionale portoghese*, R. Orrù (cur.), Torino, Giappichelli, 2006, 87-97.

<sup>26</sup> Al Tribunale costituzionale è interamente dedicato il Titolo VI della Cost. (artt. 221-224).

<sup>27</sup> R. ORRÙ, *Il Portogallo*, cit., 248-250.

<sup>28</sup> Costituzione del Portogallo, art. 222.

<sup>29</sup> Sul tema si rinvia a R. ORRÙ, *Il Portogallo*, cit., 248-254 e a J. J. GOMES CANOTILHO, *Il diritto costituzionale portoghese*, cit., 196-222.

<sup>30</sup> Costituzione del Portogallo, art. 223.

<sup>31</sup> Ivi, art. 277, par. 1: «Sono incostituzionali le norme che violano quanto disposto nella Costituzione o principi in essa contemplati».

<sup>32</sup> Ivi, art. 283: «Su richiesta del Presidente della Repubblica, del *Provedor* di Giustizia o, a motivo della violazione dei diritti delle regioni autonome, dei presidenti delle Assemblee Legislative delle regioni autonome, il Tribunale costituzionale valuta e verifica il mancato rispetto della Costituzione per omissione delle misure legislative necessarie per rendere applicabili le norme costituzionali. Quando il tribunale costituzionale verifica l'esistenza dell'incostituzionalità per omissione ne darà comunicazione all'organo legislativo competente».

<sup>33</sup> Ivi, artt. 278-279.

<sup>34</sup> Ivi, art. 280.

<sup>35</sup> Ivi, artt. 281-282.

operato si svolge a stretto contatto con gli organi e gli agenti della pubblica amministrazione, con i quali intercorre una cooperazione costante. Date le sue funzioni di difesa e promozione dei diritti e delle libertà fondamentali, il suo titolare – nominato dal Parlamento per una durata prestabilita e indipendente per esplicito riconoscimento costituzionale – ha altresì la facoltà di richiedere una verifica di costituzionalità delle norme e formulare raccomandazioni al legislatore. Tra i suoi compiti di grande rilievo, il *Report* ricorda come il difensore civico sia anche incaricato di riferire in merito al rispetto da parte delle autorità pubbliche dell'indipendenza e dell'integrità delle singole istituzioni. Dato il ruolo essenziale svolto dall'organo, è auspicabile che esso mantenga un'indipendenza concreta, e che possa disporre delle risorse adeguate a portare avanti i suoi compiti.

Infine, la Commissione ricorda che, per far fronte alla pandemia da Covid-19, nel marzo 2020 il Presidente della Repubblica ha dichiarato lo stato di emergenza, previa consultazione del Consiglio di Stato e di governo e a seguito di autorizzazione del Parlamento. Oltre che sottolineare l'avvenuta proroga dello stato di emergenza, nonché l'obbligo per l'esecutivo di rapportarsi sempre al legislativo, anche in fase di urgenza, non viene operata alcuna considerazione di tipo qualitativo<sup>36</sup>.

### 3. Il potere giudiziario: la quiete dopo la tempesta?

A destare maggiore interesse nel contesto nazionale è l'ambito del potere giudiziario rispetto al quale, lo si accennava, la Commissione sottolinea essenzialmente le difficoltà di funzionamento e le riforme recentemente intraprese per far fronte ai problemi di efficienza.

Invero, a seguito degli eventi rivoluzionari del 1974, l'organizzazione della Giustizia non ha costituito una priorità del nuovo assetto democratico, piuttosto concentrato sulla composizione dei conflitti politici nel Paese; ne è conseguito un costante rinvio delle riforme necessarie per migliorare il funzionamento del settore<sup>37</sup>, al punto che la dottrina ha parlato di un cambiamento in tal senso ancora incompiuto, a quarant'anni dalla transizione<sup>38</sup>.

D'altra parte, non può ignorarsi l'ampiezza della disciplina costituzionale in materia; la Costituzione, che annovera i Tribunali tra gli "Organi di sovranità" nazionali<sup>39</sup>, fa dell'indipendenza del giudiziario uno dei suoi cardini, tema peraltro già ben radicato nella tradizione del Paese<sup>40</sup>.

Il problema principale pare porsi piuttosto sul piano del funzionamento della Giustizia, e non anche su quello della proclamazione formale delle garanzie che la riguardano.

La questione della scarsa efficienza, essenzialmente da ricondursi all'eccessiva lungaggine processuale<sup>41</sup> e alle difficoltà di esecuzione delle sentenze (specialmente civili), è presente da

---

<sup>36</sup> Sulla situazione portoghese dinanzi alla pandemia, si rinvia a E. A. IMPARATO, *Il Portogallo al banco di prova dell'emergenza sanitaria mondiale*, in [DPCE Online](#), 2, 2020, 1613-1635.

<sup>37</sup> Così J. P. DIAS, *The transition to a democratic Portuguese judicial system: (delaying) changes in the legal culture*, in *International Journal of Law in Context*, 1, 2016, 24-41.

<sup>38</sup> J. P. DIAS, *Estatutos das magistraturas e Conselhos Superiores: uma justiça em transição para a democracia no pós-revolução*, in F. Moura Ferreira, F. Azevedo Mendes, J. Viriato Capela (curr.), *Justiça na Res Publica (Sécs. XIX-XX)*, Braga, CITCEM, 2012, 220-255.

<sup>39</sup> Ai Tribunali è poi specificatamente dedicato il Titolo V della Cost. (artt. 202-220). Ai sensi dell'art. 202: «I Tribunali sono organi di sovranità competenti ad amministrare la giustizia in nome del popolo», i quali debbono «assicurare la difesa dei diritti e degli interessi legalmente protetti dei cittadini, reprimere la violazione della legalità democratica e risolvere i conflitti di interessi pubblici e privati».

<sup>40</sup> P. COSTANTINI, *Il modello portoghese di autogoverno della magistratura: evoluzione nella stabilità*, in [DPCE Online](#), 4, 2020, 4909-4922, spec. 4909-4910.

molti anni, senza aver però mai costituito una priorità nell'agenda politica nazionale. Una svolta in tal senso è avvenuta a partire dai primi anni Duemila; risale al 2005 il discorso di giuramento dell'allora Presidente Socrates, nel quale quest'ultimo ha esplicitamente attaccato la magistratura, accusandola di detenere privilegi ingiusti, tra cui un periodo di ferie troppo lungo, ciò che avrebbe causato l'eccessiva durata dei processi. L'accaduto ha innescato una spirale di sfiducia nel potere giudiziario in Portogallo, la quale ha condotto a un mutamento dell'opinione pubblica nei confronti di quest'ultimo<sup>42</sup>.

La situazione è stata assai impattata dalla crisi economica che ha interessato il Paese dal 2008, la cui gravità ha giustificato la richiesta di salvataggio da parte della cd. Troika, con la quale il Governo nazionale ha firmato nel 2011 il *Memorandum of Understanding* contenente le linee guida, le condizioni e le riforme da implementare a livello interno. Queste ultime hanno interessato vari settori del tessuto istituzionale portoghese, tra cui proprio il potere giudiziario<sup>43</sup>.

In realtà, una riforma in materia era sul tavolo sin dal 2008; la Legge n. 52/2008 aveva posto le basi per una riorganizzazione territoriale della Giustizia, nonché per una maggiore specializzazione dei giudici. A seguito della richiesta della Troika di velocizzarne la difficile implementazione, si è giunti nel 2013 all'entrata in vigore di una nuova *Judicial Map*, in continuità con la precedente. La novella ha condotto, tra le altre cose, alla chiusura di più di duecento corti distrettuali, il cui contenzioso pendente è stato trasferito alle corti centrali. Ciò ha causato notevoli problemi in termini di *access to justice*, soprattutto ove si consideri la geografia propria del Paese e la scarsità di mezzi di trasporto e tecnologie efficienti nelle aree più interne e rurali<sup>44</sup>. La riforma è stata fortemente criticata su vari fronti; l'ordine nazionale degli Avvocati l'ha definita "tecnocratica", non attenta alle conseguenze generate e di scarsa utilità.

Ebbene, il Rapporto della Commissione europea ignora tale contesto, limitandosi a citare la riforma del giudiziario avviata avvenuta con Decreto-legge n. 38/2019 del 18 marzo 2019 e accennando al fatto che essa si è posta come obiettivo quello di colmare alcune lacune individuate a seguito della riforma della mappa giudiziaria del 2013, sulla quale non viene detto molto altro. In effetti, la citata novella del 2019 ha continuato l'opera di "restaurazione" iniziata nel 2016<sup>45</sup> allo scopo esplicito di riavvicinare la Giustizia ai cittadini, procedendo alla «correzione degli errori nella mappa giudiziaria, favorendo i necessari cambiamenti»<sup>46</sup>. Conseguentemente, sono stati riaperti i tribunali precedentemente chiusi e, contestualmente, sono state create nuove corti specializzate nei comuni dove non vi erano sedi giudiziarie, o ve ne erano solo alcune di competenza generale<sup>47</sup>.

I cambiamenti degli anni più recenti hanno infuso una rinnovata fiducia nel funzionamento della macchina della Giustizia portoghese, nonché nei confronti dei magistrati. In tal senso, è

---

<sup>41</sup> È lo stesso Rapporto della Commissione a sottolineare come il Paese rientri tra gli Stati membri con i procedimenti tributari e amministrativi di più lunga durata, presentando al contempo uno dei tassi più elevati in termini di cause amministrative pendenti.

<sup>42</sup> Sul tema F. C. MARQUES, *La situazione della giustizia in Portogallo*, in [Questione Giustizia](#), settembre 2014.

<sup>43</sup> La dottrina che si è occupata del Portogallo e di come la crisi abbia impatto sul Paese è assai ampia, considerato anche il ruolo che la Corte costituzionale portoghese ha svolto in tale contesto; tra le prime ad attivarsi per chiedere tramite rinvio pregiudiziale l'intervento della Corte di giustizia su alcune misure di austerità implementate nel Paese a seguito del MoU, è stata al contempo assai attiva nel dichiarare essa stessa illegittime alcune di queste misure, in quanto non conformi alla Costituzione. *Ex multis*, si segnala l'ampio volume A. Costa Pinto, C. Pequito Teixeira (cur.), *Political Institutions and Democracy in Portugal. Assessing the Impact of the Eurocrisis*, Cham, Palgrave Macmillan, 2019.

<sup>44</sup> P. BRANCO, *The Geographies of Justice in Portugal: Redefining the Judiciary's Territories*, in *International Journal of Law in Context*, 15, 2019, 442-460, spec. 452-459. V. anche J. P. DIAS, *The transition to a democratic Portuguese judicial system*, cit., 33-35.

<sup>45</sup> [Lei n.º 40-A/2016, de 22 de dezembro](#) e [Decreto-Lei n.º 86/2016, de 27 de dezembro](#).

<sup>46</sup> [Decreto-Lei n.º 38/2019, de 18 de março](#).

<sup>47</sup> P. BRANCO, *The Geographies of Justice in Portugal: Redefining the Judiciary's Territories*, cit., 450.

indicativo il dato riportato dalla Commissione relativamente al grado di percezione dell'indipendenza di questi ultimi, che nel Paese si assesta su un livello intermedio, secondo la classificazione operata nel Quadro di valutazione UE sulla giustizia 2020<sup>48</sup>. A garantire l'indipendenza dei giudici contribuisce la previsione di appositi organi di autogoverno della magistratura, il cui ruolo nel contesto nazionale è di grande rilievo, come sottolineato dalla Commissione nel suo *Report* e dal GRECO, che si è a più riprese soffermato sull'essenzialità dell'indipendenza degli organi<sup>49</sup>. Il plurale è d'obbligo, considerato che in Portogallo esistono due Consigli superiori della Magistratura inquirente – uno per i giudici ordinari<sup>50</sup> e uno per quelli amministrativi e fiscali<sup>51</sup> – e un Consiglio superiore del Pubblico ministero<sup>52</sup>. In effetti, nell'ordito costituzionale nazionale la magistratura inquirente è nettamente divisa rispetto a quella giudicante, ciò che si traduce anche nella previsione di uno statuto dedicato e, a partire dalla revisione costituzionale del 1989, di una propria autonomia, nei termini stabiliti dalla legge<sup>53</sup>.

Sino ad oggi, il funzionamento e l'indipendenza degli organi di autogoverno della magistratura non hanno mai sollevato particolari questioni. Con riferimento al Consiglio superiore che si occupa dei giudici decidenti ordinari, ad esempio, può sottolinearsi con favore la disciplina introdotta con Lei n. 36/2007<sup>54</sup>, in ragione della quale l'organo è ad oggi dotato di autonomia amministrativa e finanziaria, disponendo di un bilancio proprio rientrante nella voce "Spese generali dello Stato". Inoltre, sebbene la Costituzione non detti i requisiti necessari per divenire membri del CSM, la prassi mostra una «predilezione per il profilo tecnico-competenziale nella scelta dei membri del *Conselho*, che risultano, tra l'altro, nella maggior parte dei casi, estranei alla sfera politica»<sup>55</sup>. Si comprendono allora le perplessità sorte in occasione della proposta di revisione avanzata dall'esecutivo nel 2018 e poi respinta dal Parlamento, la quale avrebbe modificato la composizione del Consiglio superiore del pubblico ministero, stabilita nello statuto di quest'ultimo. Ad oggi, esso presenta una maggioranza di membri togati<sup>56</sup>, che sarebbero divenuti minoritari rispetto ai laici in caso di approvazione della menzionata riforma, senz'altro problematica. Infatti, come ricordato dal Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa agli Stati contraenti nella sua raccomandazione M/Rec (2010)12 su indipendenza, efficacia e responsabilità dei giudici, è opportuno che «almeno la metà dei membri di tali consigli [superiori della magistratura] devono essere i giudici scelti da parte dei loro colleghi».

#### 4. La corruzione come problema pressante e diffuso.

Nonostante le garanzie di indipendenza del potere giudiziario, questo non sembra essere esente dal fenomeno corruttivo che interessa ampiamente il Paese, e che ne costituisce infondo la problematica principale, come rilevato dai cittadini stessi. Secondo un'indagine del 2019 di *Transparency International* sulla percezione del fenomeno, il Portogallo si classifica decimo

---

<sup>48</sup> V. COMMISSIONE EUROPEA, [Quadro di valutazione UE della giustizia 2020](#) COM(2020) 306 final del 10.7.2020

<sup>49</sup> GRECO, [Quarto ciclo di valutazione, Portogallo, Relazione intermedia sulla conformità](#).

<sup>50</sup> Si noti che si tratta dell'unico organo di autogoverno della magistratura portoghese oggetto di puntuale disciplina costituzionale (artt. 217-218).

<sup>51</sup> Il Consiglio superiore dei Tribunali Amministrativi e Fiscali è stato istituito con Lei n. 129/48 del 1948, ancor prima dell'entrata in vigore della Costituzione, che ne menziona l'esistenza a partire dalla revisione operata nel 1989 (art. 217, che ne rimette la disciplina alla legge).

<sup>52</sup> Previsto all'art. 220, par. 2, della Costituzione.

<sup>53</sup> Costituzione del Portogallo, art. 219.

<sup>54</sup> [Diário da República](#), 1.ª série — N.º 156 — 14 de Agosto de 2007.

<sup>55</sup> P. COSTANTINI, *Il modello portoghese di autogoverno della magistratura: evoluzione nella stabilità*, cit., 4918.

<sup>56</sup> Così come gli omologhi per la magistratura requirente.

nell'UE, e trentesimo nel Mondo, con risultanti tendenzialmente stabili nel corso degli ultimi anni<sup>57</sup>. Del campione intervistato per l'Eurobarometro del 2020 sul tema, il 94% ritiene che la corruzione sia diffusa nel proprio Paese, contro una media europea del 71%; il 59% si sente personalmente toccato dal tema nella vita di tutti i giorni, contro una media UE del 26%.

Evidentemente, le statistiche menzionate sono strettamente connesse ai numerosi scandali scoppiati in Portogallo negli anni recenti, nell'ambito di un quadro legislativo di riferimento che ha resistito molti anni prima di adeguarsi al quadro normativo europeo e internazionale in materia<sup>58</sup>.

Basti pensare, proprio con riferimento alla magistratura, alle condanne inflitte all'inizio del 2020 ad alcuni giudici portoghesi per corruzione ad alto livello, traffico d'influenza e riciclaggio di denaro, assieme a ulteriori accuse di violazione del sistema di assegnazione casuale delle cause, teoricamente funzionante tramite un algoritmo predefinito. In quel caso, come ricordato dal Rapporto della Commissione, era intervenuto anche il Consiglio superiore della magistratura trattando la questione pubblicamente, mostrandosi assai preoccupato dell'impatto che ciò avrebbe potuto avere sul rapporto di fiducia tra i cittadini e il potere giudiziario.

Ma ancora, ci si può riferire, a titolo esemplificativo, alla "*Operação Marquês*" portata avanti dalla Procura nazionale<sup>59</sup> a partire dal 2014, nella quale sono state coinvolte numerose società e persone, imputate per diversi capi di accusa, tra cui riciclaggio di denaro, frode fiscale e corruzione; l'indagine ha condotto al rinvio a giudizio per José Socrates, già Primo ministro portoghese dal 2005 al 2011.

In tale contesto, si comprende la volontà dell'esecutivo nazionale di riformare il quadro anticorruzione, al fine di rafforzarlo. Invero, gli intenti riformatori nel settore hanno iniziato a prendere forma sin dal 2007; da quel momento, la lotta alla corruzione tramite lo strumento normativo ha conosciuto una costante parabola ascendente, interessando progressivamente tanto il settore pubblico quanto quello privato. Secondo la Commissione, il quadro giuridico che ne risulta è «sostanzialmente funzionante», anzitutto da un punto di vista penale. Infatti, ricorda il Rapporto, «il reato di corruzione attiva e passiva nel settore pubblico e privato, il traffico di influenza, l'appropriazione indebita e la malversazione sono sanzionati ai sensi del Codice penale». Vi è, nel settore, una forte influenza del GRECO; in effetti, nel 2015 è stata approvata una revisione in materia proprio allo scopo di dare seguito alle raccomandazioni da questo formulate, soprattutto in relazione a talune fattispecie criminose<sup>60</sup>.

È allora comprensibile che la questione non rientri tra le priorità individuate nella strategia nazionale anticorruzione elaborata nel 2020 dal gruppo di lavoro appositamente incaricato dal Governo<sup>61</sup>, che nel dicembre dell'anno precedente ha annunciato la sua volontà di definire una nuova strategia per far fronte al problema. La proposta, sulla quale si è altresì svolta una

---

<sup>57</sup> Come evidenziato anche dal *Report* della Commissione del 2021, ove viene citata l'indagine di [Transparency International del 2020](#), dalla quale risulta che, con riferimento alla percezione della corruzione tra i cittadini, il Portogallo rimane decimo nell'UE, divenendo trentatreesimo nel Mondo.

<sup>58</sup> In tema S. RIBEIRO BRANCO, *Portugal*, in M. F. MENDELSON (cur.), *The Anti-Bribery and Anti-Corruption Review*, IV ed., Londra, Law Business Research, 2015, 193-202.

<sup>59</sup> Come evidenzia anche il *Report* della Commissione, è il Dipartimento di indagine e azione penale della procura generale ad essere incaricato delle indagini relative ai casi di corruzione, assieme all'Unità nazionale anticorruzione della Polizia.

<sup>60</sup> S. RIBEIRO BRANCO, *Portugal*, cit., 200.

<sup>61</sup> Come riporta il *Report*, «La strategia proposta si basa su sette priorità: migliorare le conoscenze, perfezionare l'istruzione e le prassi istituzionali relative a trasparenza e integrità; prevenire e rilevare i rischi di corruzione nel settore pubblico; coinvolgere il settore privato nella prevenzione e nella repressione della corruzione; rafforzare la collaborazione tra organizzazioni pubbliche e private; assicurare un'applicazione più efficace dei mezzi di ricorso disponibili migliorando i tempi di risposta del sistema giudiziario nonché l'adeguatezza e l'efficacia delle sanzioni; produrre e promuovere informazioni di qualità riguardanti i fenomeni di corruzione; collaborare a livello internazionale ai fini della lotta alla corruzione» ( 7).

consultazione pubblica, è stata discussa in Consiglio dei ministri e definitivamente approvata allo scadere dell'aprile 2021 dall'esecutivo. La nuova Strategia nazionale anticorruzione 2020-2024 costituisce ad oggi una delle priorità dell'esecutivo<sup>62</sup>, a testimoniare la consapevolezza di quanto «questi fenomeni minano la fiducia dei cittadini nelle loro istituzioni, indeboliscono l'economia aumentando i costi contestuali, indeboliscono le finanze dello Stato, erodono le fondamenta dello stato sociale e accentuano le disuguaglianze. La lotta alla corruzione è essenziale per migliorare la qualità della democrazia e la piena realizzazione dello Stato di diritto, garantire pari opportunità effettive, promuovere una maggiore giustizia sociale, favorire la crescita economica, rafforzare le finanze pubbliche e aumentare il livello di fiducia dei cittadini nelle istituzioni democratiche»<sup>63</sup>. Ciò pare rispondere alle esigenze sollevate dalla Commissione europea nella sua relazione sul Portogallo per il semestre europeo 2020, nella quale l'enfasi era stata posta proprio sulla necessità di creare un quadro legislativo e politico coerente e solido in materia.

Merita di essere evidenziato come nel 2019, e dunque già prima della Strategia in commento, siano state introdotte una serie di novelle legislative volte ad aumentare la trasparenza e l'integrità nella vita pubblica, le quali hanno interessato diversi settori. Anzitutto, a seguito di numerosi scandali sollevati dai media relativi a presunti scambi di alte cariche governative, sono entrate in vigore nuove norme per la nomina politica dei consulenti di gabinetto e del personale ausiliario, degli alti funzionari e degli amministratori pubblici, volte a contrastare il nepotismo e il conflitto di interessi<sup>64</sup>. È altresì stato redatto il primo Codice di condotta nazionale per i parlamentari, imperniato attorno alla libertà e indipendenza di questi ultimi, i quali dovrebbero perseguire il solo interesse pubblico esercitando la loro funzione in maniera trasparente e senza sovrapporla ad alcune cariche con essa incompatibili, come quella di funzionario pubblico. È stato poi istituito un Comitato parlamentare per la trasparenza, che ha sostituito il precedente Comitato etico, mantenendone le competenze.

Infine, può essere interessante riprendere alcune osservazioni fatte dalla Commissione europea relativamente alla protezione di coloro che, nell'esercizio delle loro funzioni, vengano a conoscenza di reati o irregolarità. A livello legislativo, se questi ultimi sono costretti al licenziamento o al trasferimento fino a un anno dopo la segnalazione fatta, le misure sono da considerarsi illegittime, in quanto presunta ritorsione verso i soggetti. Peraltro, questi ultimi debbono godere dell'anonimato. Tuttavia, durante la visita dei delegati UE nel Paese, alcuni portatori di interesse hanno affermato che alle garanzie teoriche, spesso non corrisponde un'applicazione concreta.

##### 5. *Brevi riflessioni conclusive.*

Le considerazioni operate sulla situazione portoghese, esaminata alla luce del Rapporto stilato dalla Commissione europea, forniscono indicazioni interessanti relativamente al compito rimesso all'Unione nel vegliare sulla salvaguardia del *Rule of Law* nell'Unione.

Il Portogallo, in effetti, è un Paese di democrazia stabile, in seno al quale è tuttavia possibile rilevare aspetti alquanto critici; questi ultimi, sebbene non ancora preoccupanti, debbono essere monitorati, al fine di evitarne la deriva e, al contrario, stimolarne la "correzione". Ebbene, in questo senso, il nuovo meccanismo annuale della Commissione potrebbe forse essere uno strumento utile, in quanto si pone come scopo proprio quello di osservare l'andamento dello Stato di diritto nei Paesi membri, al duplice fine di responsabilizzare questi ultimi sui problemi che

---

<sup>62</sup> Il *Report 2022* sottolinea proprio la progressiva implementazione della strategia anticorruzione nel Paese.

<sup>63</sup> V. la [Resolução do Conselho de Ministros n.º 37/2021](#) (traduzione nostra).

<sup>64</sup> [Decreto-Lei n.º 78/2009, de 2 de abril](#).

presentano e, al contempo, enfatizzare le situazioni particolarmente positive, le quali possono assurgere da modello per gli altri.

«Full achievement of the *Rule of Law* remains an on-going task, even in the well-established democracies. [...] The issue must be kept under constant review»<sup>65</sup>. Assai calzanti le parole della Commissione di Venezia, che nell'elaborare la sua "*Rule of Law Checklist*" del 2016, sottolinea fermamente l'esigenza di un monitoraggio costante dei vari corollari nei quali il principio si sviluppa. I *Report* della Commissione europea sembrano essere orientati esattamente a questo, senza alcun intento di sostituzione degli strumenti già esistenti – seppur, ad oggi, poco efficaci – per contrastare il *democratic backsliding* che sta interessando alcuni Paesi membri. Ciò che pare peraltro giustificare la scelta di utilizzare uno schema di esame uniforme e rigido, il quale comporta certamente un sacrificio a livello di profondità delle analisi esperite. La stessa decisione di non esaminare il contesto politico, economico e sociale degli Stati, nonché quella di evitare riferimenti agli avvenimenti passati, implica una certa mancanza di completezza delle osservazioni della Commissione; il Portogallo, lo si è detto, ne è ottima testimonianza. Tuttavia, riteniamo necessario focalizzare l'attenzione sull'obiettivo che l'istituzione europea si è prefisso di raggiungere; così facendo, ci pare, il giudizio sul nuovo meccanismo non potrà essere troppo severo: si tratta di una nuova "arma" messa in campo dall'Unione per riaffermare la centralità dei valori di cui all'art. 2 TUE e ricordare a tutti i membri quanto essa vegli sul loro rispetto.

---

<sup>65</sup> Commissione di Venezia, [Rule of Law Checklist](#), CDL-AD (2016)007rev, Strasburgo, marzo 2016, (par. 29).



Giacomo Salvadori\*

**Il Rule of Law in Spagna ed il bloqueo del Consejo General del Poder Judicial\*\***

**ABSTRACT: After a brief account of the situation on the Rule of Law in Spain found by the European Commission in its 2020 Report, the article examines the complaints relating to the Spanish judicial system, in particular the constitutional and institutional issues caused by the failed election, from the Parliament, of the new members of the Consejo General del Poder Judicial. This judiciary's self-government organ, which lasts in office for five years, works in extension regime since December 2018: the impasse on its renewal represents the clearest demonstration of the limits of Spanish participatory democracy, unable to recognize politically independent powers and, by now, the cause of a pernicious constitutional crisis.**

SOMMARIO: 1 – Le relazioni sullo Stato di diritto: 2020 e 2021. 1.1 – Quadro anticorruzione. 1.2 – Pluralismo dei *media*. 1.3 – Bilanciamento dei poteri e questioni istituzionali. 1.4 – Sistema giudiziario. 2 – La *Constitución* del 1978 e le sue attuazioni. – 3. Le attuali criticità. – 4 Per concludere.

1. *Le relazioni sullo Stato di diritto: 2020 e 2021.*

La relazione sullo Stato di diritto predisposta nel 2020 dalla Commissione europea con riguardo alla Spagna<sup>1</sup>, prima nel suo genere, presenta una democrazia consolidata, impegnata nel contrasto alla corruzione, alle prese con importanti riforme legislative e reduce da interventi volti a garantire, in generale, maggiore trasparenza e partecipazione nell'azione amministrativa e normativa, nonché meccanismi migliorativi per l'integrità nel settore pubblico. Il documento segnala, altresì, alcune criticità, concernenti in particolare il sistema giudiziario, che non possono essere ridotte ad aspetti marginali, né trascurate in quanto relative a mere peculiarità dello Stato membro. Il giudizio che si ricava dal Capitolo sulla situazione dello stato di diritto in Spagna trova sostanziale conferma nella seconda relazione, pubblicata il 20 luglio 2021.

Dopo un breve resoconto dei principali rilievi contenuti nei due *Report*, il presente contributo si propone di approfondire, con attenzione ai potenziali *vulnera* dello Stato di diritto, il ruolo oggi svolto dal *Consejo General del Poder Judicial* (CGPJ) all'interno dell'ordinamento istituzionale spagnolo, attraverso una disamina delle disposizioni costituzionali che lo descrivono e delle norme organiche di attuazione, ma soprattutto del suo collocamento, quale organo di autogoverno della Magistratura, nei confronti degli altri poteri dello Stato.

1.1 *Quadro anticorruzione.*

La relazione sulla corruzione si apre con una classifica: la Spagna ha ricevuto un punteggio di 62 su 100 nell'indice di Transparency International sulla percezione della corruzione del

---

\*Dottore di ricerca in Teoria dei diritti fondamentali, Giustizia costituzionale, Comparazione giuridica, Università di Pisa. e Doctor in Derecho, Gobierno y Políticas Públicas dell'Universidad Autónoma de Madrid. Attualmente è cultore della materia in Diritto costituzionale presso l'Università Cattolica del Sacro Cuore

\*\* Il contributo è stato sottoposto a revisione secondo i criteri della collana

<sup>1</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020, Capitolo sullo Stato di diritto in Spagna.](#)

2019, collocandosi al 10° posto nell'Unione europea e al 30° posto a livello mondiale<sup>2</sup>. Sono particolarmente significativi i risultati delle indagini Eurobarometro del 2020, da cui emerge che la corruzione è percepita come diffusa dal 94% degli Spagnoli e dall'88% delle imprese intervistate, contro una media UE in entrambi i casi inferiore di oltre venti punti percentuali<sup>3</sup>.

La Commissione riconosce un impegno diffuso del legislatore spagnolo nel rafforzamento, negli ultimi anni, della disciplina anticorruzione, attraverso una generale sinergia tra interventi repressivi e misure preventive dei fenomeni corruttivi. In particolare, viene segnalato un recente progetto di legge di riforma della procedura penale, nonostante le ultime modifiche, anche dello stesso codice penale, risalgano appena al febbraio 2019: ciò ha portato, tra l'altro, all'estensione dei termini di prescrizione per reati gravi e ad un trattamento sanzionatorio più severo delle fattispecie corruttive, anche mediante l'allungamento della pena accessoria dell'interdizione dai pubblici uffici; è stata ampliata, inoltre, la punibilità di talune ipotesi delittuose quali il traffico di influenze illecite e la corruzione tra privati.

Parte della relazione è dedicata alla Procura speciale cui la legge attribuisce una precipua funzione di contrasto alla corruzione, che prende il nome di *Fiscalía contra la Corrupción y la Criminalidad Organizada*<sup>4</sup>. Quest'organo è competente ad intervenire direttamente nei processi penali riguardanti taluni delitti, tra cui quelli di natura corruttiva e connessi, davanti a qualsiasi Autorità giudiziaria spagnola, sempre che i casi per cui si procede rivestano «*especial trascendencia*», da apprezzarsi ad esclusivo giudizio del *Fiscal General del Estado*<sup>5</sup>. La relazione evidenzia una irrisolta carenza di organico della Procura, mentre il Gruppo di Stati contro la Corruzione (GRECO), dipendente dal Consiglio d'Europa, ha espresso preoccupazione in merito all'autonomia dell'organo, dato che è il *Ministerio de Justicia* a decidere sull'assegnazione del personale<sup>6</sup>.

Sotto il profilo della prevenzione, la Spagna ha agito implementando una maggiore trasparenza ed integrità nel settore pubblico, rafforzando i meccanismi di controllo interni al Parlamento e potenziando il regime relativo all'informativa patrimoniale, ai conflitti di interesse e alle incompatibilità dei funzionari di alto livello nell'amministrazione statale centrale. Nell'aprile 2019 è stato adottato un nuovo codice etico per i membri del *Congreso* – esteso a far data dal 1° ottobre 2020 anche al *Senado* – e si è provveduto ad istituire un Ufficio parlamentare per i conflitti d'interesse, al fine di controllarne l'attuazione. D'altra

---

<sup>2</sup> *Transparency International*, [Indice sulla percezione della corruzione 2019](#). Pur mantenendo il medesimo punteggio, nella [classifica globale del 2020](#) la Spagna ha perso due posizioni, mentre è salita di un gradino in quella europea.

<sup>3</sup> [Speciale Eurobarometro 502 \(2020\)](#) e [Flash Eurobarometro 482 \(2020\)](#).

<sup>4</sup> Tale organo è stato istituito dalla *Ley 10/1995* – di modifica della *Ley 50/1981* che disciplina l'*Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal*, in attuazione della riserva di legge prevista dall'art. 124.2 della *Constitución* –, inizialmente con competenza limitata al solo fenomeno corruttivo. Si noti che nell'ordinamento giudiziario spagnolo vige la separazione delle carriere: il Pubblico ministero, infatti, è integrato «*con autonomía funcional*» nel *Poder Judicial* (art. 2 dello Statuto), ma le due carriere (*Fiscal* e *Judicial*) sono distinte sin dall'accesso, posto che al superamento della selezione, comune dal 2001, i candidati devono scegliere per quale optare (art. 301.4 della *Ley Orgánica del Poder Judicial*); da ciò consegue un percorso formativo diverso, da svolgersi presso la *Escuela Judicial* di Barcellona per i *Jueces* ovvero presso il *Centro de Estudios Jurídicos del Ministerio de Justicia* per i *Fiscales*.

<sup>5</sup> Secondo quanto dispone l'art. 19.4 dello Statuto. Per le criticità riscontrate in ragione del combinato disposto tra la struttura gerarchica del *Ministerio Fiscal* e lo stretto rapporto del suo vertice col potere esecutivo, si rimanda alle osservazioni sul sistema giudiziario contenute al par. 1.4.

<sup>6</sup> GRECO, Quarto ciclo di valutazione, *Corruption prevention in respect of members of parliament, judges and prosecutors*, Seconda relazione intermedia sulla conformità.

parte, si segnala che le norme sulla dichiarazione della situazione patrimoniale, sul conflitto d'interesse e sulle incompatibilità riguardano soltanto gli alti funzionari pubblici e i membri del Governo centrale; inoltre, per quanto riguarda la prevenzione della corruzione, la Spagna è carente di una strategia specifica<sup>7</sup>.

Sono state proposte modifiche legislative sul *lobbying* e per rafforzare la protezione degli informatori (c.d. *whistleblowing*), posto che, in entrambi i settori, la Spagna non dispone di una legislazione adeguata. Nel primo caso, tuttavia, durante il 2021 si sono tenute le consultazioni pubbliche in relazione ad un progetto di legge che dovrebbe assicurare la creazione di un registro per la trasparenza nel 2022.

## 1.2 Pluralismo dei media.

L'art. 20.3 della *Constitución Española (CE)* dispone un rinvio al legislatore per «*la organización y el control parlamentario de los medios de comunicación social dependientes del Estado o de cualquier ente público y garantizará el acceso a dichos medios de los grupos sociales y políticos significativos, respetando el pluralismo de la sociedad y de las diversas lenguas de España*». La previsione costituzionale, nel complesso, riconosce la libertà di informare, informarsi ed essere informati senza censure di tipo preventivo, affermando così un principio pluralistico e democratico, che ha costituito la base per la legislazione successiva e, in particolare, per l'ampio processo di riforma del sistema radiotelevisivo pubblico avviato nel 2006<sup>8</sup>. La direzione della *Radiotelevisión Española (RTVE)* è affidata ad un *Consejo de Administración*, al quale la riforma si proponeva di assicurare una maggiore autonomia dall'esecutivo: tale ammirevole proposito, tuttavia, è stato vanificato dalle successive modifiche, approvate al primo cambio di governo ed abrogate solo di recente<sup>9</sup>.

I poteri di regolamentazione dei servizi di *media* audiovisivi sono affidati alla *CNMC (Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia)*, un'autorità indipendente di regolazione istituita per legge nel 2013 al precipuo fine di riunire una serie di organismi esistenti in un'unica entità, incaricata di monitorare vari settori (concorrenza, energia, telecomunicazioni, servizi postali, media audiovisivi, nonché ferrovie ed aeroporti). Le modalità di nomina dei suoi componenti, scelti «*entre personas de reconocido prestigio y*

---

<sup>7</sup> GRECO, Quinto ciclo di valutazione, *Preventing corruption and promoting integrity in central governments (top executive functions) and law enforcement agencies*, Relazione di valutazione, punto n. 50.

<sup>8</sup> La *Ley 17/2006* ha modificato in maniera sostanziale l'assetto del sistema originariamente disciplinato dalla *Ley 4/1980*, che istituì l'*Estatuto de la Radio y la Televisión* ed attribuì natura di ente pubblico a *RTVE*, al cui interno confluirono le società statali di settore allora esistenti. La riforma perseguiva il miglioramento della qualità dei contenuti televisivi, l'adeguamento della regolamentazione ai nuovi *standard* tecnologici ed ai nuovi assetti di mercato e, infine, l'individuazione di un meccanismo di finanziamento stabile, utile ad evitare il ricorso all'indebitamento, per ripianare il *deficit* corrente. L'azione riformatrice avviata nel 2006 è proseguita con la *Ley 7/2010*, volta a regolamentare il settore delle telecomunicazioni, con riguardo ai *servicios de comunicación audiovisual* sia pubblici che privati.

<sup>9</sup> Secondo l'*Estatuto* del 1980, il Governo aveva assicurato il controllo dell'ente mediante la nomina del *Director general*, l'organo esecutivo; la riforma del 2006, invece, attribuiva espressamente al *Congreso* il compito di designare, tra i dodici consiglieri eletti, il Presidente del CdA, cui erano affidate anche le funzioni esecutive. Il *Real Decreto-ley 15/2012* ha di nuovo aperto un *vulnus* per l'indipendenza di *RTVE*, consentendo l'elezione del CdA con la maggioranza assoluta in seconda votazione, qualora nella prima non fossero raggiunti i due terzi dei componenti dell'aula. La *Ley 5/2017* ha infine ripristinato l'originario *quorum* di due terzi, pur consentendo per il primo rinnovo, tramite la *disposición transitoria primera*, l'elezione a maggioranza assoluta, sempreché la candidatura sia sostenuta da almeno la metà dei gruppi parlamentari.

*competencia profesional*» dagli organi politici appartenenti al circuito fiduciario<sup>10</sup>, unitamente alla relazione dell'osservatorio sul pluralismo<sup>11</sup>, portano la Commissione ad un positivo giudizio di piena efficacia, autonomia ed indipendenza della CNMC, anche se il *Report 2021* ne evidenzia il rischio di inadeguatezza delle risorse rispetto alle nuove competenze derivanti dal recepimento della direttiva sui servizi di *media* audiovisivi.

La relazione rileva che, mentre i settori televisivo e radiofonico sono soggetti ad obblighi di trasparenza in materia di proprietà, ciò non vale per il settore della stampa: le informazioni disponibili nel *registro mercantil* sono le stesse di qualsiasi altro tipo di azienda e sono di difficile comprensione per il grande pubblico. Vengono espresse preoccupazioni, infine, in merito alle riforme in materia di sicurezza pubblica approvate nel 2015, che limitano le libertà di informazione e di espressione, nonché verso la crescente tendenza da parte dell'Autorità giudiziaria e della polizia ad ignorare la protezione delle fonti dei giornalisti e ad ostacolare il giornalismo d'inchiesta, anche mediante aggressioni fisiche o verbali<sup>12</sup>.

### 1.3. Bilanciamento dei poteri e questioni istituzionali.

Nel 2020 il Governo ha dichiarato l'*Estado de alarma* in tre diverse occasioni<sup>13</sup>, designando in ultimo le *Comunidades Autónomas* quali autorità competenti per l'attuazione delle misure di emergenza. La sessione del Parlamento è proseguita durante la pandemia e quest'ultimo ha continuato a esercitare il suo controllo sulle misure di emergenza. Con la cessazione dello stato di allarme, avvenuta il 9 maggio 2021, la legge prevede che le misure limitative dei diritti fondamentali assunte a livello territoriale debbano disporre di un'autorizzazione giudiziaria preliminare sotto forma di ordinanza giudiziaria; il 4 maggio 2021 il Governo ha adottato il regio decreto-legge n. 8, a mezzo del quale ha affidato alla

---

<sup>10</sup> L'art. 15 della *Ley 3/2013* prevede che la proposta governativa sia seguita dall'audizione presso la commissione competente del *Congreso de los Diputados*, che può vietare la nomina a maggioranza assoluta; gli eletti durano in carica sei anni, due in più rispetto al Parlamento.

<sup>11</sup> *Media Pluralism Monitor* (2020), 10.

<sup>12</sup> La Spagna si trova al 29° posto dell'Indice sulla libertà di stampa 2021, in posizione invariata negli ultimi due anni: v. *Reporters Sans Frontières, World Press Freedom Index* (2021). Tra gli Stati UE figura invece quindicesima. Analoghe preoccupazioni sono avanzate dal *Media Pluralism Monitor* (2020): l'osservatorio rileva un rischio medio-elevato con riguardo alla protezione della libertà di espressione e del diritto all'informazione, giacché a séguito della riforma del codice penale con *Ley Orgánica 1/2015* e della *Ley Orgánica 4/2015* in materia di pubblica sicurezza «*journalists and media have been reported to the courts for disrespecting the authority, glorification of terrorism, and outrage to the Spanish flag. Since the legal reforms came into force and until the end of 2018, a total of 766,416 fines have been imposed, with a total amount of 416,527,489 euros. The most numerous were by application of Article 37.4, on "disrespect and consideration" to the members of the State Security Forces and Bodies (65,007 fines). Improper use of photographs of police officers has resulted in 125 fines*» (9). Da segnalare che con due sentenze ([n. 172 del 19 novembre 2020](#) e [n. 13 del 28 gennaio 2021](#)) il *Tribunal Constitucional* ha concluso che la maggior parte delle disposizioni della sono conformi alla Costituzione, se interpretate in buona fede e nel rispetto dei principi elencati in tale legge, segnatamente per quanto concerne i principi di proporzionalità, non discriminazione, efficienza e rispetto per i diritti e le libertà; ha invece dichiarato incostituzionale il divieto di utilizzo non autorizzato di foto e video di funzionari di polizia in servizio od in contesti privati, ritenendo che l'autorizzazione implichi di per sé una forma di censura e non possa spingersi sino a vietare *tout court* lo scatto o la ripresa.

<sup>13</sup> Lo stato di allarme, previsto dall'art. 116.2 *CE* e disciplinato dagli artt. 4-12 della *Ley Orgánica* n. 4/1981, è quello di gravità minore tra i tre possibili stati di emergenza previsti dalla *Constitución*: non sospende i diritti fondamentali, sebbene alcune libertà specifiche possano essere limitate. Il primo stato di allarme è stato dichiarato il 13 marzo 2020 (peraltro giudicato parzialmente incostituzionale nella *STC* [n. 148 del 14 luglio 2021](#)), il secondo il 9 ottobre 2020 ed il terzo il 25 ottobre 2020.

sezione amministrativa del *Tribunal Supremo* la competenza di riesaminare tali ordinanze, al fine di garantirne l'applicazione uniforme su tutto il territorio nazionale.

La Commissione si sofferma sul *Defensor del Pueblo*, l'autorità indipendente nominata dal Parlamento che garantisce il rispetto dei diritti fondamentali di tutti i cittadini nei rapporti con i pubblici poteri, anche mediante il promovimento di giudizi di costituzionalità e di *habeas corpus*, e ne sottolinea l'indipendenza da altri organi e l'autonomia nello svolgimento della funzione<sup>14</sup>. Nel 2018 all'*Ombudsman* spagnolo è stato nuovamente assegnato lo status "A" dall'*European Network of National Human Rights Institutions* per la sua conformità ai principi di Parigi delle Nazioni Unite<sup>15</sup>.

Tra gli aspetti più interessanti, il *Report* segnala che il processo di promulgazione delle leggi prevede garanzie di trasparenza, in particolare attraverso consultazioni pubbliche della durata legale minima di 15 giorni, dove i portatori di interessi sono coinvolti nella procedura legislativa. È richiesto inoltre che i progetti di legge siano accompagnati da una relazione sull'analisi dell'impatto normativo, che dovrebbe includere una sintesi delle osservazioni ricevute durante la consultazione pubblica. Con la *Ley 19/2013*, avente ad oggetto «*transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno*», sono state introdotte norme di amministrazione aperta al fine di incrementare gli spazi di dialogo tra i rappresentanti dei poteri pubblici e la società civile. La disciplina sulla trasparenza è applicata dalle amministrazioni pubbliche e ciascuna *Comunidad Autónoma* dispone di un proprio quadro giuridico in materia<sup>16</sup>.

Desti sorpresa rilevare come una relazione sullo Stato di diritto in Spagna – la prima nel suo genere – possa evitare anche il pur minimo accenno agli ultimi accadimenti verificatisi tra Barcellona e Madrid a causa delle istanze indipendentiste catalane, sfociate in una vera e propria crisi costituzionale. Tale silenzio deriva, evidentemente, da una scelta ponderata della Commissione, intenzionata a non pronunciarsi sul punto: così anche nella relazione 2021<sup>17</sup>.

#### 1.4. Sistema giudiziario.

Con l'obiettivo di conseguire una maggiore efficienza e ridurre i tempi dei procedimenti giudiziari<sup>18</sup>, nell'aprile 2020 il *Ministerio de Justicia* ha avviato la revisione della procedura penale. In particolare, è in progetto un cambiamento significativo nella fase investigativa,

---

<sup>14</sup> L'art. 2 della relativa *Ley Orgánica* (3/1981) stabilisce che il candidato è proposto da una Commissione mista *Congreso-Senado* e deve ottenere il favore dei tre quinti dei membri di ciascuna Camera entro 20 giorni; in caso contrario, entro un mese la Commissione avanza altre proposte e le maggioranze si riducono ai tre quinti dei votanti al *Congreso* e alla maggioranza assoluta del *Senado*. Il *Defensor del Pueblo* dura in carica cinque anni.

<sup>15</sup> ENNHRI (2020), *State of the Rule of Law in Europe, Reports from National Human Rights Institutions*.

<sup>16</sup> Nell'ottobre 2020, di concerto con le amministrazioni di ogni livello, il Governo ha approvato il nuovo *IV Plan abierto de gobierno (2020-2024)*, volto ad aumentare la partecipazione dei cittadini nello sviluppo delle politiche pubbliche.

<sup>17</sup> Diversamente dai documenti richiamati tra le fonti del *report*: v. ad es. il *Media Pluralism Monitor* (2020).

<sup>18</sup> Il proposito è divenuto ancora più pressante a séguito delle ricadute di sistema legate alla pandemia di COVID-19, che ha imposto un'attività giurisdizionale limitata durante i tre mesi, a partire dal 14 marzo 2020, in cui si è dichiarato l'*Estado de alarma*. Nel complesso, COMMISSIONE EUROPEA, [Quadro di valutazione UE della giustizia 2020, COM \(2020\) 306 final](#), 10 luglio 2020, restituisce un aumento costante della durata dei procedimenti giudiziari in Spagna dal 2016, in particolare per quel che riguarda le cause civili, commerciali ed amministrative, registrando invece un buon livello di efficienza in alcuni settori specifici, quali la violazione di marchi UE e la tutela del consumatore.

che affiderà ai pubblici ministeri la conduzione delle indagini preliminari: attualmente la legge conferisce al giudice istruttore tale potere, mentre i *Fiscales* possono soltanto esigere l'adozione di misure cautelari o investigative da parte del giudice<sup>19</sup>. L'obiettivo è agevolato da un impiego di mezzi elettronici e di tecnologie per l'informazione e la comunicazione ben consolidato nel sistema giudiziario, peraltro con ulteriori miglioramenti in fase di realizzazione; tuttavia, la Commissione segnala il permanere di alcune difficoltà, in particolare per quanto riguarda l'interoperabilità tra i sistemi utilizzati nelle *Comunidades Autónomas*.

Una novità contenuta nella relazione del 2021 riguarda le preoccupazioni relative alla riserva di giurisdizione attribuita al *Tribunal Supremo* in materia di responsabilità penale delle cariche di alto livello, nonché sul regime di incompatibilità per la Magistratura. Da un lato, in Spagna esistono norme sulla competenza *ratione personae* che prevedono il privilegio di giurisdizione nei casi di responsabilità penale a carico dei membri del Governo e degli organi legislativi e giudiziari (c.d. *aforamiento*)<sup>20</sup>; dall'altro, il sistema di incompatibilità per i giudici o i pubblici ministeri non prevede periodi di decantazione per coloro i quali siano stati membri di organi esecutivi o legislativi, con ciò che ne consegue in termini di rispetto del principio di separazione dei poteri e per quanto riguarda l'indipendenza e l'imparzialità formali e sostanziali dei giudici.

Al centro del dibattito vi sono però due rilevanti variazioni sul tema dell'indipendenza della Magistratura. *In primis*, è discusso il rapporto tra il Procuratore generale e l'esecutivo, stante il regime di nomina e la durata del mandato, coincidente nei due organi, secondo una ferrea ed alquanto discutibile applicazione del principio *simul stabunt aut simul cadent*<sup>21</sup>. Un altro aspetto delicato riguarda la possibilità, per il *Gobierno*, di richiamare il *Fiscal general* su azioni attinenti la difesa dell'interesse pubblico, che può servire da strumento di ingerenza dell'esecutivo nell'amministrazione della giustizia penale, in mancanza di un rapporto trasparente, pubblico e integralmente per iscritto<sup>22</sup>.

---

<sup>19</sup> Il processo penale spagnolo non è disciplinato da un vero e proprio codice, bensì da una serie di norme stratificate, la più completa delle quali, la *Ley de Enjuiciamiento Criminal*, risale al 1882. Non meraviglia pertanto che la struttura bifasica del giudizio si basi, nella fase delle indagini, sul modello inquisitorio, come del resto avveniva anche in Italia sotto l'imperio del codice di procedura previgente (fino al 1988). In particolare, le attività investigative sono segrete, salve le eccezioni di legge (art. 301), e spettano al giudice istruttore (art. 303), anche se è consentita «*la inspección directa del Fiscal del Tribunal competente*» (art. 306), il quale ha – come del resto le altre parti – potere di stimolo in ordine alle medesime, salvo che il giudice «*no las considera inútiles o perjudiciales*» (art. 311).

<sup>20</sup> Il GRECO ha evidenziato le condizioni molto generiche del regime di *aforamiento* in Spagna ed ha raccomandato la revisione del sistema: v. GRECO, Quinto ciclo di valutazione - Relazione di valutazione, punti 118-123.

<sup>21</sup> Il *Fiscal general* è nominato dal Re, su proposta del Governo, tra giuristi di riconosciuto prestigio con più di quindici anni di esercizio effettivo della professione. Prima di proporre un candidato, il Governo deve consultare il *Consejo General del Poder Judicial* e l'idoneità del candidato è valutata dalla commissione competente del *Congreso* (i pareri sono obbligatori, ma non vincolanti). Il Governo non può revocare l'incarico; in ogni caso, il mandato del *Fiscal* termina contemporaneamente al mandato del Governo (artt. 29 e 31 della *Ley Orgánica* 50/1981). Questo sistema è stato oggetto di critiche, soprattutto perché la coincidenza dei mandati può influire sulla percezione dell'indipendenza dell'organo di vertice delle procure, le quali appartengono, nel complesso, ad una carriera distinta e separata rispetto a quella giudiziaria *tout court*: la differenza emerge in maniera netta già dal testo costituzionale che, se da un lato definisce *Jueces* e *Magistrados* come «*independientes [...] y sometidos únicamente al imperio de la ley*» (art. 117.1), dall'altro stabilisce che «*el Ministerio Fiscal ejerce sus funciones [...] conforme a los principios de unidad de actuación y dependencia jerárquica*» (art. 124.2).

<sup>22</sup> L'art. 8 della *Ley Orgánica* 50/1981 assegna al *Ministerio de Justicia* il compito di stimolare il *Fiscal* per conto dell'esecutivo, anche se è previsto che il *Presidente del Gobierno* possa rivolgersi direttamente al

Infine, la relazione evidenzia con particolare preoccupazione la situazione del *Consejo General del Poder Judicial*, soprattutto perché i suoi nuovi membri non sono ancora stati nominati ed è in carica dal 2018, in regime di *prorogatio*, il Consiglio uscente: è su questo tema, e sugli evidenti profili di criticità che pone per lo Stato di diritto, che si concentra il prosieguo del presente scritto.

## 2. La Constitución del 1978 e le sue attuazioni.

Dai classici federalisti nordamericani abbiamo appreso che il potere giudiziario era, tra tutti, senz'altro il meno pericoloso, in ragione del suo essere potere indipendente non assoggettato alle passioni politiche delle fazioni in competizione<sup>23</sup>. Ciò, del resto, ha il suo risvolto della medaglia, o per meglio dire origina un paradosso: il giudiziario è potere debole proprio in quanto politicamente indipendente. La Magistratura, infatti, non conosce legittimazione democratica nei termini di una investitura elettorale; tuttavia, al tempo stesso, suscita tanto timore quanto maggiore è la sua indipendenza, giacché potenzialmente diviene pericolosa per gli altri due poteri. Detta tensione ha le sue manifestazioni più evidenti nel campo istituzionale dello Stato democratico moderno, dove si instaura tra il potere politico, declinato in legislativo ed esecutivo e dotato di rappresentatività democratica diretta, e il potere giudiziario, assistito dalla sola ragione giuridica della legittimazione indiretta derivante dalla stretta soggezione alla legge.

Il *Consejo General del Poder Judicial* rappresenta un'istituzione inedita nella storia del costituzionalismo spagnolo, in quanto configura per la prima volta un organo capace di assicurare alla Magistratura effettiva autonomia dal potere esecutivo; d'altra parte, anche in virtù degli esperimenti passati, la disciplina del *Poder Judicial* non incontrò particolari difficoltà durante i lavori della *Legislatura constituyente*<sup>24</sup>. Il modello cui guardavano i

---

medesimo ove lo ritenga necessario. Il punto critico è che la normativa, curiosamente, non prevede alcun obbligo di trasparenza né una forma di registro delle comunicazioni intercorse tra i due poteri dello Stato: queste ultime sono rese pubbliche, in parte, dal Ministero nel proprio sito istituzionale, ma è appunto un adempimento cui provvede *sua sponte* e con discrezionalità, non in virtù di un vincolo giuridico.

<sup>23</sup> A. HAMILTON, *The Federalist* n. 78, 14 giugno 1788. Molti anni dopo, la dottrina statunitense riprenderà il concetto per cui «*the root difficulty is that judicial review is a countermajoritarian force in our system*», secondo le parole di A.M. BICKEL, *The Least Dangerous Branch. The Supreme Court at the Bar of Politics*, New Haven, 1962, 16. Sulla presunta antidemocraticità della Corte suprema v. M. CAPPELLETTI, *The Judicial Process in Comparative Perspective*, Oxford, 1989, 40 e ss. La “obiezione contromaggioritaria” svela in realtà una concezione piuttosto formale – e «forse anche giacobina», aggiunge V. BARSOTTI, *L'arte di tacere, Strumenti e tecniche di non decisione della Corte suprema degli Stati Uniti*, Torino, 1999, 12 – della democrazia, secondo cui la volontà parlamentare viene prima di qualsiasi altra cosa. Non va dimenticato che, anche astraendo dal peculiare modello di giustizia (costituzionale) statunitense, lo Stato di diritto non può prescindere dall'indipendenza della Magistratura, essendo questa connaturata al costituzionalismo: il mantenimento dell'indipendenza tanto del potere giudiziario nel complesso, quanto del singolo giudice, è essenziale per la stessa sopravvivenza dei valori propri del *Rule of Law*, e degli ideali limiti al potere che questa comporta. Che il modo di concepire la funzione giurisdizionale come sottratta al circuito democratico-rappresentativo, oltre ad essere espressamente riconosciuto dalla *Constitución española*, fosse «*característico de lo estado de derecho vigente en los países de nuestro ámbito continental de cultura*», fu segnalato già da P. ANDRÉS IBÁÑEZ, *CGPJ, versión 1985: un desastre anunciado*, in *Jueces para la democracia*, 21/1994, 72.

<sup>24</sup> Come risulta dall'esposizione di O. ALZAGA VILLAAMIL, *Comentario Sistemático a la Constitución Española de 1978*, Madrid, 1978, 707 e ss. Per una trattazione approfondita dell'organo, si rimanda ai lavori specifici di C. RODRÍGUEZ-AGUILERA, *El Consejo General del Poder Judicial*, Barcelona, 1980, 25-41; M. TEROL BECERRA, *El Consejo General del Poder Judicial*, Madrid, 1990; M. GERPE LANDÍN, *La composición del Consejo General del Poder*

Costituenti spagnoli era il Consiglio superiore della Magistratura italiano (CSM)<sup>25</sup>, che inevitabilmente continuerà ad essere richiamato dalla dottrina quale principale elemento di comparazione, anche e soprattutto a scopo di riforma<sup>26</sup>.

La *Constitución* introduce il *CGPJ* all'art. 122, definendolo organo di governo del medesimo potere giudiziario e prevedendo una riserva di legge organica per la disciplina del contenuto minimo, vale a dire statuto, incompatibilità e funzioni, «*en particular en materia de nombramientos, ascensos, inspección y régimen disciplinario*» (comma 2). Quel che più interessa, nell'economia del presente contributo, è però il comma 3, che definisce durata e composizione del *Consejo*, oltre a tratteggiarne, in parte, la procedura di nomina<sup>27</sup>. I Costituenti prefigurarono un collegio composto di venti consiglieri (che prendono il nome di *Vocales*), di cui dodici magistrati e otto giuristi di diversa provenienza: ma se per le modalità di elezione dei primi si rimanda alla fonte organica, gli otto componenti di estrazione non giudiziaria sono espressamente assegnati alle *Cámaras*, che ne scelgono quattro ciascuna con la maggioranza qualificata dei tre quinti dei propri componenti.

La disposizione costituzionale è chiara nell'attribuire al potere legislativo la nomina di buona parte del *Consejo* (due quinti), con la previsione che la scelta dei membri "laici" debba cadere su giuristi di riconosciuta competenza ed esperienza<sup>28</sup> e la premura di scolpire un *quorum* deliberativo tanto alto quando inderogabile, a garanzia del pluralismo. Tuttavia, la disposizione è, da un lato, altrettanto netta nell'indicare una strada *diversa* per quel che concerne la maggior parte dei componenti (i "togati"), la cui nomina si contrappone a quella parlamentare, espressamente prevista; così come, dall'altro lato, è incerta o per meglio dire aperta<sup>29</sup>, giacché ne affida la disciplina al legislatore ordinario, ancorché a maggioranza

---

*Judicial*, in *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, 9/1991, 145 e ss.; M. BALLESTER CARDELL, *El Consejo General del Poder Judicial. Su función constitucional y legal*, Madrid, 2007.

<sup>25</sup> Sul quale si rimanda quantomeno ad A. PIZZORUSSO, *L'organizzazione della giustizia in Italia. La magistratura nel sistema politico e istituzionale*, Torino, 1990.

<sup>26</sup> V., ex multis, P. LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, *El gobierno del poder judicial: los modelos y el caso español*, in *Revista de las Cortes Generales*, 35/1995, 167 e ss. Afferma che la dottrina costituzionale spagnola riconosce l'influenza decisiva del modello italiano J-L. GÓMEZ COLOMER, *Sobre el nombramiento del Presidente y de los Vocales del Consejo General del Poder Judicial. Una reflexión desde el sentido común*, in *Teoría y Realidad Constitucional*, 44/2019, 219. Parla di «*ascendencia italiana*» sul dibattito interno alle *Cortes constituyentes* P. ANDRÉS IBÁÑEZ, *CGPJ, versión 1985*, cit., 71, che lo definisce «*sorprendentemente pacífico, si se le compara con la intensidad del conflicto que ha acompañado a las sucesivas vicisitudes legislativas y, en algunos casos, a la vida de la institución*».

<sup>27</sup> Lo si riporta di séguito integralmente: «*El Consejo General del Poder Judicial estará integrado por el Presidente del Tribunal Supremo, que lo presidirá, y por veinte miembros nombrados por el Rey por un período de cinco años. De éstos, doce entre Jueces y Magistrados de todas las categorías judiciales, en los términos que establezca la ley orgánica; cuatro a propuesta del Congreso de los Diputados y cuatro a propuesta del Senado, elegidos en ambos casos por mayoría de tres quintos de sus miembros, entre abogados y otros juristas, todos ellos de reconocida competencia y con más de quince años de ejercicio en su profesión*». Nell'ordinamento giudiziario spagnolo si diventa *Juez* dopo una selezione pubblica e due anni di frequentazione di un'apposita *Escuela Judicial*, ma si è *Magistrado* solo a séguito di concorso interno o dopo un certo tempo di servizio attivo.

<sup>28</sup> La *Constitución*, precisamente, richiede che i *Vocales* di nomina parlamentare siano scelti «*entre abogados y otros juristas, todos ellos de reconocida competencia y con más de quince años de ejercicio en su profesión*».

<sup>29</sup> Di «*configuración constitucional excesivamente abierta*» che non ha portato bene all'organo parla M.Á. CABELLOS ESPIÉRREZ, *La reforma inacabada: el Consejo General del Poder Judicial ante su enésima reformulación*, in *Revista Española de Derecho Constitucional*, 118/2020, 16. Con riguardo alla possibile intenzione del Costituente di «*instaurar un órgano que fuera expresión de un cierto autogobierno judicial*», anche se alla fine si lasciò libertà al legislatore sul punto, v. L. Aguiar de Luque (cur.), *Independencia judicial y Estado constitucional*, Valencia, 2016, 15.

assoluta<sup>30</sup>. Nel dare per la prima volta attuazione al dettato costituzionale, la *Ley Orgánica 1/1980 del Consejo General del Poder Judicial* stabilì che i consiglieri di provenienza giudiziaria sarebbero stati eletti dagli stessi magistrati in servizio<sup>31</sup>.

Tale modello rimase in vigore giusto il tempo della prima consiliatura (1980-1985), poiché cinque anni dopo il legislatore – i cui panni erano indossati dalla nuova maggioranza socialista – approvò la *Ley Orgánica 6/1985 del Poder Judicial (LOPJ)* e ritenne più appropriato, non senza ragione tecnica, includervi la disciplina del *Consejo*, posto che l'organo di autogoverno della Magistratura può ben stare nella legge organica che regola la medesima. Tuttavia, messe da parte le motivazioni squisitamente giuridiche, l'occasione fu colta per cambiare radicalmente il sistema di elezione dei dodici componenti "togati", sottraendolo ai magistrati per assegnarlo alle *Cámaras*: il potere legislativo conseguiva così la totale disponibilità dell'elezione del *CGPJ*, potendo nominare l'intero collegio con la medesima maggioranza dei tre quinti dei propri componenti, dunque ben oltre i soli otto *Vocales* assegnatigli dalla Costituzione.

L'argomento ricorrente utilizzato per giustificare una simile prevaricazione istituzionale trovava e trova le sue radici nelle posizioni critiche verso il supposto corporativismo del *Poder Judicial*, ma soprattutto nella sottile convinzione che una pur minima forma di controllo sia l'inevitabile riflesso della maggioranza parlamentare, di maniera che tutti i poteri dello Stato rispondano in modo proporzionale al medesimo rapporto di forza registrato a séguito di elezioni generali democratiche<sup>32</sup>. Si avalla dunque l'individuazione della totalità dei membri del Consiglio di Giustizia da parte del Parlamento, in virtù di una pretesa necessità di legittimazione democratica che non solo appare fittizia ed incompatibile con i principî costituzionali, ma finanche contraria allo spirito che ha animato la scrittura dell'art. 122 *CE*<sup>33</sup>. La scelta contenuta nella *LOPJ* fu impugnata davanti al *Tribunal*

---

<sup>30</sup> L'art. 81.2 *CE* richiede per «*aprobación, modificación o derogación*» delle leggi organiche la maggioranza assoluta del *Congreso de los Diputados*, «*en una votación final sobre el conjunto del proyecto*». Prima che la legge sia promulgata deve essere trasmessa al *Senado*, che, nel termine di due mesi e con messaggio motivato, può porre un veto, a maggioranza assoluta, o introdurre modifiche; tuttavia, il *Congreso* può superare il veto a maggioranza assoluta, mentre deve attendere due mesi dall'apposizione dello stesso se conta sulla maggioranza semplice, che è richiesta anche per accogliere o respingere gli emendamenti. Se il progetto di legge è dichiarato urgente dal *Gobierno* o dal *Congreso*, il termine assegnato al *Senado* per esercitare le sue prerogative è ridotto a venti giorni (art. 90 *CE*).

<sup>31</sup> Con la seguente proporzione: tre *Magistrados del Tribunal Supremo*, organo di vertice del potere giudiziario; sei *Magistrados*; tre *Jueces*. Tale scelta viene criticata da P. ANDRÉS IBAÑEZ, *El Consejo General del Poder Judicial: una institución destruida*, in [Questione Giustizia](#), 2021, che vi legge una «*sobrerrepresentación de la jerarquía, en clara proporción inversa a su significación numérica*», la quale, unitamente al meccanismo elettorale prescelto, «*tuvo el efecto práctico de un primer mandato del Consejo formado exclusivamente, en su componente judicial, por el grupo dirigente de la recién constituida Asociación Profesional de la Magistratura directamente promovida y controlada por el vértice judicial del franquismo*».

<sup>32</sup> Secondo J-L. GÓMEZ COLOMER, *Sobre el nombramiento del Presidente*, cit., 223, detta pretesa di democraticità «*se ha traducido en nuestra realidad práctica desde 1985 en que la mayoría de los Vocales del Consejo General del Poder Judicial deben ser propuestos en el momento de su renovación por el partido que gobierna (obviamente en forma consensuada con la oposición, pero reservándose la mayoría), en definitiva, en que el Gobierno tenga el control del Poder Judicial*». Per P. ANDRÉS IBAÑEZ, *El Consejo General del Poder Judicial*, cit., la riforma socialista assicurava all'organo la «*llamativa paradoja de una mayor legitimación con una drástica reducción de sus competencias*».

<sup>33</sup> V. ad esempio la severa critica svolta da J.A. MARTÍN PALLÍN, *El virus político del Consejo del Poder Judicial*, in *El País*, 6 aprile 2021. Come ha evidenziato R. SERRA CRISTÓBAL, *La elección de los miembros del CGPJ. Una propuesta de consejo más integrador y independiente*, in *Teoría y Realidad Constitucional*, 31/2013, 311-312, «*si el Constituyente hubiera querido un nombramiento de todos [los vocales] por las Cámaras, lo hubiera indicado y no habría creado esa distinción entre el modo de elegir a los vocales no judiciales y a los judiciales*».

*Constitucional* dall'opposizione mediante *recurso de inconstitucionalidad*, che portò alla [pronuncia n. 108 del 29 luglio 1986](#). In una decisione spesso tacciata di deferenza verso il potere legislativo, i giudici costituzionali, pur riconoscendo che la logica propria del sistema dei partiti muova verso la spartizione di ogni nomina disponibile, secondo il peso delle rappresentanze parlamentari, si limitarono ad ammonire di mantenere al di fuori della lotta politica certi ambiti di potere e, segnatamente, quello giudiziario: «*la existencia y aun la probabilidad de ese riesgo, creado por un precepto que hace posible, aunque no necesaria, una actuación contraria al espíritu de la Norma constitucional, parece aconsejar su sustitución, pero no es fundamento bastante para declarar su invalidez*»<sup>34</sup>.

L'affermazione dell'esistenza di un rischio, ritenuto finanche probabile, di impiego distorto della normativa da parte del Parlamento e dell'occupazione partitica del *CGPJ*, anziché portare il *Tribunal* ad una dichiarazione di incostituzionalità, lo condusse ad una mera esortazione a sostituire la disciplina, rigettando il ricorso. La normativa è rimasta immutata nella scelta di fondo, pur essendosi susseguite negli anni numerose modifiche minori.

Ci si limita a segnalare la *Ley Orgánica 2/2001*, che ha introdotto un complesso sistema di selezione dei magistrati che coinvolge direttamente le associazioni di categoria, utile a confondere ancora di più l'atteggiarsi di tali forme aggregative con la competizione elettorale propria dei partiti<sup>35</sup>; la *Ley Orgánica 4/2013*, che ha previsto la possibilità per i magistrati di candidarsi a *Vocales* del *CGPJ* a prescindere dall'appoggio correntizio, sulla base del sostegno di venticinque colleghi, e che ha rivisto le proporzioni interne alla componente "togata"<sup>36</sup>.

### 3. Le attuali criticità

La scelta del legislatore organico del 1985 ha rappresentato lo snodo cruciale per il rapporto tra Stato dei partiti e Stato di diritto, poichè ne ha incardinato il percorso su un terreno scivoloso ed opaco. Alle perplessità manifestate nel corso degli anni da grossa parte dei giuristi spagnoli si sono aggiunte le preoccupazioni di alcune istituzioni sovranazionali preposte al contrasto della corruzione ed al monitoraggio del grado di indipendenza dei magistrati: in tempi più recenti il coro si è fatto unanime, segnalando l'anomalia di un organo di governo del potere giudiziario condizionato dalle contingenze proprie della dialettica maggioranza-opposizione.

Il GRECO ricorda ormai da diversi anni che le autorità politiche non devono partecipare, in alcuna maniera, al meccanismo di selezione dei magistrati, ritenendo che agli occhi dei cittadini il punto debole del potere giudiziario spagnolo risieda nella sua presunta

---

<sup>34</sup> Cfr. la, *Fundamento Jurídico* n. 13.

<sup>35</sup> Sul punto v. L. MURILLO DE LA CUEVA, *La independencia y el Gobierno de los Jueces. Un debate constitucional*, Madrid, 2018, 41-42.

<sup>36</sup> L'art. 578.3 *LOPJ* tuttora riserva tre posti a *Magistrados del Tribunal Supremo*, altri tre a magistrati con oltre venticinque anni di esperienza e i restanti sei posti a *Jueces o Magistrados* a prescindere dall'anzianità: rappresenta dunque, almeno sulla carta, una certa apertura verso una rappresentanza più giovane della Magistratura. Si noti che non è contemplata l'elezione di membri provenienti dalle procure, giacché la *carrera Fiscal* rappresenta in Spagna una funzione distinta da quella *Judicial*. I procuratori possono al più coprire incarichi di supporto al *Consejo*, ad esempio facendo parte del *Cuerpo de Letrados* (art. 621 *CGPJ*), vale a dire di assistenti dei *Vocales*.

politicizzazione<sup>37</sup>. Con riguardo ai consigli di giustizia, in particolare, la raccomandazione CM/Rec(2010)12 afferma che «almeno metà dei membri devono essere i giudici scelti da parte dei loro colleghi di tutti i livelli del sistema giudiziario e nel rispetto del pluralismo all'interno del sistema giudiziario»<sup>38</sup>. Secondo il Quadro di valutazione UE della giustizia 2020, il metodo di nomina spagnolo dei membri “togati” del CGPJ («proposti da giudici e nominati dal parlamento») rappresenta un *unicum* nell'intera Unione europea, collocando la Spagna in una posizione assai poco garantista con riguardo al coinvolgimento della Magistratura nel procedimento di nomina, seconda soltanto al modello adottato dalla Polonia («proposti in maniera non esclusiva da giudici e nominati dal parlamento»)<sup>39</sup>.

I partiti spagnoli, del resto, nulla hanno fatto per allontanare i sospetti che il CGPJ abbia da sempre costituito la “continuazione della politica con altri mezzi”, stante che le riforme della LOPJ sono lì a dimostrare una precisa volontà di controllo da parte di entrambi gli schieramenti, quando hanno ricevuto mandato di governare il Paese<sup>40</sup>. Tale situazione si è peraltro recentemente aggravata, essendo venuto a scadenza il *Consejo* eletto nel 2013 da un'ampia maggioranza conservatrice proprio nel momento in cui il Governo espresso da quella medesima area era costretto alle dimissioni dall'approvazione di una mozione di sfiducia costruttiva: dal dicembre 2018, dunque, il CGPJ uscente si trova in regime di *prorogatio*, a causa dei ripetuti fallimenti nelle negoziazioni politiche necessarie per conseguire l'elevato *quorum* richiesto per il rinnovo.

La situazione si è fatta più delicata dal momento che, da oltre due anni, il Consiglio uscente ha continuato ad esercitare le numerose attribuzioni affidategli dalla LOPJ, tra cui gli estesi poteri di nomina, tanto di presidenti e giudici delle alte magistrature, quanto di altri uffici di primario rilievo<sup>41</sup>. Sul punto è da poco intervenuta la LO 4/2021, che ha inteso

---

<sup>37</sup> GRECO, *Quarto ciclo di valutazione*, cit., raccomandazione V (punti 29 e 32).

<sup>38</sup> Raccomandazione CM/Rec(2010)12, punto 27. Ma v. anche il piano d'azione del Consiglio d'Europa del 2016, lettera C, punto ii); il parere n. 10 (2007) del Consiglio consultivo dei giudici europei (CCJE) all'attenzione del comitato dei ministri del Consiglio d'Europa sul Consiglio di giustizia al servizio della società, punto 27; nonché, da parte dell'ENJ, la relazione *Councils for the Judiciary 2010-11*, punto 2.3.

<sup>39</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Quadro di valutazione UE della giustizia 2020, COM \(2020\) 306 final](#), 10 luglio 2020, grafico n. 51.

<sup>40</sup> È interessante leggere quel che scrive P. ANDRÉS IBÁÑEZ, *CGPJ, versión 1985*, cit., 71, in riferimento alla mutata posizione espressa dalla maggioranza socialista, promotrice nel 1985 della riforma del CGPJ, la quale appena pochi anni addietro, dall'opposizione, aveva criticato la prima attuazione dell'art. 122.3 CE ritenendola non sufficientemente garantista dell'indipendenza giudiziaria: egli afferma, infatti, che «*la razón de fondo de actitud tan contradictoria sólo podrá buscarse en simples razones de oportunidad política*». Analogo giudizio è ripreso in tempi recenti (e dopo una innegabile alternanza di governo) da J-L. GÓMEZ COLOMER, *Sobre el nombramiento del Presidente*, cit., 212 e ss., che premette come «*es importante saber también con qué gobierno se aprueba cada ley o reforma, pues sólo así se constata que el Consejo ha sido uno de los mayores objetos del deseo de todos los gobiernos democráticos que España ha tenido desde 1978, salvo del primero probablemente*». La disamina delle riforme legislative succedutesi negli anni, associata al Governo *pro tempore*, lo convince che ciò che i partiti bramano, in realtà, «*es tener la mayoría política en el Consejo General del Poder Judicial, para así poder tener la mayoría en los tribunales que por sus competencias pueden ser los más peligrosos para ellos políticamente, los que pueden controlar su actuación e incluso acabar políticamente con ellos al condenarles penal o administrativamente (Salas II y III del Tribunal Supremo, Audiencia Nacional y Tribunales Superiores de Justicia)*» (230-231).

<sup>41</sup> L'art. 560 LOPJ elenca le attribuzioni del Consiglio, tra le quali vi sono appunto la (proposta al Re di) nomina del proprio Presidente, di ogni magistrato del Regno e del Direttore e dei docenti della *Escuela Judicial*, nonché di due giudici costituzionali (su dodici: si noti che gli altri dieci sono tutti di nomina politica). L'art. 570.2 LOPJ pone quale unico limite alle competenze del «*Consejo saliente*» l'elezione del nuovo Presidente dell'organo, che riveste tuttavia una certa importanza poiché cumula su di sé anche la carica di *Presidente del Tribunal Supremo*: nell'ordinamento spagnolo, egli rappresenta la «*primera autoridad judicial de la nación y*

disciplinare in maniera precisa le competenze del *Consejo General* «en funciones»: introducendo gli artt. 570-bis e 598-bis, la riforma della *LOPJ* si è premurata soprattutto di sottrarre ad un Consiglio delegittimato talune attribuzioni più rilevanti, sul presupposto che «*resulta posible separar las facultades del Consejo General del Poder Judicial en funciones que resultan indispensables para el gobierno y buen funcionamiento de juzgados y tribunales de aquellas otras que, por el contrario, conforman un haz de competencias y atribuciones que legítimamente han de corresponder al Consejo entrante o renovado y no al saliente*»<sup>42</sup>.

La riforma della *LOPJ* rappresenta verosimilmente l'ultimo tentativo dell'attuale coalizione progressista di governo per sbloccare l'impasse sul rinnovo del *Consejo* mediante una negoziazione dei nuovi componenti con l'opposizione, poiché è lecito attendersi che la medesima maggioranza, a fronte dell'immotivato protrarsi del veto conservatore, possa decidere di approvare un'ulteriore legge organica volta a riformare *tout court* le modalità di elezione dell'organo di autogoverno<sup>43</sup>. La prospettiva sarebbe ovviamente apprezzabile ove il Partito Socialista Obrero Español (PSOE) ritenesse di emendare lo storico errore del 1985 e di tornare allo spirito della *Constitución*, resituendo ai magistrati la selezione dei componenti "togati" del *CGPJ*, ma non c'è niente di più lontano. Il 13 ottobre 2020, infatti, PSOE e Unidas Podemos hanno depositato al *Congreso* una proposta di legge organica finalizzata, tra l'altro, a ridurre il *quorum* per l'elezione dei dodici *Vocales* di provenienza giudiziaria, consentendone la nomina con la sola maggioranza assoluta in seconda votazione<sup>44</sup>. L'irragionevolezza della disposizione pare evidente, se solo si considera che, pur risultando eletti dal medesimo organo, per gli otto membri "laici" rimarrebbe fermo il *quorum* di tre quinti imposto dalla *Constitución*: è ovvio che – anche muovendo dal "silenzio" serbato dal Costituente in merito alle modalità di nomina dei componenti "togati" – una volta scelto di affidare *in toto* l'elezione al Parlamento non sarebbe coerente prevedere maggioranze diversificate in virtù della provenienza dei candidati, stante l'identità di funzione in seno al *CGPJ*.

---

*ostenta la representación del Poder Judicial y del órgano de gobierno del mismo*» (artt. 105 *CE* e 585 *LOPJ*). Al fine di superare le pressanti critiche relative alla carenza di legittimazione dell'organo, il *CGPJ*, nel corso del 2020, ha sospeso per alcuni mesi le nomine per gli incarichi giudiziari.

<sup>42</sup> Dall'ultimo paragrafo del *Preámbulo* della *LO 4/2021*.

<sup>43</sup> Si tenga presente che la ricerca del dialogo con l'opposizione pare oggi la via più impervia, a fronte del comportamento spregiudicato tenuto sin qui dal Partito Popular (PP), nella misura in cui è sembrato voler consolidare la rendita di posizione (politica) derivante dal mantenere un *CGPJ* a maggioranza conservatrice, a discapito della leale collaborazione istituzionale. La limitazione dei poteri del Consiglio uscente non sembra del resto aver aperto prospettive di dialogo, posto che il PP ha immediatamente presentato un *recurso de amparo* per censurare le modalità di approvazione della riforma; più di recente, inoltre, è stato il partito Vox ad esperire un *recurso de inconstitucionalidad* per sindacarne il merito ([VOX recurre ante el Constitucional la reforma que limita funciones al CGPJ](#)).

<sup>44</sup> L'articolo unico, punto 4, della *proposición* prevede la riscrittura dell'art. 572 *LOPJ*, il cui comma 3 diverrebbe il seguente: «*Si en primera votación alguna de las Cámaras no alcanzase la mayoría requerida, se procederá a efectuar nueva votación, cuarenta y ocho horas después, en la que la Cámara correspondiente elegirá los seis Vocales del turno judicial por mayoría absoluta*». Autorevoli esponenti della dottrina spagnola si sono pronunciati in maniera piuttosto critica sulla riforma: cfr. M. ARAGÓN REYES, *La Constitución no lo permite*, in [El País](#), 15 ottobre 2020; P. CRUZ VILLALÓN, *Polonia, ¿distinta y distante?* in [El País](#), 21 ottobre 2020; N. DÍAZ ABAD, *The Time to Speak Up. Why the Reform of the Spanish Council of the Judiciary Disrespects European Standards*, in [VerfassungsBlog](#), 26 ottobre 2020. Inoltre la proposta è stata contestata aspramente, oltre che dalle opposizioni, da tre associazioni di magistrati, che hanno sollecitato l'attenzione delle istituzioni europee ([Más de 2.500 jueces denuncian ante la Comisión Europea el peligro de "violación grave del Estado de Derecho" en España](#)); anche il GRECO ha espresso preoccupazione al *Ministerio de Justicia* con riguardo agli effetti perniciosi della riforma ([El Consejo de Europa avisa a España de que la reforma del Poder Judicial puede vulnerar sus "normas anticorrupción"](#)). La proposta è stata formalmente ritirata nel maggio 2021.

Il pericolo, ad ogni modo, va soppesato: le misure più urgenti (e sensate) contenute nella proposta autunnale sono state poi stralciate ed approvate con la *LO 4/2021*, sulla disciplina delle competenze del *Consejo saliente*; detta proposta giace in aula come pungolo alle opposizioni, giacché è lecito attendersi che la maggioranza, in realtà, non intenda spingere il conflitto politico ad un livello tale da trovarsi contro ogni istituzione europea e nazionale, *Tribunal Constitucional* incluso.

#### 4. Per concludere

La disamina svolta consente di esprimere una valutazione molto critica per quel che riguarda il sistema giudiziario in Spagna, con importanti ricadute sullo Stato di diritto. Anche se la democrazia è consolidata e mostra piuttosto segnali di ottima salute, infatti, l'attuale contesto spagnolo, in cui convergono un quadro politico assai frammentato ed ancora scosso dal fallimento del bipolarismo, l'aperto incedere ed esplodere dell'indipendentismo catalano, la grave perdita di legittimazione del *Tribunal Constitucional* che ne è conseguita e quella, ancor più profonda, che ha colpito a più riprese la Casa reale, non fa altro che acuire gli allarmi di una crisi costituzionale in cui il Paese sta lentamente scivolando ormai da tempo e che sembra non prospettare alcuna soluzione democratica al di fuori del compromesso politico (*rectius*: partitico). In particolare, in una fase di ampia delegittimazione dell'istituzione monarchica – dovuta a gravi illeciti realizzati dai suoi più alti esponenti – non pare privo di rilievo che il Capo dello Stato non solo non abbia alcuna *auctoritas* costituzionalmente riconosciuta per stimolare le *Cortes* ad adempiere alle nomine loro riservate<sup>45</sup>, bensì venga richiesto dal Governo di astenersi dal partecipare ad atti cerimoniali ufficiali riguardanti il medesimo *Consejo*<sup>46</sup>.

Il veto posto dal PP – risultato sconfitto alle elezioni generali dell'aprile e del novembre 2019 – ad una negoziazione sui candidati per il rinnovo del *CGPJ* è tutt'altro che pretestuoso da un punto di vista squisitamente politico, giacché ha avuto come risultato immediato il consolidamento della solida maggioranza conservatrice in seno all'organo consiliare eletto nel 2013. Tuttavia, fuori dai calcoli dei partiti, un *modus operandi* così cinico e sleale ha finito per evidenziare i limiti di un meccanismo di elezione che, pur determinando gli equilibri interni ad un organo che governa il potere giudiziario in ogni suo aspetto, è completamente in mano ad un altro potere dello Stato<sup>47</sup>. Ciò è emerso cristallino quando, a fine 2018, PSOE

---

<sup>45</sup> Agli occhi del giurista italiano senz'altro non sfugge che il *Constituyente* ha inteso affidare la presidenza del *CGPJ* non ad una figura di garanzia, quale il Capo dello Stato, bensì al vertice del medesimo potere giudiziario. Vi è dunque un diverso bilanciamento, in cui emerge il ruolo di guida del Presidente della Repubblica – che in Italia presiede il CSM al precipuo fine di assicurarne l'indipendenza – svolto nelle fasi più delicate dell'organo, anche odierne; non secondari, sull'argomento, appaiono i ripetuti richiami del Quirinale alle Camere in merito al ritardo nell'eleggere tanto i "laici" del CSM, quanto i giudici costituzionali di nomina parlamentare.

<sup>46</sup> La vicenda, unica nel suo genere, ha trovato ampio risalto sulla stampa ([El Gobierno veta la presencia del Rey en el acto en Barcelona de entrega de despachos a los jueces](#)). Le ragioni che hanno determinato il veto dell'esecutivo sono da individuarsi negli strascichi istituzionali della questione catalana ([Campo admite que el veto a Felipe VI en Barcelona fue por la inminente sentencia de Torra](#)): la monarchia risulta pertanto indebolita non solo per via degli scandali di rilievo penale, ma anche per le istanze repubblicane sempre più pressanti e particolarmente avvertite a Barcellona, anche a séguito della dura presa di posizione del Re sull'indipendenza.

<sup>47</sup> A tal riguardo, la Commissione di Venezia ha sottolineato che il potere di blocco dell'opposizione non è assoluto e che la regola della maggioranza qualificata relativa alla nomina non dovrebbe impedire a lungo la nomina dei membri di un organo collegiale, poiché senza di essi lo Stato non può funzionare in modo adeguato:

e PP avevano raggiunto un accordo per il rinnovo del *CGPJ* – poi fallito – che non si limitava a disegnare il collegio secondo gli allora rapporti di forza, ma ne individuava altresì il Presidente: compito, quest'ultimo, che a norma di legge spetta al solo *Consejo*<sup>48</sup>.

Pare evidente che simili storture devono essere contrastate, e che lo strabordante potere dei partiti va riportato ad una dimensione consona allo Stato di diritto. Sicché è d'uopo cogliere il momento di ampia fluidità politica, e di debolezza dei partiti "storici", per coltivare nuovi compromessi, quale unica strada per sbloccare l'attuale impasse istituzionale. L'ampio numero di caselle a disposizione, unito ai *quorum* elevati, possono infatti condurre ad una nuova fase politica in cui venga meno il classico schema di ripartizione *pro quota* socialista e popolare: l'ipotesi è che si crei lo spazio per nomine condivise con i partiti più giovani<sup>49</sup>, ben potendo il loro impulso innovatore, alla prova dei fatti, apportare finanche una migliore selezione della «*reconocida competencia*» dei candidati e, in definitiva, un contributo alla effettiva indipendenza degli organi eletti dal Parlamento. Il raggiungimento di un accordo sembrava infatti dietro l'angolo, se si considera che all'attenzione delle *Cámaras*, fino a poco tempo fa, vi erano le nomine di diversi organi chiave dello Stato, già scaduti o in scadenza, quali il *Defensor del Pueblo*, il *Tribunal de Cuentas* ed i quattro giudici costituzionali spettanti al *Congreso*. L'intesa infine c'è stata, ma soltanto a metà: paradossalmente, infatti, il Governo progressista ed il PP hanno trovato la quadra su ognuna delle cariche appena indicate, provvedendo per tutte al rinnovo il 18 novembre 2021, con l'elezione di un ampio novero di tecnici lontani dai partiti; tuttavia, l'accordo ha deliberatamente escluso il rinnovo del *Consejo*, che opera ormai da oltre tre anni in regime di *prorogatio*<sup>50</sup>.

In definitiva, dunque, le forze politiche appaiono ancora lontane dall'aver maturato un approccio sufficientemente responsabile su temi di tale portata, direttamente coinvolgenti gli equilibri istituzionali: la ricerca del compromesso politico continua ad essere guidata, anche in situazioni di imperdonabile ritardo ed in presenza di gravi disfunzioni ad esse conseguenti, dalla pura e semplice convenienza partitica, volta alla conservazione dei

---

v. Commissione di Venezia (2019), *Report on the relationship between the parliamentary majority and the opposition in a democracy: a checklist*, [CDL-AD\(2019\)015](#).

<sup>48</sup> Come previsto dagli artt. 123.2 *CE* e 586 *LOPJ*. L'episodio, di cui si può trovare precisa ricostruzione sulla stampa ([Gobierno y PP acuerdan que el conservador Marchena presida un Poder Judicial de mayoría progresista](#)) rappresenta l'ennesima conferma che i *Vocales* «*son al parecer considerados por los partidos meros delegados que ejecutarán la decisión que al respecto se les indique*», come ben evidenzia M.Á. CABELLOS ESPIÉRREZ, *La reforma inacabada*, cit., 35-36, che ne fa un «*problema de cultura política e institucional*». Il consolidato sistema di spartizione partitocratica è censurato altresì da P. ANDRÉS IBAÑEZ, *El Consejo General del Poder Judicial*, cit., il quale rileva, con specifico riferimento alla scelta del Presidente, come «*los encargados de garantizar la independencia judicial – con escasísimas excepciones – han renunciado regularmente a la suya propia, hipotecándola políticamente, ya en el primer acto de su mandato*»; l'Autore ripercorre ben due episodi noti alle cronache di «*clientelar obediencia*» dei membri del *Consejo* verso i partiti politici di "provenienza", apostrofando l'ultimo in ordine di tempo come «*lección inversa de constitucionalismo*».

<sup>49</sup> Ci si riferisce, in particolare, alla forza minoritaria che sostiene l'esecutivo guidato dal socialista Pedro Sanchez, vale a dire il partito Unidas Podemos, espressione politica delle proteste di piazza iniziate col movimento del 15 maggio 2011 (altresì noto come *Indignados*), ma altresì al partito Ciudadanos, di orientamento liberale, anch'esso emerso nel medesimo periodo storico ed in apparente contrapposizione, assunto a componente fondamentale dell'area conservatrice.

<sup>50</sup> La ripresa delle trattative è stata promossa, a sorpresa, proprio dal Partido Popular, che ha inteso con ciò liberarsi del contegno di puro e duro ostruzionismo che l'aveva sin qui caratterizzato. L'iniziativa, del resto, pare guidata da un preciso calcolo opportunistico, posto che le nomine appena effettuate non vanno a variare gli equilibri politici interni agli organi rinnovati (in particolare, in seno al *Tribunal Constitucional*) e scongiurano per l'ennesima volta il ripristino del pieno funzionamento di un *CGPJ*, che séguita ad operare a guida conservatrice. Per approfondimenti sul punto, cfr. [El Gobierno y el PP inician la negociación para renovar todas las instituciones pendientes salvo el Poder Judicial](#).

rapporti di forza esistenti. E ciò rappresenta un paradosso di non poco conto: la pericolosa pretesa di governare istituzioni indipendenti sulla base del principio maggioritario, infatti, dovrebbe per sua natura tener conto del consenso elettorale ricevuto dalle forze politiche, con queste ultime disposte a cedere vicendevolmente il pallino ove risultate sconfitte. Ma abbiamo appena osservato che l'esperienza spagnola più recente è del tutto scevra da ogni profilo di correttezza.

Secondo una prospettiva che appare oggi incredibilmente ottimistica – ma che resta, Costituzione alla mano, l'unica perseguibile – il compromesso politico secondo logiche maggiormente (ed inevitabilmente) garantiste del pluralismo potrebbe giovare al recupero di una maggiore sensibilità istituzionale. Ciò costituirebbe senz'altro un ottimo approdo, in attesa magari di una modifica costituzionale che finalmente restituisca ai giudici la nomina dei propri rappresentanti in seno al *CGPJ*.



Andrea Marchetti\*

## Il *Rule of Law* in Svezia alla luce dei *Report* della Commissione europea\*\*

**ABSTRACT: *The purpose of this paper is to analyse the state of the Rule of Law in Sweden in light of the 2021 and 2022 Rule of Law Report prepared by the European Commission. This essay focuses in particular on analysing the most relevant aspects concerning the judiciary, the corruption, the freedom of information and the balance of powers in the Swedish institutional system. In particular, this contribution highlights how the system of the Rule of Law in Sweden, although starting from largely positive data, is being further strengthened thanks to the choice of the legislator to implement formal guarantees to protect the Rule of Law.***

SOMMARIO: 1. Premesse. – 2. Il ruolo del giudice nell’ordinamento giuridico svedese alla luce del processo di integrazione europeo. – 3. Il contrasto alla corruzione e la precoce affermazione di una cultura della trasparenza amministrativa in Svezia. – 4. Il pluralismo informativo: l’eccellenza dello stato di diritto svedese. – 5. Il *Rule of Law* nel sistema istituzionale svedese in un contesto ad elevato tasso di deformalizzazione delle garanzie – 6. Considerazioni finali anche alla luce dell’emergenza pandemica.

### 1. *Premesse.*

Il presente contributo muove dall’analisi dei contenuti riportati all’interno delle Relazioni sullo stato di diritto in Svezia (d’ora in poi per semplicità solo Relazioni)<sup>1</sup> predisposte dalla Commissione europea per compiere un’indagine, non limitata al solo dato normativo, sull’effettivo stato di salute del *Rule of Law* all’interno del paese scandinavo.

Prima di entrare nel merito della questione occorre muovere da alcune considerazioni introduttive e da una premessa metodologica.

Non si può, innanzitutto, fare a meno di sottolineare come il sistema svedese si collochi nelle prime posizioni di qualsiasi classifica stilata dalle diverse organizzazioni e associazioni che a vario titolo si occupano, e si sono occupate in passato, della verifica dello stato di attuazione del *Rule of Law* nel contesto giuridico globale<sup>2</sup>.

Un simile risultato trova giustificazione in una serie di elementi identificativi del sistema politico, sociale ed istituzionale che caratterizzano, così come il sistema svedese, anche gli altri paesi scandinavi.

Il primo elemento che certamente ha inciso nel raggiungimento di tali elevati standard è da imputarsi ad alcune caratteristiche della condizione geopolitica, economica e sociale del paese. Del resto la posizione marginale ricoperta nella storia dalla Svezia, ha posto il paese al di fuori delle dinamiche politiche e dalle influenze degli altri stati europei, dunque lontana dalle dinamiche conflittuali e dai condizionamenti culturali, sociali e politici espressi dagli altri paesi favorendo così la creazione di una società chiusa, caratterizzata dalla presenza di una comunità scarsamente popolosa e piuttosto omogenea sotto il profilo sociale e

---

\*Professore a contratto in Diritto comparato degli enti territoriali, Università di Pisa

\*\* Il contributo è stato sottoposto a revisione secondo i criteri della collana

<sup>1</sup> Si fa riferimento alle Comunicazioni della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle Regioni, Relazioni sullo Stato di diritto 2020, 2021 e 2022. La situazione dello Stato di diritto nell’Unione europea nel 2022 è reperibile alla seguente pagina web di [EUR-Lex](#).

<sup>2</sup> V. in tal senso le classifiche operate dal [World Justice Project](#), le indagini eseguite da [Freedom House](#) ovvero i dati elaborati da [Transparency International](#).

culturale, da sempre connotata da uno spiccato senso della legalità e da una bassa conflittualità sociale.

Questa caratteristica si lega indissolubilmente alla stessa concezione del diritto in Svezia inteso come «*un riassunto di principi giuridici i quali, originati da spirito, consuetudini e necessità del popolo, siano stati per lunga esperienza sperimentati, approvati e vissuti dal popolo, prima di essere adottati come leggi*»<sup>3</sup>, dunque anche ad una radicata cultura giuridica che individua nel diritto, e nella sua sperimentazione pratica, il principale elemento di controllo sociale e di condizionamento delle condotte umane, dove il ruolo dei giuristi riveste una centralità assoluta nella determinazione dei processi decisionali e nell'attuazione pratica del diritto. Tali circostanze influiscono inevitabilmente sul concreto funzionamento del *Rule of Law*, facendo della Svezia uno dei principali modelli virtuosi nel panorama globale per l'attuazione di quei principi e valori che oggi siamo soliti ricondurre allo stato di diritto. L'ulteriore premessa da cui si intende muovere prima di addentrarci nel merito delle questioni oggetto del presente contributo riguarda, invece, alcune considerazioni di metodo, ed in particolare una precisazione in ordine alla nozione di *Rule of Law* alla quale faremo riferimento nelle riflessioni che seguono, senza potere e volere per ragioni di spazio addentrarci in ulteriori considerazioni di natura teorica circa il suo significato. Ci si riferisce in particolare, per ragioni di omogeneità e coerenza di indagine, alla definizione elaborata dalla stessa Commissione nella stesura della Relazione del 2021 con riferimento alla situazione dello Stato di diritto nell'Unione europea<sup>4</sup>. Procederemo pertanto ad una disamina del contenuto delle Relazioni elaborate dalla Commissione per lo stato svedese analizzando ciascuno dei settori trattati all'interno della stessa (ed in particolare: il sistema giudiziario; il quadro anticorruzione; il pluralismo dei media; il bilanciamento dei poteri istituzionali) per poi soffermarsi sugli aspetti ritenuti di maggior interesse in un'ottica comparatistica soprattutto in considerazione delle caratteristiche identificative di un sistema giuridico che, al netto della sua configurazione ormai ben radicata nella storia, ha, come vedremo, recentemente dimostrato anche significative capacità evolutive.

## *2. Il ruolo del giudice nell'ordinamento giuridico svedese alla luce del processo di integrazione europea.*

Il quadro di partenza sull'indipendenza della magistratura in Svezia<sup>5</sup>, al pari di altri dati che avremo modo di analizzare, pone il paese in una posizione di avanguardia rispetto al

---

<sup>3</sup> La citazione è tratta da un estratto del parere rilasciato dalla Corte Suprema svedese in ordine alla "Proposta di legge civile generale" elaborata nel 1826 dalla Commissione per la riforma legislativa e parzialmente riprodotto anche in V. VARANO, V. BARSOTTI, *La tradizione giuridica occidentale*, I, Torino, 2010, 471.

<sup>4</sup> Ci si riferisce in particolare all'affermazione secondo la quale «Nello Stato di diritto tutti i pubblici poteri agiscono sempre entro i limiti fissati dalla legge, conformemente ai valori della democrazia e dei diritti fondamentali, e sotto il controllo di organi giurisdizionali indipendenti e imparziali. Nel concetto di Stato di diritto rientrano principi come la legalità, in base alla quale il processo legislativo deve essere trasparente, responsabile, democratico e pluralistico; la certezza del diritto; il divieto di esercizio arbitrario del potere esecutivo; una tutela giurisdizionale effettiva da parte di organi giurisdizionali indipendenti e imparziali, e un controllo giurisdizionale effettivo anche per quanto riguarda il rispetto dei diritti fondamentali; la separazione dei poteri; e l'uguaglianza davanti alla legge».

<sup>5</sup> Sull'indipendenza della magistratura in Svezia cfr. J. NERGELIUS, R. ZIMMERMAN, *Judicial Independence in Sweden*, in A. Seiberth-Fohr (cur.), *Judicial Independence in Transition*, Berlino, 2012, 189 ss.

resto degli stati europei<sup>6</sup>. In particolare, tale livello di indipendenza viene rilevato dalla Commissione, non solo con riferimento al grado di indipendenza percepita dai cittadini quanto, sotto un profilo più prettamente giuridico, oltre che per i presidi formali previsti in Costituzione<sup>7</sup>, per il meccanismo di nomina e selezione dei giudici<sup>8</sup>.

Resta sullo sfondo di questo virtuoso contesto di indipendenza del potere giudiziario svedese la peculiare forma di relazione tra amministrazione e giurisdizione; una relazione che presenta un grado di separazione inferiore rispetto a quello riscontrabile in altre democrazie europee ma che ciononostante, soprattutto alla luce degli ultimi sviluppi dell'ordinamento svedese, non ha scalfito il risultato finale.

In una certa misura potremmo dire che si delinea una sorta di ideale *continuum* tra amministrazione e giurisdizione, apprezzabile sotto molteplici aspetti: la formazione dei giudici, del tutto analoga a quella dei funzionari amministrativi; il loro sistema di reclutamento, incentrato su un ruolo rilevante (almeno formalmente) dell'esecutivo; una tendenziale riverenza nei confronti del potere legislativo, imputabile, con riferimento alla funzione giudiziaria, alla scarsa dimestichezza del giudice svedese con il sindacato di costituzionalità; lo svolgimento da parte delle Corti distrettuali di funzioni amministrative (in

---

<sup>6</sup> Il sistema giudiziario svedese è caratterizzato dalla distinzione tra giurisdizione ordinaria e amministrativa. La giurisdizione ordinaria si struttura intorno ad un'articolazione territoriale su tre livelli: Corti distrettuali in primo grado (circa un centinaio); sei Corti di Appello; la Corte Suprema. Anche la giurisdizione amministrativa è organizzata su tre livelli: le corti amministrative di contea per il primo grado di giudizio; le quattro corti amministrative di appello; la Corte Suprema Amministrativa. Sulle caratteristiche salienti dell'ordinamento giudiziario svedese e sulle sue peculiarità rispetto ai modelli di *civil law* e *common law* v. V. VARANO, V. BARSOTTI, *La tradizione giuridica occidentale*, cit., 485 ss.

<sup>7</sup> L'art. 3 del capitolo 11 dell'*Instrument of Government* formalizza espressamente l'indipendenza del potere giudiziario dagli altri poteri dello Stato. Risultano, poi, costituzionalizzate al successivo art. 7 l'inalienabilità dei giudici ed il divieto di trasferimento senza il loro consenso e le garanzie relative allo status giuridico ed al trattamento di quiescenza dei magistrati. L'indipendenza della magistratura è poi garantita dalla presenza nell'ordinamento svedese di un organo denominato *Domstolsverket* (*National Courts Administration*), con natura di autorità amministrativa indipendente che ha competenze in materia di distribuzione delle risorse umane e finanziarie alle Corti, formazione dei magistrati, supporto nella gestione delle strutture informatiche e nello sviluppo di innovative prassi amministrative per la maggiore efficienza del carico giudiziario assegnato alle Corti, oltre che di monitoraggio delle performance complessive degli uffici giudiziari del paese.

Il *Domstolsverket* è composto da un consiglio di nove membri, di cui: due eletti dal Parlamento; due eletti dai magistrati; uno designato dal Procuratore generale; tre individuati dalle altre autorità amministrative indipendenti; uno, infine, scelto tra i funzionari giudiziari. Sul sistema di autogoverno svedese v. F. DURANTI, *Governo autonomo della magistratura: il modello nordico*, in [DPCE online](#), n. 4, 2020.

Il consiglio ha la funzione di supervisione e consulenza nei confronti del Direttore generale dell'autorità, nominato dal Governo e responsabile amministrativo di vertice dell'istituzione.

<sup>8</sup> Il processo di nomina di un nuovo giudice muove dall'iniziativa del comitato di candidatura a fronte di una posizione divenuta vacante. L'organo è composto da nove membri: cinque giudici in funzione o ex giudici proposti dai tribunali, due laureati in giurisprudenza operanti al di fuori del sistema giudiziario (un avvocato proposto dall'Ordine degli avvocati, l'altro proposto dall'Associazione svedese delle autorità locali e delle regioni e dall'Agenzia svedese dei datori di lavoro governativi) e altri due membri laici. Questi ultimi sono nominati dal parlamento (e di norma sono membri del parlamento), mentre gli altri sette membri sono nominati dal governo. Il comitato di candidatura dei giudici, dopo la valutazione dei requisiti dei candidati, presenta una proposta motivata (in genere una graduatoria composta da tre candidati) al governo, il quale a sua volta provvede alla nomina del giudice. Se il governo intende scegliere un candidato non incluso tra quelli proposti dal comitato di candidatura dei giudici, quest'ultimo deve avere l'opportunità di presentare un parere sul candidato. Di fatto, dal 2011, anno in cui è entrato in vigore il sistema attuale, il governo ha quasi sempre aderito alla proposta formulata dal comitato. V. in tal senso anche F. DURANTI, *Governo autonomo della magistratura: il modello nordico*, cit., 5099.

materie quali urbanistica, la contrattualistica e l'esecuzione delle sentenze) assimilabili a quelle svolte da altri organi del potere esecutivo<sup>9</sup>.

A prescindere da tale ultimo aspetto, nonostante un dato di partenza indubbiamente positivo, dal 2018 è iniziato un processo di riforma, guidato dalla commissione d'inchiesta sul rafforzamento della salvaguardia della democrazia e dell'indipendenza della magistratura<sup>10</sup>, volto a rafforzare ulteriormente il grado di autonomia della magistratura svedese.

In particolare, la predetta commissione è stata incaricata di provvedere ad istruire una riforma volta al perseguimento di due distinti obiettivi<sup>11</sup>, entrambi frutto delle influenze prodotte sul sistema svedese da ordinamenti sovranazionali.

Prima di tutto, sulla scia della recente giurisprudenza eurounitaria<sup>12</sup>, quello di disciplinare in Costituzione il numero dei giudici della Corte suprema e della Corte Suprema Amministrativa, fissandone altresì la loro età di pensionamento così da preservarli da possibili interferenze del legislatore; inoltre, sulla base di una raccomandazione specificatamente formulata dal Consiglio di Europa<sup>13</sup>, quello di rafforzare l'indipendenza dell'amministrazione giudiziaria<sup>14</sup>, proponendo l'istituzione di un Consiglio dell'Amministrazione giudiziaria nazionale principalmente composto da giudici, in luogo dell'attuale vertice amministrativo rappresentato da un direttore generale nominato dall'esecutivo in grado di sovrintendere all'autogoverno della magistratura.

A questo, sempre in ragione delle indicazioni formulate nell'ambito del Consiglio d'Europa, si è aggiunta altresì, una codificazione della prassi inerente alla distribuzione del carico giudiziario e all'assegnazione delle cause tra magistrati che ha determinato una

---

<sup>9</sup> V. sul punto P. BIANCHI, *Gli ordinamenti scandinavi*, in P. Carrozza, A. Di Giovine, G.F. Ferrari (curr.), *Diritto costituzionale comparato*, Roma-Bari, 2014, 357 ed inoltre M. ZAMBONI, *Le corti supreme in Svezia: da funzionari amministrativi a giudici "veri"?* in [DPCE online](#), n. 4, 2020.

<sup>10</sup> Si tratta di una commissione istituita su iniziativa del Governo nell'ambito del procedimento di iniziativa legislativa. Nel sistema svedese, infatti, il processo di elaborazione delle leggi parte da una fase di indagine, in cui la materia oggetto di intervento normativo deve essere prima analizzata e valutata da una commissione d'inchiesta, all'uopo nominata dall'esecutivo, che opera in modo indipendente rispetto al governo. La commissione a composizione tecnico giuridica, sulla base delle direttive impartite dal governo, provvede alla elaborazione di un progetto di legge accompagnato da una relazione illustrativa dove si esamina lo stato del diritto vigente e le ragioni che hanno animato la volontà riformatrice. La relazione finale predisposta dalla commissione viene poi sottoposta, in base all'oggetto, alla valutazione di un'ampia serie di soggetti (facoltà di giurisprudenze, corti, sindacati, associazioni...) affinché questi possano esprimere i loro pareri che poi saranno presi in considerazione per la stesura del disegno di legge governativo finale. Sul punto v. V. VARANO, V. BARSOTTI, *La tradizione giuridica occidentale*, cit., 478.

<sup>11</sup> Invero a tali due obiettivi se ne aggiunge un altro auspicato dall'associazione di categoria dei magistrati. Secondo quanto riportato, infatti nella Relazione del 2021, l'Associazione magistrati avrebbe richiesto alla commissione incaricata della riforma della giustizia di valutare, ai fini della garanzia di una maggiore indipendenza dei giudici, la revisione del sistema di determinazione delle loro retribuzioni, oggi fissate sulla base di un contratto collettivo nazionale per i giudici di prima nomina e poi successivamente riviste annualmente a valle di un accordo tra singolo giudice e organo giurisdizionale competente. L'auspicio fatto proprio dalla magistratura ricalca quanto suggerito in alcune raccomandazioni del Consiglio d'Europa dove si esplicita che le principali norme del sistema di retribuzione dei giudici di carriera siano stabilite per legge. V. in tal senso Raccomandazione CM/Rec(2010)12 del Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa, punto 53.

<sup>12</sup> In particolare, si fa riferimento alla sentenza della Corte di Giustizia del 24 giugno 2019, Commissione/Polonia, C-619/18.

<sup>13</sup> Raccomandazione CM/Rec (2010) 12 del Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa, punti 26 e 27.

<sup>14</sup> L'Autorità amministrativa giudiziaria nazionale (*Sveriges Domstolar*) non esercita alcun potere sui tribunali e sulle corti svedesi, il suo ruolo si limita al coordinamento generale dei tribunali. Si occupa anche di questioni comuni nella magistratura svedese, come la gestione del personale, la loro formazione, la preparazione di regolamenti, consigli e istruzioni, la diffusione di informazioni ai cittadini.

modifica del codice di procedura civile in modo tale da garantire che l'assegnazione delle cause tra i magistrati si basi su criteri oggettivi predeterminati e non sia dunque tale da influenzare l'esito o lo stato di avanzamento della causa.

Da questi primi elementi concernenti il funzionamento del sistema giudiziario su cui le Relazioni focalizzano la propria attenzione, siamo già in grado di elaborare alcune prime considerazioni. Ci si riferisce alla particolare attenzione che il legislatore svedese continua a manifestare nei confronti del potere giudiziario, il quale negli ultimi anni ha visto accrescere notevolmente il proprio ruolo, soprattutto nella dimensione della garanzia e tutela dei diritti fondamentali.

In altri termini l'investimento che ancora il legislatore svedese opera nei confronti di un così elevato standard di indipendenza del potere giudiziario è in realtà il sintomo di un rinnovato, e per certi aspetti consolidato, ruolo che la magistratura svolge per la tutela del sistema costituzionale.

Ci si riferisce in primo luogo ai meccanismi di tutela dei diritti fondamentali<sup>15</sup>.

Se infatti originariamente la dimensione tradizionale di tali diritti negli ordinamenti nordici è stata per lungo tempo legata ad una concezione della loro effettiva tutela affidata in via esclusiva al solo processo decisionale del Parlamento<sup>16</sup> ed al principio di incontestata supremazia della legge all'interno dell'ordinamento, nel corso degli anni – soprattutto grazie al processo di integrazione UE e alle influenze del diritto CEDU – si è assistito ad un mutamento del ruolo delle Corti le quali oggi costituiscono le principali protagoniste per la tutela effettiva dei diritti fondamentali<sup>17</sup>.

Si è in altri termini venuto a determinare un mutamento in quello che taluni hanno definito il "baricentro"<sup>18</sup> nell'assetto della tutela dei diritti fondamentali il quale si è spostato sempre più a favore delle Corti e a svantaggio del Parlamento, il quale si è progressivamente visto spogliare dalla magistratura di tale ruolo di garanzia e tutela.

Ciò è dipeso proprio dal processo di integrazione europea e dall'impatto prodotto dal diritto CEDU sul diritto nazionale, processi che hanno finito per investire i giudici – fino ad allora rilegati ad un atteggiamento di deferenza nei confronti del legislatore<sup>19</sup> – ad un ruolo cruciale nell'interpretazione del diritto sovranazionale e nella individuazione delle soluzioni ermeneutiche per garantirne il rispetto da parte del diritto interno<sup>20</sup>.

---

<sup>15</sup> Sul sistema di tutela dei diritti fondamentali nel sistema svedese si rinvia a F. DURANTI, *Gli ordinamenti costituzionali nordici. Profili di diritto pubblico comparato*, Torino, 2009 e a P. BIANCHI, *Gli ordinamenti scandinavi*, cit., 364 ss.

<sup>16</sup> Come ben descritto da F. DURANTI, *Gli ordinamenti costituzionali nordici*, cit., 27 «gli ordinamenti nordici sono ancora legati, per ciò che concerne la garanzia dei diritti fondamentali, alla dimensione dello "Stato legislativo" tipico del costituzionalismo liberale imperniato sul dogma della supremazia della legge» essendo il sistema di giustizia costituzionale, e dunque il controllo sull'esercizio del potere legislativo, una "recente" conquista del sistema scandinavo.

<sup>17</sup> In merito all'evoluzione della giustizia costituzionale in Svezia v. J. NERGELIUS, *Judicial Review in Swedish Law – A Critical Analysis*, in *Nordic Journal of Human Rights*, n. 2, 2009, 142 ss.

<sup>18</sup> F. DURANTI, *Evoluzioni del costituzionalismo svedese*, in [federalismi.it](http://federalismi.it), n. 3, 2012.

<sup>19</sup> Cfr. F. DURANTI, *Gli ordinamenti costituzionali nordici*, cit., 35.

<sup>20</sup> In tal senso si deve considerare anche che con la riforma costituzionale del 2010 il parlamento svedese ha provveduto alla costituzionalizzazione dell'appartenenza della Svezia all'Unione europea e la sua partecipazione ad un sistema di cooperazione internazionale nel quadro dell'ONU e del Consiglio d'Europa. In particolare, in ragione dell'introduzione di tale clausola europea e del riconoscimento alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea dello stesso valore giuridico dei Trattati, numerose disposizioni delle leggi fondamentali sui diritti sono state emendate.

Questa rivitalizzazione del ruolo dei giudici si è poi ulteriormente manifestata con la riforma costituzionale del '79 che ha introdotto il sindacato diffuso di costituzionalità<sup>21</sup>, assegnando dunque alla magistratura, mediante il riconoscimento del potere di controllo giurisdizionale sulla costituzionalità delle leggi, un ruolo fondamentale nel sindacato sull'attività normativa del Parlamento. Una funzione che peraltro con la riforma adottata diviene di natura esclusiva, avendo eliminato quanto previsto nel vecchio testo costituzionale in cui si attribuiva anche ad altri organi pubblici dello Stato, diversi dagli organi giudiziari, funzioni inerenti al controllo diffuso di costituzionalità delle leggi.

Infine, nella stessa direzione di rafforzamento del ruolo in generale ricoperto dalla magistratura nell'ordinamento deve essere ricondotta la rilevanza ormai assunta dal *Lagradet*, il comitato legislativo preposto al controllo preventivo di costituzionalità<sup>22</sup>, il quale è composto da magistrati della Corte Suprema e della Corte Suprema Amministrativa i cui poteri, grazie alla stessa revisione costituzionale del 2010, risultano ulteriormente estesi essendo stati ampliati i casi nei quali il parere del comitato deve essere richiesto nel corso del procedimento legislativo<sup>23</sup>.

---

<sup>21</sup> In Svezia fino al 1964, anno della storica pronuncia da parte della Corte Suprema (cfr. in tal senso F. DURANTI, *Gli ordinamenti costituzionali nordici.*, cit., 144), si riteneva comunemente impedito agli organi giudiziari svedesi l'esercizio del controllo di costituzionalità non risultando nella costituzione allora vigente un riferimento esplicito a tale potere. Il sindacato giudiziario di costituzionalità verrà introdotto solo a seguito dell'approvazione della Costituzione del 1974 e della successiva riforma del 1979 la quale introdusse nel cap. XI dedicato alla Giustizia e Pubblica Amministrazione una nuova disposizione che attribuiva ai tribunali e ad ogni altro organo pubblico il potere di disapplicare una norma di legge che fosse ritenuta contrastante con la costituzione. Tale potere di disapplicazione era tuttavia limitato ai vizi manifesti laddove si trattasse di norme approvate dal Parlamento o di emanazione governativa. Con la riforma costituzionale del 2010 viene ulteriormente esteso il *judicial review* delle Corti, alle quali è ora consentito di esercitare il pieno sindacato giudiziale di costituzionalità sulle leggi, che potranno essere disapplicate anche se il vizio di costituzionalità non appaia "manifesto": il nuovo testo del *Chapter XI, section 14 dell'Instrument of Government*, in ogni caso, impone alle Corti – quando si trovino a dover sottoporre a sindacato di costituzionalità una norma di legge – di tenere in espressa considerazione che «*il Parlamento è il supremo rappresentante del popolo*»; dunque il legislatore costituzionale impone comunque alle corti un grado di cautela maggiore rispetto al caso in cui le stesse effettuino il sindacato sulla costituzionalità di atti normativi di rango inferiore alla legge.

Per un'analisi più approfondita degli effetti prodotti dalla riforma v. F. DURANTI, *Evoluzioni del costituzionalismo svedese*, cit.

<sup>22</sup> Sul controllo preventivo di costituzionalità in Svezia, cfr., da ultimo, T. BULL, *Preview – The Swedish Way*, in T. CAMPBELL, K.D. EWING, A. TOMKINS, *The Legal Protection of Human Rights. Sceptical Essay*, Oxford, 2011, 450 ss.

<sup>23</sup> Il ricorso al parere preventivo di costituzionalità del Consiglio delle leggi o Comitato legislativo non è obbligatorio per ciascuna proposta di legge ma solo per quelle tassativamente indicate in Costituzione che riguardano principalmente i diritti fondamentali dei cittadini ed altre materie di particolare rilevanza costituzionale. Cfr. *The Instrument of Government, chapter VIII, section 21*, ai sensi del quale il parere del Comitato legislativo deve essere ottenuto prima che il *Riksdag* prenda una decisione su: una legge fondamentale relativa alla libertà di stampa o alla libertà di espressione; un atto di legge che limiti il diritto di accesso ai documenti ufficiali; un atto di legge che possa riguardare altri diritti o libertà fondamentali indicate al *chapter II, sections 14-16, 20 e 25*; un atto legislativo relativo al trattamento interamente o parzialmente automatico di dati personali; un atto legislativo relativo alla fiscalità locale o un atto legislativo che implica obblighi delle autorità locali; un atto legislativo che modifica o abroga un atto legislativo adottato ai sensi degli articoli da 1 a 6 del capitolo VIII.

Il mandato del Consiglio è poi definito dallo stesso *Instrument of Government* laddove si specifica che «*The Council shall examine: 1. the manner in which the draft law relates to the fundamental laws and the legal system in general; 2. the manner in which the various provisions of the draft law relate to one another; 3. the manner in which the draft law relates to the requirements of the Rule of Law; 4. whether the draft law is so framed that the resulting act of law may be expected to satisfy the stated purposes of the proposed law; and 5. any problems that may arise in applying the act of law*».

Evidentemente è la sua stessa prestigiosa composizione a giustificare come, nonostante il carattere formalmente non vincolante del parere preventivo di costituzionalità reso dal Comitato legislativo, lo stesso sia in grado di produrre, in ogni caso, effetti di particolare rilievo sia in ordine all'attività legislativa parlamentare<sup>24</sup>, sia in relazione al concreto esplicarsi del sindacato diffuso *a posteriori* esercitato dalle Corti, le quali sono solite conformarsi fedelmente alle opinioni rese da tale organo<sup>25</sup>.

In questo contesto, soprattutto comparando il caso svedese con quello di altre democrazie europee, piuttosto limitate appaiono allora le criticità rilevate dalla Commissione con riferimento al sistema giudiziario. La Commissione nelle relazioni del 2020 e 2021 si è limitata a rilevare una carenza di organico nel sistema di giustizia penale a fronte dell'aumento delle risorse messe a disposizione di polizia e procura; la necessità di incrementare le risorse di bilancio destinate all'amministrazione della giustizia<sup>26</sup>; uno scarso impegno in merito alla digitalizzazione dei procedimenti giudiziari<sup>27</sup>; una carente attenzione per l'individuazione di meccanismi volti a garantire l'efficienza del sistema giustizia, nonostante un numero elevato di cause amministrative in entrata e una durata non breve dei processi civili e amministrativi. Parte di tali criticità, come rilevato nella Relazione del 2022, risultano invero superate: ci si riferisce in particolare alla scelta del governo di provvedere ad un aumento delle allocazioni di budget per il sistema giudiziario, ed in particolare per la *National Court Administration*, agli sforzi in tema di digitalizzazione delle corti e alla introduzione delle nuove regole procedurali per garantire una maggiore celerità dei processi civili e penali.

### *3. Il contrasto alla corruzione e la precoce affermazione di una cultura della trasparenza amministrativa in Svezia.*

Anche con riferimento agli aspetti inerenti al contrasto alla corruzione, ogni considerazione muove dal fatto che la Svezia si colloca in una posizione di evidente prestigio nel panorama globale: al secondo posto nell'Unione europea e al quarto posto a livello mondiale per livello di percezione della corruzione<sup>28</sup>.

---

<sup>24</sup> La prassi parlamentare ha mostrato un tendenziale costante recepimento dei pareri formulati dal comitato legislativo in ordine alla costituzionalità delle proposte di legge in corso di approvazione in Parlamento. V. in tal senso. I. CAMERON, *Protection of Constitutional Rights in Sweden*, in *Public Law*, 1997, 501 oltre a P. BIANCHI, *Gli ordinamenti scandinavi*, cit., 364.

<sup>25</sup> La composizione del comitato legislativo, caratterizzata dalla presenza esclusiva di magistrati della Corte Suprema e della Corte Suprema Amministrativa - dunque da quegli organi che esercitano la giurisdizione di ultima istanza nel paese - non può non influire sul grado di autorevolezza prodotto dall'opinione redatta dal comitato stesso che finisce così per essere osservata e rispettata dallo stesso corpo giudiziario nell'ambito della propria attività di sindacato. Cfr. in tal senso E. SMITH, *Sweden as Constitutional Democracy*, in O. Petersson (cur.), *Democracy the Swedish Way*, Stoccolma, 1999, 74.

<sup>26</sup> A tal proposito l'amministrazione giudiziaria nazionale svedese ha sottolineato la necessità di incrementare le risorse per la giustizia su un periodo di lungo termine al fine soprattutto di far fronte all'aumento del carico giudiziario penale e garantire una adeguata pianificazione del lavoro e della programmazione delle assunzioni.

<sup>27</sup> Sul punto, come rilevato nella Relazione del 2021, si deve tuttavia rammentare come nel settembre 2020 è stato istituito un nuovo consiglio per la digitalizzazione della magistratura all'interno del Consiglio nazionale per la prevenzione della criminalità volta a implementare lo scambio di informazioni nell'ambito dei procedimenti penali.

<sup>28</sup> Oltre ai dati dell'[Eurobarometro 523 \(2022\)](#) v. anche le classifiche di [Transparency International](#).

La spiegazione di questo fenomeno è probabilmente imputabile a diversi fattori, innanzitutto al forte senso di etica pubblica che contraddistingue, più in generale, le popolazioni nordiche e che trae le proprie radici dalla storia della cultura scandinava, caratterizzata da sempre da una forte coesione nazionale, da un elevato grado di identificazione e fiducia del cittadino nelle istituzioni pubbliche.

Oltre a questo, vi è poi da considerare anche alcuni elementi di natura sociale riconducibili alla dimensione ridotta della comunità, dove in ragione dei numeri più contenuti della popolazione<sup>29</sup> qualsiasi forma di controllo preventivo e successivo è inevitabilmente più efficace di quanto non possa verificarsi in contesti demografici più ampi.

Ma certamente un contributo fondamentale è stato offerto da un sistema normativo di eccellenza in materia di trasparenza che al tempo stesso garantisce e tutela i fenomeni di *whistle-blowing*.

L'ampio diritto di accedere pubblicamente alle informazioni rappresenta infatti l'elemento fondamentale dell'approccio svedese alla prevenzione della corruzione, la soluzione che trova precocemente la propria disciplina normativa già prima dell'affermazione e diffusione della normativa sulla trasparenza amministrativa nelle democrazie contemporanee e che inevitabilmente ha finito per condizionare anche il contrasto e la prevenzione ai fenomeni corruttivi.

Una prima espressione embrionale di quello che oggi definiamo come diritto di accesso viene infatti individuato già nella *Tryckfrihetsförordningen* svedese del 1766 introduttiva della libertà di stampa (nota anche con il nome in lingua inglese di *The Freedom of the Press Act*)<sup>30</sup>: il diritto di accesso nasce così come strumento efficace per garantire lo scambio di opinioni tra i sudditi e favorire la massima diffusione e circolazione delle notizie e dunque per consentire un effettivo controllo dell'attività posta in essere dai pubblici poteri<sup>31</sup>.

Si tratta del primo esemplare di legislazione, da taluni ribattezzata con l'appellativo di "primigenio virgulto"<sup>32</sup>, rispetto alle esperienze degli altri ordinamenti, che sancisce il *right to know* nei confronti del potere pubblico ed in particolare che riconosce a chiunque il diritto di consultare, nonché di stampare e pubblicare, i documenti detenuti dal governo e dagli altri organi dello Stato. Una così longeva tradizione giuridica in materia di trasparenza non poteva non permeare in profondità la cultura della popolazione e dei pubblici poteri<sup>33</sup> fino a condizionarne le modalità di contrasto alla corruzione, configurando in capo ai funzionari pubblici un vero e proprio diritto di divulgazione delle informazioni pubbliche<sup>34</sup>.

Il sistema si è plasmato sull'idea di una prevalenza assoluta del diritto di informazione, nutrendo in questo modo l'*accountability* dei poteri pubblici rispetto ai cittadini: l'accesso ai

---

<sup>29</sup> La popolazione svedese conta oggi circa 10 milioni di abitanti con una densità abitativa che si attesta intorno ai 23 abitanti per metro quadrato.

<sup>30</sup> Sul radicamento storico del diritto di accesso nell'ordinamento svedese v. R. TARCHI, *Il diritto di accesso nella prospettiva comparata*, in C. Colapietro (cur.), *Il diritto di accesso e la Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi a vent'anni dalla legge n. 241 del 1990*, Napoli, 2012, 149 ss.

<sup>31</sup> Per una ricostruzione storica del diritto di informazione in Svezia v. B. WENNERGREN, *La libertà di informazione in Svezia*, in L. Paladin (cur.), *La libertà di informazione*, Torino, 1979, 245 ss.

<sup>32</sup> A. SANDULLI, *La trasparenza amministrativa e l'informazione ai cittadini*, in G. NAPOLITANO (cur.) *Diritto amministrativo comparato*, Milano, 2007, 161.

<sup>33</sup> Per un'analisi della disciplina svedese in materia di diritto di accesso anche in ambito locale v. P. JONASON, *The Swedish Legal Framework on the Right of Access to Official Documents*, in H.J. Blanke, R. Perlingeiro (curr.), *The Right of Access to Public Information*, Berlino, 2018, 239.

<sup>34</sup> Per usare le parole di G. MONTEDORO, *Amministrazione e giurisdizione nel modello svedese: riflessioni e resoconto di un viaggio*, in [Aperta Contrada](#), 8 aprile 2010 «La società svedese è basata sulla fiducia e sulla trasparenza amministrativa come regola generale».

documenti è ampiamente garantito a tutti proprio al fine di consentire un ampio controllo sul potere pubblico. Specularmente, con il medesimo fine di garantire la più ampia libertà di informazione, viene riconosciuto ai funzionari pubblici il permesso di divulgare pubblicamente informazioni e documenti in loro possesso così da favorire un'osmosi informativa continua tra sfera pubblica e consociati.

Si deve rilevare, tuttavia, come il dato estremamente positivo in tema di contrasto alla corruzione sia raggiunto paradossalmente in assenza di una strategia nazionale codificata, adottata solo nel dicembre 2020, attraverso l'approvazione di un piano d'azione incentrato sulla prevenzione della corruzione nelle agenzie governative centrali, compresi gli enti governativi.

In questo contesto le criticità segnalate dalla Commissione sono più rilevanti di quanto non siano quelle in materia di giustizia e muovono innanzitutto dalla constatazione dell'eccessiva frammentazione della *governance* anti corruzione, per la quale oltre centocinquanta autorità pubbliche a vario titolo partecipano al governo della lotta alla corruzione in Svezia, con il dato paradossale che, specularmente, le attività investigative in materia sono assegnate esclusivamente al solo Nucleo anticorruzione nazionale il quale dispone di poche risorse umane per far fronte al grande carico di lavoro con il rischio frequente di incorrere nello sfioramento dei termini prescrizionali.

Ma vi è di più. In un contesto dove sicuramente gli standard normativi, soprattutto grazie alla precoce affermazione della disciplina sulla trasparenza amministrativa ha dato i suoi frutti, emerge la nota negativa della mancata disciplina sui rappresentanti di portatori di interessi (*stakeholders* e *lobby*)<sup>35</sup>, lasciando così, anche rispetto ad altre esperienze meno evolute in materia di trasparenza e anticorruzione, un *vulnus* che mal si concilia con un assetto normativo e soprattutto un dato culturale di elevato prestigio.

#### *4. Il pluralismo informativo: l'eccellenza dello stato di diritto svedese.*

Anche in materia di pluralismo dell'informazione il dato svedese si attesta al di sopra della media europea<sup>36</sup>: in tal senso basti citare l'ultima edizione dell'Osservatorio del pluralismo dei media<sup>37</sup> nella quale è stato rilevato un rischio molto basso per quanto riguarda la compromissione dell'indipendenza e dell'efficienza dell'autorità svedese di regolamentazione dei media oltre ad un basso livello di rischio con riferimento all'autonomia editoriale.

A tale dato deve inoltre aggiungersi il fatto che l'ordinamento giuridico svedese si avvale di un solido quadro per la tutela giuridica delle attività dei giornalisti: le condizioni in cui

---

<sup>35</sup> Nonostante l'assenza di una disciplina normativa in materia di *lobbies* e *skateholder* deve rilevarsi la presenza di norme relative al fenomeno delle c.d. "*revolving doors*" (porte girevoli) che impongono limitazioni ai ministri, ai membri del Gabinetto e ai segretari dei dipartimenti che ottengono – dopo lo svolgimento del loro incarico pubblico – lavori e incarichi in organizzazioni diverse dal governo o dal settore pubblico. Il regolamento si applica ai passaggi verso attività non statali, anche quando i ministri e i sottosegretari di Stato intendono assumere un nuovo incarico o dedicarsi a una nuova occupazione in attività non statali, o ancora avviare un'impresa.

<sup>36</sup> Secondo quanto stimato dalla ONG *Report senza frontiere* la Svezia si colloca addirittura al terzo posto mondiale per libertà di informazione. V. in tal senso quanto riportato nella scheda relativa alla regione svedese pubblicata sul sito della [ONG](#).

<sup>37</sup> L'ultimo report predisposto dall'Osservatorio nel 2020 dal titolo "*Monitoring Media Pluralism in the Digital Era: Application of the Media Pluralism Monitor in the European Union, Albania and Turkey in the years 2018-2019. Country report: Sweden*" è reperibile nel sito web dell'[European University Institute](#).

questi operano sono infatti ritenute tra le più favorevoli al mondo, addirittura anche attraverso la predisposizione di alcune forme di limitazione all'esercizio dell'azione penale per i casi di diffamazione a mezzo stampa, garantendo di fatto l'accesso alla giustizia penale solo per i casi effettivamente più gravi<sup>38</sup>.

Il risultato positivo complessivamente raggiunto dal sistema svedese dell'informazione deve imputarsi a diversi fattori. Innanzitutto, ad un quadro giuridico piuttosto consolidato che addirittura affonda le proprie radici nel primo testo costituzionale europeo sulla libertà di informazione risalente già al 1776, il *Freedom of the Press Act*<sup>39</sup>. Inoltre da una *governance* del sistema mediatico caratterizzata dalla presenza di un'autorità amministrativa (*Myndigheten för press, radio och tv*) a cui la Costituzione attribuisce effettiva indipendenza in base a quanto disposto dall'art. 2 del capitolo 12 dello Strumento di Governo il quale stabilisce come «nessuna autorità pubblica, tra cui il Riksdag o l'organo decisionale di un'autorità locale, può definire il modo in cui un'autorità amministrativa si pronuncia in un caso particolare in relazione all'esercizio di pubblici poteri nei confronti di un singolo soggetto o di un'autorità locale o in relazione all'applicazione della legge».

La garanzia della tutela della libertà di informazione in Svezia tuttavia non passa solo dal suo riconoscimento normativo ma anche da un consolidato quadro di autoregolamentazione nel settore dei media che, così come in altri settori strategici per la vita democratica del paese (per la tutela del consumatore, per le pari opportunità, per la difesa dei bambini, per la tutela dei disabili ecc.), è caratterizzato in particolare dalla presenza della figura dell'ombudsman<sup>40</sup>, il quale oltre a garantire il rispetto del codice deontologico di autoregolamentazione per la stampa, la radio e la televisione, è incaricato di istruire e gestire le denunce relative ai contenuti editoriali di tutti i mezzi di informazione in modo da sottoporle eventualmente al giudizio del *Media Council*<sup>41</sup>.

Come ulteriore segnale di attenzione verso il tema della libertà di informazione si segnala peraltro che il governo ha concluso nel dicembre 2020 l'iter normativo volto a recepire la direttiva europea sui servizi media audiovisivi, la quale è volta a definire una serie di specifiche garanzie per l'indipendenza e l'efficienza delle autorità nazionali di regolamentazione dei media. Lo scopo perseguito dal legislatore svedese per adempiere al rispetto degli obblighi eurounitari consiste nell'ulteriore rafforzamento delle garanzie di indipendenza dell'Autorità in particolare per quanto attiene la nomina dei suoi componenti, escludendo in particolare che i membri in carica del *Riksdag*, i ministri o i dipendenti pubblici che lavorano presso gli uffici del governo possano essere nominati presidenti o membri della Commissione per la radiodiffusione.

---

<sup>38</sup> Cfr. In tal senso quanto riportato dall'[International Press Institute, Media Laws Database](#).

<sup>39</sup> Per un'analisi anche in chiave storica del *Freedom of the Press Act*, v. J. MANNINEN, *Anders Chydenius and the Origins of World's First Freedom of Information Act*, in Anders Chydenius Foundation's Publications (cur.), *The World's First Freedom of Information Act*, reperibile sulla pagina web della [Fondazione](#).

<sup>40</sup> In generale sulla figura degli ombudsman nel sistema scandinavo e sul ruolo da questo esercitato nel sistema politico istituzionale svedese v.: A. DI GIOVINE, *L'Ombudsman in Scandinavia*, in C. Mortati (cur.), *L'Ombudsman (il difensore civico)*, Torino, 1974, 16 ss.; S. WAHLSTROM, *La tutela dei diritti umani e l'Ombudsman parlamentare in Svezia*, in N. Olivetti Rason, L. Strumendo (curr.), *Il Difensore civico. Tutela e promozione dei diritti umani e di cittadinanza*, Padova, 1997, 23 ss.

In particolare, il Media Ombudsman è nominato da una commissione formata dal difensore civico parlamentare, dal presidente dell'Ordine degli avvocati svedesi e dal presidente del National Press Club. Maggiori informazioni sono reperibili presso il sito web istituzionale dell'[Ombudsman](#).

<sup>41</sup> Si tratta di un organo composto da quattro giudici, sedici rappresentanti delle organizzazioni operanti nel settore dei media che partecipano al regime di autoregolamentazione e dodici rappresentanti dei cittadini.

Passando invece alle criticità rilevate dalla Commissione queste si concentrano prevalentemente sulla carenza di una legislazione *ad hoc* sulla trasparenza della proprietà dei mezzi di informazione; anche per i media, infatti, la normativa di riferimento è quella prevista, in generale, per le altre aziende e imprese volta a disciplinare la concorrenza e la concentrazione di proprietà<sup>42</sup>.

##### 5. *Il Rule of Law nel sistema istituzionale svedese in un contesto ad elevato tasso di deformalizzazione delle garanzie*

È forse l'ambito istituzionale quello nel quale maggiormente si concentrano i profili di interesse in ordine all'indagine che stiamo compiendo.

Grazie all'analisi condotta dalla Commissione in questo ambito si riscontrano elementi di valutazione che contribuiscono a rafforzare il quadro, già abbastanza evoluto, dello stato del *Rule of Law* nel contesto istituzionale e giuridico svedese. Potremmo parlare di uno "stato di salute" del sistema che – comunque in fase di consolidamento – è in grado di assicurare i presidi tipici dello Stato di diritto a prescindere dal riconoscimento di talune garanzie formali di natura legal-positiva.

Prima di addentrarci nel merito delle considerazioni espresse dalla Commissione occorre dunque partire da alcune premesse ed in particolare dalla constatazione di come, nel caso svedese, i presidi del *Rule of Law* non sempre risultino adeguatamente supportati da quelle garanzie formali che in altri ordinamenti giuridici ne costituiscono il presupposto.

A supporto delle considerazioni che precedono si pensi in primo luogo al riconoscimento e alla tutela di diritti fondamentali, dove gran parte dell'odierno patrimonio giuridico, piuttosto che il frutto di una consacrazione normativa a livello costituzionale è sostanzialmente legata ad una elaborazione giurisprudenziale stimolata in prevalenza dal processo di integrazione europea e dall'adesione della Svezia alla CEDU.

L'altra faccia di questa stessa medaglia è poi da individuarsi nella recente affermazione di un sistema di giustizia costituzionale che fino al 1979<sup>43</sup> non trovava disciplina nemmeno in costituzione<sup>44</sup> e che solo con la riforma del 2010 e con la eliminazione della sua limitazione ai soli vizi manifesti, ha assunto una connotazione in parte assimilabile a quella delle democrazie costituzionali contemporanee<sup>45</sup>. Si deve infatti considerare come in ragione

---

<sup>42</sup> In base al regime ordinario, tutte le aziende svedesi sono tenute a informare l'autorità svedese garante della concorrenza in merito al loro assetto proprietario e a presentare relazioni annuali, che contengono anche le informazioni sulla proprietà. L'Osservatorio del pluralismo dei media ha evidenziato, tuttavia, un livello medio di rischio per la trasparenza della proprietà dei media a causa dell'assenza di uno specifico quadro normativo riguardante i media.

<sup>43</sup> Sugli effetti che la riforma costituzionale del 1979 ha determinato nella definizione del modello scandinavo di giustizia costituzionale v. E. SMITH, *Sweden as a Constitutional Democracy*, in O. Petersson (cur.), *Democracy the Swedish Way*, Stoccolma, 1999, 73 ss.

<sup>44</sup> La riforma costituzionale del '79 costituisce il primo riconoscimento formale, nel contesto giuridico scandinavo, del sistema di giustizia costituzionale il quale in questo modo si affranca dalla sfera della consuetudine nella quale era stata fino ad allora limitata per ricevere pieno ed effettivo riconoscimento nell'assetto normativo costituzionale. Cfr. in tal senso F. DURANTI, *Gli ordinamenti costituzionali nordici*, cit., 145.

<sup>45</sup> Come già anticipato *supra* il nuovo testo del Cap. XI, *section 14* dell'*Instrument of Government* mantiene comunque un'impostazione prudente rispetto all'esercizio del sindacato di costituzionalità da parte delle Corti stabilendo comunque che le stesse debbano tenere in espressa considerazione che «*il Parlamento è il supremo rappresentante del popolo*». Si richiamano cioè i giudici ad esercitare il loro potere di sindacato alla luce del principio della sovranità parlamentare e del principio della rappresentanza democratica, dimostrando come

dell'applicazione della cosiddetta "*clear case doctrine*"<sup>46</sup>, in forza della quale la dichiarazione di incostituzionalità di una norma di legge non poteva pronunciarsi se non nel caso di manifesta ed evidente violazione della Costituzione, ha comportato, dal punto di vista della prassi giudiziale, che «*dalle origini del controllo giudiziario di costituzionalità sino al 1999 non si è mai assistito ad alcuna disapplicazione di norme di legge a causa della loro rilevata incostituzionalità*»<sup>47</sup>.

Per altro verso poi, speculare alla tardiva affermazione di un sistema di controllo di costituzionalità delle leggi, è la mancata previsione in Costituzione di limiti al potere di revisione costituzionale, un vuoto che, nemmeno colmato dall'elaborazione giurisprudenziale o dottrinale, ha finito per lasciare allo stesso libero apprezzamento dello *Storting* ogni valutazione in merito all'ampiezza ed estensione del proprio potere<sup>48</sup>.

Sempre ascrivibile a questa tendenza alla deformalizzazione dei presidi del *Rule of Law* è inoltre il riconoscimento dei lavori parlamentari nell'integrazione del sistema delle fonti e dunque la funzione surrogata che i lavori parlamentari svolgono nella integrazione e nell'esegesi del testo normativo<sup>49</sup>.

Si tratta di quattro differenti ambiti nei quali, pur nelle diversità di oggetto e di funzioni, si può constatare la distanza, seppur attenuata, ancora presente tra il sistema svedese e quello delle altre democrazie contemporanee, strettamente condizionate da un approccio giuspositivistico che, soprattutto negli ordinamenti di *civil law*, si traduce nella affermazione di limiti legislativi prima e costituzionali poi all'esercizio dei poteri pubblici<sup>50</sup>.

Probabilmente tale caratteristica consistente nella scarsa attenzione per la previsione di elementi formali di garanzia, a differenza di quanto accade in altre democrazie consolidate, è da imputarsi anche alle peculiarità della storia e della condizione geografica e geopolitica del territorio svedese: un territorio che ha vissuto nel corso del tempo – al netto di un breve periodo di eccezionale attivismo politico e militare nel XVII secolo – ai margini delle dinamiche politiche ed economiche dell'Europa e che dunque ha sempre vissuto, al pari degli altri paesi scandinavi, in una dinamica di relazioni piuttosto marginale e chiusa, connotata dall'assenza di conflitti sociali e politici.

---

ancora oggi i retaggi della cultura giuridica dello Stato liberale continuano a condizionare le scelte dello stesso legislatore, individuando in parte – anche se in misura sempre meno evidente – un argine contro i possibili eccessi del *judicial review*.

<sup>46</sup> L'espressione è riconducibile ad alcuni costituzionalisti danesi tra cui J.A. JENSEN, *The Separation of Powers with Special Regard to the Role of the Judiciary*, in *European Review of Public Law*, 2000, 150.

<sup>47</sup> F. DURANTI, *Gli ordinamenti costituzionali nordici*, cit., 163.

<sup>48</sup> J. HUSA, *Nordic Reflections on Constitutional Law. A Comparative Nordic Perspective*, Frankfurt am Main, 2002, 176.

<sup>49</sup> Sul punto v. A. SIMONI, F. VALGUARNERA, *La tradizione giuridica dei paesi nordici*, Torino, 2008.

<sup>50</sup> L'ordinamento svedese, insieme agli altri ordinamenti dell'area scandinava, viene ormai trattato dalle principali classificazioni elaborate dalla scienza giuscomparatistica come un ordinamento appartenente ad una famiglia giuridica autonoma rispetto a quella di *civil law* e *common law*. In tal senso v. P. ARMINJON, B. NOLDE, M. WOLFF, *Traité de droit comparé*, Parigi, 1950, 49 ss.; A. MALMSTROM, *The System of Legal Systems. Notes on a Problem of Classification in Comparative Law*, in *Scandinavian Studies in Law*, n. 13, 1969, 127 ss.; K. ZWEIGERT, H. KÖTZ, *Introduzione al diritto comparato. Principi fondamentali*, Milano, 1998, 344 ss. In tali classificazioni la famiglia nordica, o scandinava, pur assimilabile agli ordinamenti di *civil law* per quanto riguarda il riconoscimento di un certo positivismo legislativo (anche se privo dell'esperienza della codificazione), mantiene una propria identità distinta in ragione dell'elevato tasso di realismo giuridico che la contraddistingue, differenziandosi per un approccio scarsamente teorico e concettuale del diritto basato prevalentemente sulle tradizioni giuridiche e dunque su un diritto che – prima ancora che frutto della volontà del legislatore – è espressione dell'esperienza applicativa pratica. Cfr. sul punto le considerazioni di U. BERNITZ, *What is Scandinavian Law? Concepts, Characteristics, Future*, in *Scandinavian Studies in Law*, n. 50, 2007, 28 ss.

A questo si aggiunga un dato di non poco conto: se il patrimonio giuridico scandinavo è certamente “maturo” rispetto al riconoscimento e alla tutela di taluni diritti (la libertà di espressione e di stampa risalgono già al XVIII secolo) non è altrettanto “consolidato” e “affinato” con riferimento alla limitazione del potere pubblico, ancorato sul punto ad una impostazione ancora di stampo liberale tipico delle costituzioni del XIX secolo e che si è manifestata poi plasticamente nella tardiva e stentata affermazione di un sistema di giustizia costituzionale.

La mancata esperienza dell'avvento dei totalitarismi del XX secolo ha risparmiato gli ordinamenti scandinavi dalla prova della compromissione delle libertà fondamentali e dalla totale violazione di ogni più basilare principio di democrazia parlamentare, determinando per l'effetto una scarsa attenzione per la costruzione di quelle garanzie e di quei presidi formali di limitazione del potere, soprattutto di quello legislativo rispetto alla garanzia dei diritti, che connotano invece le costituzioni europee del secondo dopo guerra.

In generale negli assetti costituzionali nordici prevale la concezione in base alla quale i diritti fondamentali sono assicurati semplicemente facendo ricorso alle procedure decisionali democratiche<sup>51</sup>, dunque ad una concezione tipica del costituzionalismo liberale imperniata sul dogma della superiorità della legge la quale non conosce sostanzialmente limiti se non quelli di garanzia procedurale.

Della mancata formalizzazione di quelle limitazioni del potere e di quei presidi finora il sistema istituzionale svedese non ha mai probabilmente avvertito la carenza, in quanto in parte considerati superflui o comunque latenti ed interiorizzati dal sistema politico e istituzionale del Paese che esauriva nella volontà del Parlamento – al pari, se non più marcatamente, di quanto non avvenga nel sistema parlamentare inglese – ogni forma di garanzia della legalità.

Per inquadrare correttamente il sistema del bilanciamento dei poteri nel sistema svedese, oltre al profilo di specificità appena descritto si deve aggiungere un'altra considerazione riguardante alcune peculiarità inerenti al procedimento legislativo e più in generale al sistema delle fonti che trovano – a nostro avviso – la loro spiegazione proprio nella dimensione ridotta della società svedese, all'interno della quale portatori di interessi, cittadini e soprattutto la “comunità” dei giuristi riescono a ritagliarsi un ruolo cruciale nell'ambito del processo decisionale pubblico.

In altri termini la decisione pubblica si configura come il risultato dell'incontro di tante volontà – non solo di quella politica – dove, dunque, la legittimazione del decisore pubblico non è da rinvenirsi esclusivamente nella legittimazione democratica ma anche in quella culturale e sociale.

Questo aspetto lo si coglie in particolare guardando a due fenomeni del sistema costituzionale svedese: il procedimento legislativo di iniziativa governativa e il controllo preventivo di costituzionalità.

Quanto al primo, il processo di elaborazione delle leggi parte da una fase di indagine, in cui la materia oggetto di intervento deve essere prima analizzata e valutata di norma dai funzionari del ministero competente e poi da una commissione d'inchiesta<sup>52</sup> che opera in modo indipendente rispetto al governo, o ancora da un presidente della commissione di inchiesta (indagine individuale). Dall'indagine nasce un progetto di proposta di legge,

---

<sup>51</sup> Sul punto v. le considerazioni di F. DURANTI, *Gli ordinamenti costituzionali nordici.*, cit., 27.

<sup>52</sup> Per ulteriori approfondimenti sulla natura e le funzioni delle Commissioni di indagine si rinvia a O. PETERSSON, *Rational Politics: Commissions of Inquiry and the Referral System in Sweden*, in J. Pierre (cur.), *The Oxford handbook of Swedish politics*, Oxford, 2015, 651 e ss.

rispetto alla quale, come previsto dalla Costituzione<sup>53</sup>, le autorità coinvolte e i portatori di interessi devono avere l'opportunità di esprimere un parere attraverso la cosiddetta procedura di rinvio, per un periodo standard di tre mesi. Pur essendo indirizzata alle autorità e ai portatori di interessi, essa è aperta anche a eventuali altre organizzazioni o persone fisiche. La suddetta proposta e i pareri ricevuti sono pubblicati sul sito web del governo. In base ai risultati dell'indagine e alla procedura di rinvio, il governo redige il progetto di legge. Tale processo comprende la stesura di una valutazione d'impatto, che per le proposte che producono un impatto sulle condizioni di lavoro o sulla competitività delle aziende deve essere presentata allo *Swedish Better Regulation Council*.

Con riferimento al controllo preventivo di legittimità costituzionale si deve fare riferimento invece al ruolo esercitato dal Comitato legislativo (*Lagrad*), responsabile di esaminare *ex ante* la costituzionalità delle leggi. Come abbiamo accennato, il controllo preventivo esercitato dal Comitato, avente ad oggetto la conformità della proposta alla Costituzione, all'ordinamento giuridico nel suo complesso e ai principi dello Stato di diritto, riveste un ruolo centrale nel funzionamento del sistema istituzionale in ragione dell'alto tasso di osservanza degli esiti da questo prodotti.

Dalla descrizione di entrambi i processi si apprezza pertanto come il sistema politico svedese sia caratterizzato dalla presenza di un "circuito democratico" condizionato o comunque influenzato da un circuito di natura "culturale" (giurisprudenziale e dottrinale) che contribuisce a definire i contenuti e gli obiettivi della decisione pubblica al pari degli indirizzi politici<sup>54</sup>.

Premessa questa panoramica generale relativa al sistema istituzionale, si deve sottolineare la presenza – riportata anche nella stessa Relazione della Commissione – di alcune iniziative di riforma che potranno avere un impatto significativo sul sistema del bilanciamento dei poteri.

In tale senso devono essere rilevate almeno tre diverse proposte tuttora in discussione.

La prima, di cui è stata investita la Commissione d'inchiesta sul rafforzamento della salvaguardia della democrazia e dell'indipendenza della magistratura, riguarda, in particolare, l'opportunità di modificare l'iter di revisione costituzionale prevedendo il requisito della maggioranza qualificata oltre a prevedere la partecipazione alla decisione di un numero minimo di membri del Parlamento e la necessità che le elezioni tenute tra le due deliberazioni siano elezioni "ordinarie"<sup>55</sup> (dunque non provocate da uno scioglimento anticipato del parlamento per volontà dell'esecutivo).

---

<sup>53</sup> *Instrument of Government, Chapter 7, Section 2.*

<sup>54</sup> In V. VARANO, V. BARSOTTI, *La tradizione giuridica occidentale*, cit., 478 si parla espressamente di doppia legittimazione delle proposte di legge governative, specie se conformi alle proposte della commissione preparatoria. Una legittimazione democratica derivante dall'intervento parlamentare e dal confronto politico in aula ed una legittimazione culturale in ragione dell'apporto tecnico offerto da giuristi, esperti e giudici nell'ambito dell'attività propedeutica alla presentazione del disegno di legge in parlamento. Quanto rilevato dagli autori in merito al ruolo esercitato dalle commissioni preparatorie dei disegni di legge governativi si può estendere, in base alle considerazioni esposte, anche alle funzioni esercitate dal Comitato legislativo e al loro impatto sulla legislazione con il risultato che tale duplice livello di legittimazione (democratica e culturale) risulta ulteriormente rafforzato.

<sup>55</sup> Ai sensi di quanto previsto dal *Chapter III, section 3 e 4 dell'Instrument of Government*, la Costituzione svedese conferisce al Governo, che ha la facoltà di indire – anche se sfiduciato dal Parlamento – elezioni anticipate di carattere straordinario. Le elezioni straordinarie provocate dallo scioglimento anticipato decretato dal Governo non danno luogo ad una ordinaria legislatura quadriennale, in quanto il *Riksdag* così eletto può restare in carica solo sino al compimento dei quattro anni che devono in ogni caso decorrere dallo svolgimento delle precedenti elezioni ordinarie.

La seconda prende le mosse da un'indagine promossa dal governo nel 2018 per presentare una proposta avente per oggetto la creazione di un'istituzione unica per i diritti umani con mandato pieno posto che finora l'organo presente (lo *Swedish Equality Ombudsman*) si occupava solo di questioni attinenti al diritto di eguaglianza. La relazione d'inchiesta che ne è seguita è stata presentata nel 2019 ed è stata sottoposta a consultazione; nella sua dichiarazione del 2019, il governo ha formalmente annunciato la creazione di una istituzione unica consultiva in materia di diritti umani con il compito di monitorare, indagare e riferire al governo su come i diritti umani sono tutelati e garantiti in Svezia: il *National Human Rights Institution*<sup>56</sup>.

L'ultima invece, risalente al febbraio 2020, concerne la decisione del Parlamento di istituire un'inchiesta parlamentare allo scopo di verificare lo status costituzionale, il mandato e le attività dei difensori civici parlamentari, la cui presentazione è prevista per la fine del 2022.

#### 6. Considerazioni finali anche alla luce dell'emergenza pandemica.

Pur partendo da un dato ampiamente positivo sotto tutti gli aspetti trattati, il sistema svedese è stato interessato, negli ultimi anni, da un potenziamento o comunque da un tentativo di consolidamento dei presidi legali di natura formale per la garanzia del *Rule of Law*.

Il terreno su cui si sta consolidando questo processo di ulteriore "formalizzazione" delle garanzie, come anticipato, risultava già piuttosto florido prima di tali interventi: questo, a nostro avviso, anche a causa di una cultura diffusa della legalità che ha investito non solo il cittadino attraverso le varie misure previste dal legislatore in tema di trasparenza amministrativa e pubblicità, ma anche le istituzioni pubbliche ad ogni livello di governo.

A tal proposito si pensi alla ingente diffusione nel sistema svedese delle figure dei difensori civici preposti, nell'ambito delle varie competenze settoriali, all'esercizio delle funzioni di controllo, sulla corretta applicazione delle leggi e sui rapporti cittadini- PP.AA nonché – fino a non molto tempo fa – al ruolo di controllo di costituzionalità delle leggi affidato, in modo diffuso, anche ai funzionari pubblici.

Come reso evidente dai risultati della stessa Relazione predisposta dalla Commissione, i principali fattori che hanno influenzato questa tendenza al rafforzamento e alla positivizzazione dei presidi del *Rule of Law* sono prevalentemente da rintracciarsi nel processo d'integrazione UE e nell'influenza giocata dal diritto CEDU.

Entrambi i fattori hanno condotto un sistema come quello svedese – caratterizzato da una spiccata cultura della legalità la quale finora aveva trovato la propria origine e alimentazione, più che nel dato formale, nella storia e nella mentalità della società scandinava – a predisporre un rafforzamento e una positivizzazione degli strumenti legali di garanzia. In questa ottica deve leggersi l'ipotesi di riforma per il rafforzamento dell'indipendenza dei giudici; la formalizzazione della prassi del sistema di distribuzione del carico giudiziario; le ipotesi di modifica del processo di revisione costituzionale con la previsione di maggioranze qualificate.

---

<sup>56</sup> Maggiori informazioni sul punto possono essere reperite presso la seguente pagina web del [Raoul Wallenberg Institute](https://www.raoulwallenberginstitute.org/).

A questi fattori si aggiunge anche probabilmente un dato di natura politica legato al maggior grado di alternanza ed instabilità registrata negli ultimi decenni<sup>57</sup> e ad un minor livello di omogeneità ideologica e culturale tra le forze politiche che si contendono il governo del Paese. La maggiore complessità del quadro politico e la corrispondente minore omogeneità della società svedese hanno cioè contribuito a quel progressivo rafforzamento delle tutele formali dei principi e dei valori espressione del *Rule of Law*.

Se prima molti di tali presidi trovavano affermazione pacificamente nella prassi, risultando completamente introiettate e assorbite dalla cultura giuridica ed istituzionale nordica, adesso l'esigenza del legislatore è quella di consolidare i presidi di tutela del sistema legale per mettere al riparo il *Rule of Law* da interferenze che potrebbero scaturire da un'ulteriore scomposizione del quadro politico oltre che da uno sfaldamento eccessivo dei tratti identitari della società scandinava come fino ad oggi conosciuta.

Dunque, un sistema che, pur connotato da elementi identificativi ben marcati che lo contraddistinguono dagli ordinamenti di *civil law* e *common law*, ha dimostrato negli ultimi decenni una capacità evolutiva non scontata soprattutto se si considera la sostanziale impermeabilità della cultura nordica alle influenze provenienti da esperienze e culture differenti. Una neutralità che tuttavia, a quanto pare, possiamo dire non sia stata altrettanto tale dinnanzi al processo di integrazione europea e alle esigenze di consolidamento formale dei presidi dello stato di diritto di cui l'Unione europea si è direttamente o indirettamente fatta portatrice.

In questo contesto, l'improvvisa esplosione dell'emergenza pandemica<sup>58</sup> ha rappresentato – così come per altri ordinamenti – un'occasione per valutare l'effettiva tenuta dello stato di diritto.

Ebbene, possiamo affermare come l'emergenza sanitaria non abbia determinato alcuna regressione democratica ed anzi, per certi aspetti, abbia rappresentato l'occasione per confermare il saldo radicamento del sistema politico istituzionale svedese ai principi del *Rule of Law*.

Tale conclusione la si raggiunge guardando in particolare agli strumenti normativi di cui il governo si è dotato per fronteggiare la fase pandemica.

La Costituzione svedese non prevede, infatti, alcuna disciplina relativa allo stato di emergenza, cosicché le misure adottate nel contesto della pandemia di COVID-19 sono state per lo più assunte sotto forma di raccomandazioni dell'Agenzia per la sanità pubblica, autorità indipendente in ambito sanitario che non dispone di poteri per determinare – come invece l'emergenza ha reso talvolta necessario – la compressione dei diritti fondamentali.

E così, a fronte della recrudescenza della diffusione del virus, al fine di consentire al governo di adottare norme in grado di introdurre misure più restrittive, nel gennaio 2021 il Parlamento, dietro iniziativa dell'esecutivo, ha approvato nuove disposizioni legislative che hanno conferito al governo il potere di adottare ordinanze di contenimento epidemiologico in grado di incidere sulla limitazione di libertà personali ed economiche<sup>59</sup>.

---

<sup>57</sup> Cfr. V. VARANO, V. BARSOTTI, *La tradizione giuridica occidentale*, cit., 479

<sup>58</sup> Sulla reazione innescata nell'ordinamento svedese dall'emergenza del covid-19 si rinvia a A. SIMONI, *L'emergenza Covid-19 in Svezia: le basi giuridiche di un approccio pragmatico*, in *Dpce on line*, 2020, 2.

<sup>59</sup> Si tratta in particolare di una iniziativa legislativa che ha introdotto alcuni paragrafi aggiuntivi nella sezione sulle "misure straordinarie" contenute nella legge sulla protezione dalle patologie contagiose del 2004 (*Lag om ändring i smittskyddslagen* (2004:168) in SFS 2020:241) attribuendo poteri regolamentari al governo riguardanti la limitazione di pubblici raduni, la chiusura di centri commerciali o altri luoghi destinati al commercio, di luoghi di incontro sociale e culturale quali bar, locali notturni, ristoranti, caffetterie, impianti

La stessa legge ha però istituito una forma di controllo *ex post* da parte del Parlamento in modo da consentire la ratifica parlamentare delle disposizioni governative introdotte entro un termine perentorio di sette giorni e quindi consentire una supervisione costante da parte del legislativo.

Ma al di là dei contenuti espressi dalla legislazione emergenziale approvata, è interessante notare anche il procedimento che è stato seguito per l'approvazione del disegno di legge.

Nonostante l'emergenza sanitaria, e dunque l'urgenza di provvedere, e pur in assenza di un obbligo procedurale sancito in Costituzione<sup>60</sup>, il disegno di legge governativo è stato sottoposto al parere preventivo non vincolante del Comitato legislativo il quale ha mosso alcuni rilievi alla proposta di legge inducendo l'esecutivo ad apporre alcune modifiche significative al testo.

La versione originale del progetto di legge non prevedeva infatti una tipizzazione espressa della casistica di misure adottabili dall'esecutivo per contrastare il diffondersi dell'epidemia, ma solo una formula molto ampia, secondo la quale il governo poteva emettere «speciali prescrizioni riguardanti rapporti tra gli individui e lo stato che riguardano obblighi per gli individui o comunque vadano a incidere su condizioni personali o economiche degli individui»<sup>61</sup> se necessarie per la difesa dal virus Covid-19. Le tipologie di provvedimenti adottabili dal governo comparivano esclusivamente come casistica dei lavori preparatori parlamentari, secondo la tecnica legislativa sopra accennata, tipica della democrazia parlamentare svedese. A parere del Comitato legislativo, dato l'impatto delle misure in questione, questa modalità di normazione non era pienamente soddisfacente, così il governo, accogliendo il rilievo, ha inserito la casistica direttamente nel testo normativo, lasciando comunque uno spazio di flessibilità attraverso la clausola generale di chiusura che consente al governo di adottare misure transitorie di altro simile tipo.

---

ginnici e sportivi, biblioteche, musei e pubblici luoghi di riunione, limitazioni nell'uso di mezzi di trasporto e chiusura di infrastrutture quali porti, aeroporti, stazioni ferroviarie.

Si segnala tuttavia che il 23 marzo 2022, il Parlamento ha approvato la proposta del Governo di abrogare il quadro legislativo speciale a partire dal 1° aprile 2022 e di non classificare più la malattia da coronavirus come un pericolo per la società o una minaccia per la salute pubblica. Una commissione d'inchiesta esaminerà l'eventuale necessità di modificare la Costituzione per far fronte a gravi crisi in tempo di pace. L'esperienza della pandemia COVID-19 ha in ogni caso sottolineato la necessità di un quadro giuridico completo per affrontare future crisi simili e consentire una rapida risposta da parte del legislatore. In assenza di disposizioni costituzionali sulle gravi crisi in tempo di pace paragonabili a quelle sulla guerra e la minaccia di guerra contenute nel capitolo 15 dello Strumento di governo, nel settembre 2021 è stata nominata una commissione d'inchiesta composta da tutti i partiti. Il suo compito è quello di valutare se sia necessario estendere la competenza del Governo ad adottare misure in caso di gravi crisi in tempo di pace. La commissione presenterà il suo rapporto entro il 15 novembre 2023.

<sup>60</sup> L'art. 21 del capitolo 8 della Costituzione svedese prevede infatti che il governo possa omettere di richiedere il parere quando questo ritarderebbe la trattazione della questione legislativa così da cagionare un significativo pregiudizio e che comunque l'omessa richiesta del parere non è di ostacolo alla successiva applicazione della legge. In particolare così si esprime il testo costituzionale: «*The provisions under paragraph two do not however apply if the Council on Legislation's examination would lack significance due to the nature of the matter, or would delay the handling of legislation in such a way that serious detriment would result.*

*If the Government submits a proposal to the Riksdag for the adoption of an act of law in any matter referred to in paragraph two, and there has been no prior consultation of the Council on Legislation, the Government shall at the same time inform the Riksdag of the reason for the omission. Failure to obtain the opinion of the Council on Legislation on a draft law never constitutes an obstacle to application of the law».*

<sup>61</sup> Traduzione di A. SIMONI, *L'emergenza Covid-19 in Svezia: le basi giuridiche di un approccio pragmatico*, cit., 1870.

Ma vi è di più. Perché il governo anche in una occasione così particolare, che pure avrebbe potuto giustificare deroghe anche sul piano procedimentale, non ha voluto rinunciare – seppur con tempi assai contingentati – al coinvolgimento nell’esame del disegno di legge di portatori di interessi e rappresentanti di categoria, secondo le logiche tipiche della democrazia partecipativa svedese cui sopra abbiamo fatto cenno.

Ebbene, al di là del fatto che, come emerge anche dalla Relazione del 2021, tali passaggi procedurali sono stati condotti indubbiamente con una certa rapidità<sup>62</sup>, non si può tuttavia fare a meno di constatare come l’emergenza sanitaria abbia comunque offerto un’importante conferma circa la tenuta di tali presidi di partecipazione e di legalità; soluzioni che ormai possiamo dire perfettamente radicati nella cultura giuridica svedese tanto da resistere anche a fronte di casi straordinari ed eccezionali come quelli improvvisamente imposti dal diffondersi della pandemia che in altri ordinamenti hanno indotto i pubblici poteri a deroghe ben più rilevanti al sistema delle fonti e ai presidi di legalità.

Esiti che confermano dunque l’ottimo stato di salute dello stato di diritto svedese e che ci consegnano un quadro piuttosto virtuoso dei presidi di legalità anche a fronte delle circostanze emergenziali occasionate dalla diffusione del Covid-19.

---

<sup>62</sup> Si fa riferimento a quanto riportato a pag. 15 della Relazione 2021 dove si citano le critiche mosse dal Comitato legislativo e dalla commissione costituzionale del parlamento sulla eccessiva celerità dei tempi di approvazione della legge.

**PARTE III**  
**LA TERZA ONDATA**  
**2004**

*Cipro*  
*Estonia*  
*Malta*  
*Lettonia e Lituania*  
*Polonia*  
*Repubblica Ceca*  
*Slovacchia*  
*Ungheria*

**Matteo Monti**  
**Chiara Cerbone**  
**Rachele Bizzari**  
**Giacomo Giorgini Pignatiello**  
**Federico Spagnoli**  
**Christian Mosquera**  
**Arianna Angeli**  
**Pier Giuseppe Puggioni**



Matteo Monti\*

Cipro: il paradosso del *Rule of Law* in un sistema sulla carta convincente\*\*

**ABSTRACT:** *The paper aims to provide an overview of the Cypriot legal system from the point of view of the Rule of Law and starting from the EU Commission's Rule of Law Reports of 2020 and 2021. After an introduction on the Cypriot legal system, section 2 will analyse the judicial system of the Republic of Cyprus, section 3 the anti-corruption framework, and section 4 the media ecosystem. In the conclusion, some final remarks will be made concerning the problems or strengths of the Cypriot legal system and Rule of Law.*

SOMMARIO: 1. Cipro, fra occupazione turca e la *Doctrine of Necessity*: il paradosso del *Rule of Law* - 2. Il sistema giudiziario: un modello sulla carta strutturato secondo le *best practices* di separazione dei poteri - 3. Il quadro anticorruzione: clientelismo e *lobbies* in un microstato - 4. L'ecosistema mediale: alcune debolezze del *watchdog of democracy* a Cipro in un quadro regolatorio positivo - 5. Conclusioni: l'assenza di *democratic backsliding* e di pulsioni illiberali nella Repubblica di Cipro.

1. Cipro, fra occupazione turca e la *Doctrine of Necessity*: il paradosso del *Rule of Law*

Una disamina sulla salute del *Rule of Law* nell'ordinamento cipriota – insistendo anche sulla polisemia dello stesso termine *Rule of Law*<sup>1</sup> – non può che partire da un fatto *extra* giuridico: dal punto di vista internazionale Cipro è uno Stato ancora parzialmente e illegalmente occupato da una potenza straniera, la Turchia<sup>2</sup>. Su quest'aspetto, che genera varie tensioni nella regione, l'Unione Europea sta tentando di intervenire con varie azioni<sup>3</sup>. La singolarità della situazione cipriota non si esaurisce, tuttavia, solo nella compressione del *Rule of Law* internazionale, ma si manifesta anche nel fallimento del *Rule of Law* incorporata nella Costituzione del 1960. Tale "fallimento" è all'origine della frattura fra la comunità greco-cipriota e quella turco-cipriota<sup>4</sup>. Come è stato sostenuto, infatti, nella repubblica cipriota, dopo il ritiro della comunità turca dalle istituzioni previste dalla Costituzione, si è sviluppato un vero e proprio «Cypriot constitutional paradox»<sup>5</sup>. Difatti, da un punto di vista teorico, la c.d. decisione Ibrahim<sup>6</sup> ha fatto dello stato di necessità la norma (c.d. *Doctrine of Necessity*<sup>7</sup>), permettendo l'introduzione di misure incostituzionali come conseguenza della non partecipazione alla gestione dello Stato multinazionale da parte di una delle due comunità che lo componeva giuridicamente (quella turca). Rispetto al *Rule of Law*, il paradosso può dunque essere individuato anche a livello interno, oltre che a livello

---

\*Assegnista di ricerca in Diritto pubblico Comparato, Luiss Guido Carli di Roma

\*\* Il contributo è stato sottoposto a revisione secondo i criteri della collana

<sup>1</sup> P. CRAIG, *Formal and Substantive Conceptions of the Rule of Law: An Analytical Framework*, in *Public Law*, 1997.

<sup>2</sup> F. HOFFMEISTER, *Legal Aspects of the Cyprus Problem*, Leiden, 2006, 39 e ss. E. ROSSIDES, *Cyprus and the Rule of Law*, in *Syracuse J. Int'l L. & Com.*, 17, 1991.

<sup>3</sup> S. POLI e A. PAU, *La reazione dell'Unione europea di fronte alla crisi del Mediterraneo orientale: tra misure restrittive e la proposizione di 'un'agenda politica positiva' alla Turchia*, in *European Papers*, 5, 3, 2020.

<sup>4</sup> F. HOFFMEISTER, *Legal*, cit., 12 e ss.

<sup>5</sup> C. KOMBOS, *Covid-19 and the Cypriot Example: A Constitutional Paradox*, in *U.K. Const. L. Blog*, 7 maggio 2020.

<sup>6</sup> *Mustafa Ibrahim case*, 1964. Su cui: P.G. POLYVIU, *The Case of Ibrahim: The Doctrine of Necessity and the Republic of Cyprus*, Nicosia, 2015 e A.C. Emilianides, C. Papastylianos e C. Stratilatis (curr.), *The Republic of Cyprus and the Doctrine of Necessity*, Atene, 2016.

<sup>7</sup> C. KOMBOS, *The Doctrine of Necessity in Constitutional Law*, Atene, 2015.

internazionale. In effetti, l'ordinamento cipriota appare funzionare *a prescindere* dalla Costituzione, a causa del fallimento dei meccanismi di *power-sharing* ivi previsti<sup>8</sup>, e *malgrado* l'occupazione di una porzione del territorio cipriota da parte di una potenza straniera. Evitando consapevolmente di soffermarsi sull'annosa questione territoriale di Cipro, in questo lavoro si procederà a una disamina dello stato del *Rule of Law* nella repubblica cipriota, riferendosi alla parte non occupata dalla Turchia, a partire dai *Report* 2020, 2021 e 2022 della Commissione Europea (d'ora in poi, il/i *Report* o il/i rapporto/i)<sup>9</sup>.

I *Report* sviluppati dalla Commissione sono basati sulla concezione unionale del *Rule of Law*<sup>10</sup>.

Dal punto di vista espositivo, la struttura del lavoro seguirà quella dei *Report*, dedicando un autonomo spazio alle tre questioni ritenute d'interesse nell'idea di *Rule of Law* espressa dalla Commissione<sup>11</sup>: il sistema giudiziario, il quadro anticorruzione e l'ecosistema mediale. Gli argomenti residuali della quarta sezione sono stati ricompresi nelle tre precedenti a seconda del grado di interesse per l'analisi e della loro rilevanza.

A questi tre paragrafi seguiranno le conclusioni, ove si cercherà di rilevare qualche tendenza in relazione allo stato del *Rule of Law* a Cipro.

## 2. Il sistema giudiziario: un modello sulla carta strutturato secondo le best practices di separazione dei poteri

L'ordinamento giudiziario cipriota si articola in un sistema multilivello di corti, attualmente in fase di revisione con l'importante tentativo di separare la giustizia ordinaria da quella costituzionale, mediante l'istituzione di un'apposita Corte Suprema per le questioni costituzionali<sup>12</sup>.

In questo senso, non appare chiaro come si possa ricreare, dal punto di vista costituzionale, il sistema originario della separazione della giustizia costituzionale da quella "ordinaria" previsto dalla Costituzione del 1960 (nel binomio *Supreme Constitutional Court - High Court of Justice*)<sup>13</sup>. Tale riforma andrebbe infatti inquadrata come ennesima espressione della *Doctrine of Necessity* e, quindi, come ulteriore stress test del *Rule of Law*

---

<sup>8</sup> Su una possibile evoluzione del sistema: M. NICOLINI, *Territorial and Ethnic Divide: A New Legal Geography for Cyprus*, in M. Nicolini, F. Palermo e E. Milano (curr.), *Law, Territory and Conflict Resolution. Law as a Problem and Law as a Solution*, Leiden/Boston, 2016.

<sup>9</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020: Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto a Cipro](#), SWD(2020) 312 final; COMMISSIONE EUROPEA, [2021 Rule of law report: Country Chapter on the Rule of Law situation in Cyprus](#), SWD(2021) 704 final, COMMISSIONE EUROPEA, [2022 Rule of law report: Country Chapter on the Rule of Law situation in Cyprus](#), SWD(2022) 513 final.

<sup>10</sup> Cfr. E. MAK e S. TAEKEMA, *The European Union's Rule of Law Agenda: Identifying Its Core and Contextualizing Its Application*, in [Hague J Rule Law](#), 8, 2016.

<sup>11</sup> Sulla metodologia prescelta si rimanda al documento "[Methodology for the preparation of the Annual Rule of Law Report](#)".

<sup>12</sup> N.E. HATZIMIHAİL, *On Law, Legal Elites and the Legal Profession in a (Biggish) Small State: Cyprus*, in P. Butler e C. Morris (curr.), *Small States in a Legal World*, Berlino, 2017, 221 e ss.

<sup>13</sup> C. KOMBOS, *Idiosyncratic Constitutional Review in Cyprus: (Re-)Design, Survival and Kelsen*, in [ICL Journal](#), 14 (4), 2020. In materia si possono però registrare le osservazioni della Commissione di Venezia: CDL-AD(2021)043, Opinion 1060/2021, 13 dicembre 2021.

costituzionale: il 7 luglio 2022 la prima parte riforma è stata infine approvata dal Parlamento<sup>14</sup>.

Tuttavia, tale questione non sembra aver creato un dibattito nella dottrina costituzionalistica cipriota circa l'opportunità di istituire questa corte "costituzionale" (che nel disegno originale prevedeva, oltre a posti riservati a ogni comunità, la carica di presidente rivestita da un non cittadino britannico o cipriota).

Rispetto alla giustizia ordinaria e amministrativa, nel complesso sistema di tribunali in cui sono rilevabili sia suggestioni di common law che di civili law<sup>15</sup>, si devono registrare, oltre alla tradizionale indipendenza dei giudici rispetto al potere politico, anche la meno comune indipendenza delle procure rispetto a qualsiasi soggetto politico e l'esistenza di un apposito Consiglio superiore della magistratura. Il sistema sembra articolarsi secondo il modello c.d. mediterraneo<sup>16</sup>: gli unici nodi che possono apparire problematici rispetto al *Rule of Law* e, in particolare, rispetto all'indipendenza della magistratura, che altrimenti registra tutti i crismi caratterizzanti le migliori pratiche del costituzionalismo europeo, sono legati alla carica di consigliere giuridico della repubblica rivestita dal procuratore generale e alla modalità di selezione dei giudici, che non si basa su un vero e proprio concorso pubblico ma su una selezione del personale da parte del Consiglio superiore della magistratura (che corrisponde alla Corte suprema, *de facto*<sup>17</sup>).

La nomina dei giudici e del Presidente della Corte Suprema è invece fatta dal Presidente della Repubblica su proposta non vincolante della stessa Corte Suprema, che nella prassi è però sempre stata seguita.

A livello di funzionamento del potere giudiziario, invece, occorre segnalare come la mancanza di digitalizzazione del sistema, se non appare ascrivibile direttamente al *Rule of Law*, sicuramente comporta delle conseguenze sul diritto al giusto processo, impattando sia sui tempi – aspetto incrementato dalla pandemia<sup>18</sup> – sia sulla trasparenza delle fasi dei procedimenti. Non potendosi determinare quanto questa mancata digitalizzazione abbia realmente influito sull'efficienza del sistema, si può comunque rilevare una durata dei procedimenti in materia non penale fra le più lunghe d'Europa.

In merito alla durata delle controversie civili i rapporti rilevano come il governo stia tentando di intervenire con varie riforme<sup>19</sup>. Il quadro di endemico ritardo (anche dovuto all'assenza di meccanismi di filtro alla Corte suprema e alla doppia funzione da essa rivestita)

---

<sup>14</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [2022 Rule of law report: Country Chapter on the Rule of Law situation in Cyprus](#), cit., 4. Per una valutazione *tout court* della riforma occorrerà, tuttavia, attendere le normative di attuazione e le prassi che si innesteranno.

<sup>15</sup> N.E. HATZIMIHAL, *Cyprus as a Mixed Legal System*, in [J Civ Law Stud](#), 1(6), 2013, e più recentemente Id., *On Law*, cit.

<sup>16</sup> S. BARTOLE, *The Internationalisation of Constitutional Law: A View from the Venice Commission*, Londra, 2020, 69 e ss.

<sup>17</sup> Anche se una sua riforma è stata proposta nel 2020 per allargare la composizione del Consiglio oltre ai membri della Corte Suprema e integrare anche il presidente e i giudici dell'*High Court*, il presidente della Corte d'appello, il presidente più anziano dei tribunali distrettuali, il presidente dell'Associazione dei giudici, il procuratore generale e il presidente dell'Ordine degli avvocati di Cipro: COMMISSIONE EUROPEA, [2021 Rule of law report: Country Chapter on the Rule of Law situation in Cyprus](#), cit., 3-4.

<sup>18</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [2021 Rule of law report: Country Chapter on the Rule of Law situation in Cyprus](#) segnala che la crisi Covid-19 ha imposto un'accelerazione dei processi di digitalizzazione: *idem*, 4.

<sup>19</sup> Su quella civile: N. MOUTTOTOS, *Reform of Civil Procedure in Cyprus: Delivering Justice in a More Efficient and Timely Way*, in [Common Law World Review](#), 49, 2, 2020. V. COMMISSIONE EUROPEA, [2021 Rule of law report: Country Chapter on the Rule of Law situation in Cyprus](#), cit., 5 e COMMISSIONE EUROPEA, [2022 Rule of law report: Country Chapter on the Rule of Law situation in Cyprus](#), cit., 5.

ha causato, come in altri paesi, la formazione di un grosso arretrato: si tratta di un problema di rilievo che certamente si pone in contrasto con il giusto processo ex art. 6 Cedu.

In questo scenario, salvo i problemi di efficienza e una non elevata fiducia nella magistratura (misurata attraverso opinabili sondaggi d'opinione<sup>20</sup>), si può concludere che il sistema giudiziario della repubblica cipriota appare sulla carta strutturato secondo uno schema convincente, che ne garantisce l'indipendenza e, insieme, assicura la tutela dei diritti fondamentali<sup>21</sup>.

Per contrastare la pandemia, il governo cipriota ha fatto ricorso alla legislazione coloniale – c.d. *Quarantine Law* (Cap. 260) del 1932 – che è rimasta in vigore, come tutta la legislazione *ante* Costituzione, con il limite della sua compatibilità con l'attuale Carta costituzionale, in base all'art. 188 della stessa. Il ricorso a tale strumento di normazione si è reso necessario a causa dell'impossibilità di far funzionare la Costituzione in assenza della comunità turca, comportando una riscoperta di un sistema di per sé *extra* costituzionale e quindi, si potrebbe dire, in frizione con il *Rule of Law*<sup>22</sup>.

Fuori da questo paradosso, è stata rilevata dalla dottrina cipriota una certa inattività del potere giudiziario nel vagliare le misure prese dal Governo (*lockdown*, coprifuoco, divieto di spostamenti, mascherine obbligatorie) in base a questa risalente normativa. Rispetto alle misure anti-contagio, una parte della dottrina ha per l'appunto rilevato che la legislazione emergenziale e sanitaria «challenge(d) – if not undermine(d) – the *Rule of Law* which is a cardinal principle in the Cypriot Constitution»<sup>23</sup>.

Nel 2020, l'unica contestazione della legislazione anti-contagio in base ai diritti fondamentali ciprioti, fatta davanti alla Corte amministrativa (Causa n. 301/2020 del 16 aprile 2020) e disinnescata dallo stesso tribunale, ha portato la suddetta dottrina a parlare di una «ineffectiveness of judicial scrutiny and oversight»<sup>24</sup>.

Da un altro punto di vista, la pandemia ha anche influito sull'endemico ritardo nella risoluzione dei procedimenti giudiziari con conseguente ulteriore lesione del *Rule of Law* e del diritto al giusto processo: per alcuni autori questa incrinatura del *Rule of Law* sarà ancora più inasprita dalla pandemia – a causa della sospensione delle attività giudiziarie e dell'impossibilità di usare gli strumenti digitali<sup>25</sup>.

---

<sup>20</sup> Secondo il report «Il 55 % dei cittadini ritiene che l'indipendenza della magistratura sia “buono o molto buono”»: COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020: Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto a Cipro](#), cit., 3. Il report 2021 registra invece una diminuzione di 7 punti: COMMISSIONE EUROPEA, [2021 Rule of law report: Country Chapter on the Rule of Law situation in Cyprus](#), cit., 2; il report 2022 ha invece rilevato il 50% dei cittadini soddisfatti: COMMISSIONE EUROPEA, [2022 Rule of law report: Country Chapter on the Rule of Law situation in Cyprus](#), cit., 3.

La valenza scientifica di un sondaggio sulla percezione dell'indipendenza appare tuttavia poco rilevante.

<sup>21</sup> Sulla definizione del *Rule of Law* nel sistema cipriota e il ruolo del giudiziario: C. KOMBOS e S. Shaelou, *The Cypriot Constitution under the Impact of EU law: An Asymmetrical Formation*, in A. Albi e S. Bardutzky (curr.), *National Constitutions in European and Global Governance: Democracy, Rights, the Rule of Law*, The Hague, 2019, 1391-1392.

<sup>22</sup> C. KOMBOS, *Covid-19*, cit.

<sup>23</sup> C. KOMBOS, *Constitutional Improvisation and Executive Omnipotence: the Cypriot Handling of the Pandemic*, in [Verfassungsblog](#), 2 marzo 2021.

<sup>24</sup> *Idem*.

<sup>25</sup> S.L. SHAELOU e A. MANOLI, *A Tale of Two: The COVID-19 Pandemic and the Rule of Law in Cyprus*, [Verfassungsblog](#), 30 aprile 2020.

### 3. Il quadro anticorruzione: clientelismo e lobbies in un microstato

In relazione al tema del contrasto alla corruzione, si può rilevare come la percezione della corruzione da parte dei cittadini e delle imprese sia sicuramente elevata, con il 95% degli intervistati che la considera diffusa e l'88% delle imprese che concorda con questa percezione<sup>26</sup>.

In conformità con quanto già detto circa i sondaggi sull'indipendenza della magistratura, non si può non osservare la scarsa rilevanza scientifica di queste rilevazioni d'opinione, in quanto non provano altro che un quadro di percezione<sup>27</sup> che non è detto che corrisponda alla realtà (sulla percezione della corruzione anche le norme in vigore sembrano avere pochi effetti<sup>28</sup>).

Evitando di concentrarsi sul problema metodologico dell'individuazione della corruzione, si può tuttavia evidenziare che, malgrado la percezione della corruzione nella popolazione sia ampiamente superiore alla media europea, la posizione di Cipro nell'Indice di *Transparency International 2019* sulla corruzione non corrisponde al dato percepito dai sondaggi dell'Eurobarometro, collocando Cipro al dodicesimo posto in Europa<sup>29</sup>.

Lo stesso rapporto della Commissione 2020, dal punto di vista del dato normativo, rileva la conformità degli strumenti legislativi in vigore agli standard internazionali<sup>30</sup>.

In questo senso, la legislazione anticorruzione, implementata negli anni, spazia da disposizioni penali, alla legge sul finanziamento dei partiti fino a una serie di leggi settoriali che trovano applicazione in vari campi<sup>31</sup>.

In particolare, si può segnalare la legge sul sequestro dei beni legati ad arricchimenti illeciti da parte dei rappresentanti della *res pubblica*<sup>32</sup>.

In questo contesto si possono anche rilevare una serie di riforme *in itinere* volte alla creazione d'importanti strumenti tesi all'implementazione della trasparenza nella gestione della cosa pubblica, fra cui la proposta d'introdurre un'autorità indipendente anti-corruzione e quella di disciplinare l'attività della *lobbies*: di queste iniziative alcune sono state portate a termine negli ultimi anni, fra cui spicca la legge sul *Right of Access to Public Sector Information* e l'istituzione della *National Anti-corruption Authority*, mentre altre, come la legislazione sulle *lobbies*, devono ancora essere implementate con legislazioni settoriali<sup>33</sup>.

Dal primo punto di vista, l'istituzione di una specifica autorità deputata al contrasto della corruzione, è stata una richiesta comune a varie organizzazioni non governative<sup>34</sup>, ma anche

---

<sup>26</sup> V. [Eurobarometro speciale 502: Corruzione](#).

<sup>27</sup> Sull'interessante aspetto dell'uso del dato della "percezione della corruzione": N. MELGAR, M. ROSSI e T.W. SMITH, *The Perception of Corruption*, in [International Journal of Public Opinion Research](#), 22, 1, 2010. Cfr. anche S. ANDERSSON e P.M. HEYWOOD, *The Politics of Perception: Use and Abuse of Transparency International's Approach to Measuring Corruption*, in [Political Studies](#), 57, 4, 2009.

<sup>28</sup> Salvo forse per le norme relative alla *disclosure* dei beni e redditi: M. KRAMBIA-KAPARDIS, *Perception of political corruption as a function of legislation*, in [Journal of Financial Crime](#), 21, 1, 2014.

<sup>29</sup> 2019 - CPI - [Transparency.org - Transparency International](#). L'indice si basa su una metodologia mista che prevede indagini a partire da cluster precisi ("business people and country experts"): [Corruption Perceptions Index 2019: Short Methodology Note](#).

<sup>30</sup> Su quali siano le *best practices* e i maggiori problemi – perlomeno in Europa – si può rimandare all'[EU Anti-Corruption Report](#), Brussels, 3.2.2014, COM(2014) 38 final.

<sup>31</sup> Su questo quadro legislativo e su alcuni spunti dalla prassi: C. STAMATIOU e A. CHRISTOFIDES, *Bribery & Corruption: Cyprus*, in *Bribery & Corruption*, Londra, 2015.

<sup>32</sup> *Illicit Acquisition of Property Benefits by State Officials and Public Officers Law* no. 51(I) of 2004.

<sup>33</sup> [2022 Rule of law report: Country Chapter on the Rule of Law situation in Cyprus](#), cit., 10.

<sup>34</sup> *Ex mutis* il Cyprus Integrity Forum (CIF).

un'istanza più volte sollevata da parte della dottrina non giuridica che aveva indicato sotto varie formule la necessità di una commissione indipendente per contrastare il fenomeno della corruzione<sup>35</sup>: nel febbraio 2022 si è infine giunti all'istituzione di una *National Anti-corruption Authority*<sup>36</sup>.

Dal secondo punto di vista, quello della regolamentazione delle *lobbies* e della trasparenza, occorre rilevare che le problematiche connesse all'assenza di un quadro normativo adeguato sono state più volte registrate dalla dottrina cipriota<sup>37</sup>: in tale prospettiva, le ultime riforme, del 2022, sembrano andare verso un rafforzamento del quadro normativo di riferimento<sup>38</sup>. La regolamentazione delle *lobbies* potrà avere sicuramente un impatto notevole in un microstato come Cipro, nel quale i rapporti appaiono personalistici e talvolta clientelari, potendo addirittura funzionare per rafforzare la democratizzazione del sistema<sup>39</sup>.

A questa *tranche* di norme in tema di gruppi di interesse si devono inoltre ricollegare il problema della trasparenza dei patrimoni dei politici e degli alti funzionari e quello dei possibili conflitti di interesse. Mentre in relazione al primo tema esiste una norma, rafforzata da un meccanismo di controllo di una commissione speciale parlamentare e di un Consiglio, i quali possono anche istruire indagini e comminare sanzioni, la seconda problematica è attualmente implementata attraverso lo sviluppo di un codice di condotta per i parlamentari (che si affianca a quelli già esistenti in altri ambiti)<sup>40</sup>. Rispetto alla tematica della trasparenza patrimoniale occorre evidenziare come si tratti, probabilmente, del punto più debole della struttura di controllo cipriota: sia il *Report 2020* che quello 2021 sollevano infatti alcuni dubbi sul reale impatto del controllo di questa commissione parlamentare e del Consiglio<sup>41</sup>. Peraltro, anche in quest'ambito, la percezione dell'opinione pubblica è tranchant e negativa<sup>42</sup>.

In relazione alle problematiche della corruzione e della concussione occorre infine dare conto della normativa in tema di *whistleblowing*. In attesa di valutare l'efficacia della recente

---

<sup>35</sup> *Ex multis* A. ASSIOTIS e M. KRAMBIA-KAPARDIS, *Corruption correlates: the case of Cyprus*, in [Journal of Money Laundering Control](#), 17,3, 2014, 266.

<sup>36</sup> Law of 4 March 2022 No. 19(I)/2022 "On the Establishment and Operation of the Independent Authority against Corruption". Anche rispetto a questa istituzione sarà necessario attendere la sua completa operatività per svolgere più approfondite considerazioni.

<sup>37</sup> V. il paragrafo "Lobbies and Interest groups" in A.C. ÉMILIANIDÈS, *Constitutional Law in Cyprus*, Zuidpoolsingel, 2019. Con un focus più specifico: M. KRAMBIA-KAPARDIS e C. NEOPHYTIDOU, *Cyprus*, in A. Bitonti e P. Harris (curr.), *Lobbying in Europe*, Londra, 2017, 93 e ss.

<sup>38</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [2022 Rule of law report: Country Chapter on the Rule of Law situation in Cyprus](#), cit., 10.

<sup>39</sup> D. KANOL, *Interest Group Influence in Micro-States: The Role of Networking Skills*, in [European Journal of Government and Economics](#), 3(1), 2014. Più in generale sui problemi peculiari della forma di governo nei microstati: E. BERTOLINI, *I micro Stati: la sfida della micro dimensione e le sue ricadute costituzionali*, Bologna, 2019.

<sup>40</sup> Nei primi mesi del 2021 una legge è stata emanata per introdurre un codice di condotta sui conflitti di interessi dei parlamentari ed è stata prevista una specifica commissione parlamentare per il suo monitoraggio.

<sup>41</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020: Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto a Cipro](#), cit., 8; COMMISSIONE EUROPEA, [2021 Rule of law report: Country Chapter on the Rule of Law situation in Cyprus](#), cit., 9. Anche nei meccanismi di *pre* e *post* assunzione si rilevano problematiche: M. KRAMBIA-KAPARDIS e C. NEOPHYTIDOU, *Cyprus*, cit., 96 e ss. V. per i trends più recenti: COMMISSIONE EUROPEA, [2022 Rule of law report: Country Chapter on the Rule of Law situation in Cyprus](#), cit., 10.

<sup>42</sup> [Transparency International 2013, Global corruption barometer](#).

legge sulla protezione dei c.d. *whistleblowers*<sup>43</sup>, bisogna infatti rilevare che il precedente sistema di protezione degli informatori per la segnalazione di atti di corruzione risultava precario e inadeguato. Rispetto a quest'aspetto, tuttavia, i rapporti 2020 e 2021 non sembravano prendere in considerazione una bipartizione fatta dalla dottrina che tendeva a rilevare una certa protezione per il *whistleblower* interno rispetto a quello esterno: «[i]n Cyprus, the distinction is paramount since there is considerable, yet in need of codification and improvement, protection for internal whistleblowers especially if those are employed in the public sector»<sup>44</sup>.

A molte delle problematiche segnalate in questo paragrafo ha cercato di porre rimedio un nuovo piano d'azione contro la corruzione per il 2021-2026: la strategia comprende tre pilastri, suddivisi in azioni specifiche e basati sull'incremento della trasparenza, l'individuazione di *best practices* interistituzionali e una responsabilizzazione dei singoli enti.

In definitiva rispetto al problema della corruzione, intesa in senso ampio, l'ordinamento cipriota riproduce alcune di quelle dinamiche fisiologiche, ma senz'altro negative, dei c.d. microstati: dal punto di vista del quadro anticorruzione, si deve osservare che il sistema cipriota è sicuramente molto perfettibile, soprattutto rispetto alla regolazione delle *lobbies* e ai conflitti di interesse.

#### 4. *L'ecosistema mediale: alcune debolezze del watchdog of democracy a Cipro in un quadro regolatorio positivo*

I temi delle *lobbies* e della corruzione possono essere anche connessi alla debolezza, denunciata da alcuni autori, del c.d. *watchdog of democracy* a Cipro. A detta di certi studiosi, infatti, la libera stampa a Cipro non sarebbe sempre in grado, anche a causa della concentrazione oligopolistica nel campo mediale, di porre in essere quel sistema di contropotere che le si richiede in una democrazia<sup>45</sup>. In questo senso i temi della trasparenza non possono che correlarsi all'assenza, per lungo tempo nell'ordinamento cipriota, di un *freedom of information act* – da intendere nella dizione inglese di accesso ai documenti della pubblica autorità – e alla debolezza del sistema del *whistleblowing*<sup>46</sup>. Il *Right of Access to Public Sector Information Law of 2017* (184 (I) / 2017), entrata in vigore nel dicembre del 2020, dovrebbe definitivamente consentire di superare il primo problema, garantendo un accesso ai documenti della pubblica autorità: tale legge non appare, tuttavia, per alcuni ancora garantire il risultato auspicato<sup>47</sup>. La legge ha anche introdotto un *Commissioner for Information*. Come evidenziato nello scorso paragrafo, inoltre anche una normativa sul *whistleblowing* è stata recentemente sviluppata.

Rispetto al sistema mediale, Cipro si colloca nella famiglia europea dal punto di vista dell'approccio regolatorio ai mass-media e da quello contenutistico della c.d. libertà di

---

<sup>43</sup> Occorre infatti segnalare la nuova legislazione in materia, emanata a inizio 2022: "Protection of persons who have reported infringements of EU and national law", law number 6(I) of 2022, published in the national Gazette on 4 February 2022.

<sup>44</sup> C. KOMBOS, *Protection and Support for Whistleblowers: The Cypriot Experience*, in G. Thüsing e G. Forst (curr.) *Whistleblowing - A Comparative Study*, Dordrecht, 2016, 102.

<sup>45</sup> M. KRAMBIA-KAPARDIS e C. NEOPHYTIDOU, *Cyprus*, cit., 94.

<sup>46</sup> *Ibidem*. Cfr. C. STRATILATIS e A. EMILIANIDES, *Media Law in Cyprus*, The Hague, 2015, 86-87.

<sup>47</sup> C. CHRISTOPHOROU, [Monitoring media pluralism in Europe: application of the media pluralism monitor 2017 in the European Union, FYROM, Serbia & Turkey; country report: Cyprus, European University Institute, 2019, https://data.europa.eu/doi/10.2870/197265\\_9](https://data.europa.eu/doi/10.2870/197265_9).

informazione, incorporando tutti quei crismi del diritto all'informazione che distinguono il costituzionalismo europeo (e il suo *Rule of Law*, in un certo senso) dall'idea del *free marketplace of ideas* statunitense<sup>48</sup>: il diritto a essere informati (compreso un discutibile reato di diffusione di false notizie, *Section 50* del Codice penale), la garanzia del pluralismo informativo, la regolazione dei media, la trasparenza dei regimi proprietari, lo speciale status dei giornalisti.

In riferimento a questi temi, si può cominciare dal rilevare che è in funzione un'autorità garante che vigila sul principio del pluralismo in materia televisiva (come sancito dalla *Radio and Television Stations Law 7(I)/1998*) e che si inserisce in un ampio quadro di regolamentazione del settore pubblico e privato radiotelevisivo<sup>49</sup>. I limiti alle concentrazioni proprietarie e alle partecipazioni alle società radio-televisive sono infatti dettagliatamente disciplinati dalla legislazione in materia<sup>50</sup>. L'autorità cipriota per la radiotelevisione è deputata al controllo del pluralismo e vigila sulle concentrazioni di mercato e sull'indipendenza dei servizi televisivi. L'Osservatorio del pluralismo dei media (MPM - *Media Pluralism monitor*) in tal senso ha sollevato dubbi, più che sugli strumenti a disposizione dell'autorità, sui processi di nomina dei suoi membri, che potrebbero minarne l'indipendenza dei giudizi<sup>51</sup>. In tal senso, la più recente riforma del sistema, del dicembre 2021, non sembra sanare tutti i dubbi sollevati in passato dall'MPM<sup>52</sup>. In aggiunta l'MPM ha rilevato il permanere di un problema d'influenza politica rispetto ai canali di servizio pubblico<sup>53</sup>.

Al contrario di quanto avviene nel settore radiotelevisivo, non sussiste un sistema analogo di controllo del pluralismo nell'ambito della carta stampa che, dopo la registrazione del periodico (titolo, luogo di pubblicazione, proprietà, lingua e periodicità, indicazione di una sorta di "direttore responsabile"), circola liberamente e non può essere sequestrata preventivamente (*Section 9, Press Law 145/89*)<sup>54</sup>.

In relazione al principio di trasparenza degli assetti proprietari, utile anche come servizio al cittadino che è così in grado di scegliere la fonte su cui informarsi, occorre segnalare come lo stesso sia previsto sia per la carta stampata che per la radiotelevisione. Il principio di trasparenza è infatti disciplinato dalle regole di registrazione in base alla legge 7 (I)/1998 per la televisione e da quelle della legge sulla stampa periodica (145/1989, *Press Law*). In questo ambito, l'MPM ha rilevato che, nella prassi, manca tuttavia un'effettiva forma di controllo

---

<sup>48</sup> «The Supreme Court of Cyprus has adopted the principles of the jurisprudence of the ECHR in assessing the freedom of the press and the limits of journalistic freedom (...) the exercise of the freedom of the press carries with it duties and responsibilities». C. STRATILATIS e A. EMILIANIDES, *Media Law*, cit., 52.

<sup>49</sup> V. la sezione "Regulation of Audiovisual Media" in C. STRATILATIS e A. EMILIANIDES, *Media Law*, cit.

<sup>50</sup> *Idem*, 215-217.

<sup>51</sup> C. CHRISTOPHOROU, *Monitoring media pluralism in Europe: application of the media pluralism monitor 2017*, cit., 10.

<sup>52</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [2022 Rule of law report: Country Chapter on the Rule of Law situation in Cyprus](#), cit., 12-13.

<sup>53</sup> C. CHRISTOPHOROU, *Monitoring media pluralism in Europe : application of the media pluralism monitor 2017*, cit., 13; C. CHRISTOPHOROU e N. KARIDES, *Monitoring media pluralism in the digital er : application of the Media Pluralism Monitor in the European Union, Albania, Montenegro, the Republic of North Macedonia, Serbia & Turkey in the year 2020: country report: Cyprus*, European University Institute, 2021, <https://data.europa.eu/doi/10.2870/991703>, 13; C. CHRISTOPHOROU e N. KARIDES, *Monitoring media pluralism in the digital era : application of the Media Pluralism Monitor in the European Union, Albania, Montenegro, the Republic of North Macedonia, Serbia & Turkey in the year 2021 : country report : Cyprus*, European University Institute, 2022, <https://data.europa.eu/doi/10.2870/984610>, 13-16.

<sup>54</sup> C. STRATILATIS e A. EMILIANIDES, *Media Law*, cit., 62 e ss.

sulle concentrazioni proprietarie nella stampa e nei nuovi media digitali (rispettivamente disciplinati dalla legge 145/1989 per la stampa e dalla *Regulation of Electronic Communications and Postal Services Law 112(I)/2004* per i media digitali)<sup>55</sup>. In tale contesto, difatti, se una buona pluralità di *viewpoints* è rilevata nel sistema televisivo, essa è carente nei media cartacei e digitali, infatti, «[I]aw enforcement ensures a relative transparency in media ownership and avoidance of cross media concentrations but only in broadcasting. The absence of obligation for ownership transparency in the written press and digital sectors remains a threat. In addition, the lack of reliable data, the absence of a digital media legal framework as well as the increased corporate influence in media and pressures on journalists' employment conditions have also contributed the increased risk»<sup>56</sup>. L'MPM 2021 ha dedicato anche un importante spazio al problema dei media online e ai rischi per il *Rule of Law* connessi alla mancanza di regole per gli attori digitali<sup>57</sup>. Il *Report 2022* ha evidenziato, tuttavia, la formulazione di un nuovo progetto di legge che potrebbe sanare alcuni dei *vulnera* segnalati dall'MPM<sup>58</sup>.

Infine, dal punto di vista della *governance* del sistema mediale, si può registrare come sia presente un consiglio della stampa indipendente, chiamato anche "commissione per i reclami sui media" (*Media Complaints Commissions*), che disciplina e "regola" l'agire dei giornalisti, garantendo sia la correttezza dei loro comportamenti che la loro protezione da ingerenze esterne. In questo senso, come rilevato dal *Report 2020* e da quello 2021, sono state rare e sporadiche le minacce ai giornalisti<sup>59</sup>. Un ulteriore dato da registrare è che la suddetta commissione è un ente finanziato dai media privati ed è esente da qualsiasi tipo di controllo giudiziario o governativo, al contrario del *Press Council* originariamente previsto dalla legge sulla stampa<sup>60</sup>. In seno a questa commissione, che riunisce tutti gli operatori dell'informazione, si è creato il *Journalist Ethics Code of Conduct (1997)*<sup>61</sup> che contribuisce a disciplinare, in ottemperanza al paradigma europeo della libertà di informazione, il comportamento dei suoi aderenti (ma è sprovvisto del potere di irrogare sanzioni efficaci in caso di violazioni<sup>62</sup>). Mentre questo codice è uno strumento "esterno" al dato normativo, si può osservare come sono anche presenti codici incorporati nella legislazione secondaria, disciplinanti i comportamenti da tenere nell'ambito della radio-televisione<sup>63</sup>.

Nel settore del *broadcasting* si deve infine rilevare che la *par condicio* nelle campagne elettorali – ampiamente regolamentata<sup>64</sup> – sembra essere abbastanza tutelata e garantita

---

<sup>55</sup> C. CHRISTOPHOROU e N. KARIDES, *Monitoring media pluralism in the digital era: application of the Media Pluralism Monitor in the European Union, Albania, Montenegro, the Republic of North Macedonia, Serbia & Turkey in the year 2021: country report: Cyprus*, cit., 8.

<sup>56</sup> C. CHRISTOPHOROU, *Monitoring media pluralism in Europe: application of the media pluralism monitor 2017*, cit., 8.

<sup>57</sup> C. CHRISTOPHOROU e N. KARIDES, *Monitoring media pluralism in the digital era: application of the Media Pluralism Monitor in the European Union, Albania, Montenegro, the Republic of North Macedonia, Serbia & Turkey in the year 2021: country report: Cyprus*, cit., 17 e ss.

<sup>58</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [2022 Rule of law report: Country Chapter on the Rule of Law situation in Cyprus](#), cit., 14. Cfr. C. CHRISTOPHOROU e N. KARIDES, *Monitoring (2022)*, cit., 8 e 13.

<sup>59</sup> Cipro si colloca in buona posizione nel Reporter senza frontiere (2020), *World Press Freedom Index*, in cui è 27 nel 2020.

<sup>60</sup> C. STRATILATIS e A. EMILIANIDES, *Media Law*, cit., 88-89.

<sup>61</sup> *Idem*, 92 e ss.

<sup>62</sup> *Idem*, 92.

<sup>63</sup> *Idem*, 37-38.

<sup>64</sup> *Idem*, 160 e ss.

nel servizio radio-televisivo pubblico, ma anche nel settore privato (malgrado l'assenza di dati precisi)<sup>65</sup>.

In definitiva, se l'MPM ha talvolta riscontrato un deterioramento del pluralismo nell'ecosistema mediale cipriota, occorre svolgere considerazioni separate per i singoli media. Si può, infatti, sottolineare che il sistema radiotelevisivo risulta ampiamente regolamentato per tutelare il pluralismo stesso, ma anche i principi del *Rule of Law* sottesi al paradigma europeo della libertà di informazione. Al contrario occorre, invece, registrare una certa debolezza della tutela del pluralismo non solo rispetto ai nuovi media di Internet, che hanno trovato impreparati molti sistemi giuridici, ma anche in relazione alla carta stampata. In generale, infine, nei rapporti dell'MPM assume sempre più rilevanza la problematica (anche per il *Rule of Law*) della non regolazione dell'ecosistema Internet da parte del sistema cipriota.

##### 5. Conclusioni: l'assenza di democratic backsliding e di pulsioni illiberali nella Repubblica di Cipro

Rispetto al tema della tenuta del *Rule of Law* a Cipro non si può che partire dal richiamo alla necessità di ricostituzione del *Rule of Law* dal punto di vista internazionale, sebbene, certamente, il caso cipriota nasconda anche molti problemi interni, soprattutto in relazione alle cause sottese alla rottura della legalità della Costituzione bi-comunitaria<sup>66</sup>. A prescindere dalle possibili soluzioni di *power-sharing*<sup>67</sup> per ricostruire il *Rule of Law* costituzionale (e internazionale), tematica complessa che delinea problematiche non analizzabili in questa sede, ci si può allora soffermare sulla tipologia di *Rule of Law* su cui si è focalizzata la Commissione europea. In tal senso il sistema giuridico cipriota appare esente da pulsioni di *democratic backsliding* e da tentativi di costruire una democrazia illiberale. I problemi maggiori dell'ordinamento cipriota risultano semmai collegati all'azione delle *lobbies* e al clientelismo, che hanno (inevitabilmente) un'ampia influenza nei microstati, e a una crisi della giustizia in termini di efficienza, che lede il diritto al giusto processo ex art. 6 Cedu. Il sistema mediale, invece, appare ben strutturato secondo il paradigma regolatorio del costituzionalismo europeo, ma risente di alcune problematiche specifiche relative ai rischi di concentrazioni di mercato e all'assenza di trasparenza nei regimi proprietari dei media della carta stampata e del mondo digitale. In definitiva non sembra potersi ravvisare nessun pericolo di avanzamento di una democrazia illiberale o, più in generale, nessun rischio per la tenuta del *Rule of Law* a Cipro, progredendo il modello cipriota verso un sistema sempre più integrato nel panorama europeo.

---

<sup>65</sup> «With regard to the PSM (RIK), the relevant regulation for ensuring access and impartiality vis-a-vis all social actors and groups in general and political groups during election campaigns are implemented efficiently and this area poses a low risk. Though the situation in the private audio-visual sector appears fair the lack of transparency and the absence of reports on election coverage lead us to judge it as medium risk». C. CHRISTOPHOROU, *Monitoring media pluralism in Europe: application of the media pluralism monitor 2017*, cit., 13. C. CHRISTOPHOROU e N. KARIDES, *Monitoring media pluralism in the digital era: application of the Media Pluralism Monitor in the European Union, Albania, Montenegro, the Republic of North Macedonia, Serbia & Turkey in the year 2021: country report: Cyprus*, cit., 13-14.

<sup>66</sup> N. HADJIGEORGIOU, *A One-Sided Coin: A Critical Analysis of the Legal Accounts of the Cypriot Conflicts*, in B. Bevernage e N. Wouters (curr.), *The Palgrave Handbook of State-Sponsored History After 1945*, Londra, 2018.

<sup>67</sup> M. NICOLINI, *Territorial*, cit. Cfr. J. MCGARRY e N. LOIZIDES, *Power-sharing in a re-united Cyprus: Centripetal coalitions vs. proportional sequential coalitions*, in [International Journal of Constitutional Law](#), 13, 4, 2015.

Chiara Cerbone\*

## Lo Stato di diritto in Estonia: una giovane democrazia al vaglio della Commissione europea\*\*

**ABSTRACT: The contribution aims at analysing the chapter on Estonia of the first and second Report on the Rule of Law in the European Union drawn up by the European Commission in September 2020 and in July 2021. After analysing the issues considered relevant for the assessment of the Baltic country, some reflections will be made on the balancing of powers during the pandemic emergency caused by Covid-19.**

SOMMARIO: 1. Premessa. - 2. Dalla transizione democratica ai Report della Commissione europea sullo Stato di diritto: le sfide dell'ex Repubblica socialista sovietica estone. - 2.1 La corsa alla digitalizzazione e alla garanzia dell'indipendenza del potere giudiziario. - 2.2 Il quadro anticorruzione: un nuovo quinquennio per la politica estone. - 2.3 Il sistema mediale e l'annosa problematica della proprietà dei mezzi d'informazione. - 3. Alcune riflessioni conclusive.

### 1. Premessa

Nell'aprile 2019, a fronte delle minacce ai valori fondanti dell'Unione Europea manifestatesi nei contesti polacco ed ungherese, la Commissione europea comunicava<sup>1</sup> la volontà di intraprendere un piano d'azione al fine di rafforzare lo Stato di diritto nell'area unionale mediante una serie di attività da affiancarsi ai già preesistenti meccanismi<sup>2</sup>.

Tra quest'ultime, il nuovo meccanismo di monitoraggio del rispetto del principio del *Rule of Law*<sup>3</sup> nei 27 paesi dell'Unione europea. Fondato su una valutazione annuale dei quattro

---

\* Dottoranda di ricerca in Scienze Giuridiche, Università di Siena

\*\* Il contributo è stato sottoposto a revisione secondo i criteri della collana

<sup>1</sup> Il riferimento è qui alla comunicazione che la Commissione Europea ha licenziato nell'aprile del 2019: COMMISSIONE EUROPEA, [Rafforzare lo Stato di diritto nell'Unione. Il contesto attuale e possibili nuove iniziative](#) – COM 2019/163/ FINAL – 3/4/2019.

<sup>2</sup> Il meccanismo sanzionatorio attualmente previsto dall'art. 7 TUE - attivato invero solo due volte nella storia dell'Unione Europea nei confronti di Polonia e Ungheria - non ha mai superato la fase istruttoria; inoltre, l'alternativa procedura di infrazione non ha dato i risultati sperati. Per una breve sintesi sul tema v., CAMERA DEI DEPUTATI, [Relazione sullo stato di diritto 2020. La situazione dello Stato di diritto nell'unione europea e in Italia](#), Dossier n° 44, 18 dicembre 2020.

<sup>3</sup> Si rammenta che il rispetto del *Rule of Law* costituisce uno dei valori fondanti dell'Unione Europea. In particolare, l'art. 2 del Trattato sull'Unione Europea statuisce: «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». Per una ricostruzione del concetto di *Rule of Law* nel contesto europeo v. S. BARTOLE, *Standards of Europe's Constitutional Heritage* in *Giornale di Storia Costituzionale*, vol. 30, 2015, 17-24, in particolare 18: «*The European constitutional heritage is made up not only by the European treaties and conventions in the field of the human rights and Rule of Law, but also by those principles which have been at the basis of the historical process of gradual growth of the legal orders of the European States. Therefore, the concept covers at the same time the legal provisions which have been in force in those legal orders and the scientific elaboration of them which has supported their implementation and their development. This definition implies that the terms of reference of the concept are, on one side, the normative experience of the European countries and, on the other side, the doctrines and the theories which have prepared and supported this experience [...]*».

*pilastr*i sui quali poggia il suddetto principio - sistema giudiziario, quadro anticorruzione, sistema mediale e bilanciamento dei poteri - il meccanismo ha già condotto alla pubblicazione di tre Relazioni riportanti le valutazioni dei singoli Stati membri con i quali le istituzioni europee hanno instaurato un felice dialogo che ha visto inoltre il coinvolgimento dei diversi *stakeholder* operanti nei singoli contesti nazionali.

I capitoli che nel presente contributo vogliono esaminarsi sono quelli dedicati dalle Relazioni<sup>4</sup> degli anni 2020-2022 all'Estonia. Seppur la Commissione non evidenzia particolari defezioni per la Repubblica baltica è bene intraprendere una riflessione che evidenzi non soltanto le azioni realizzate da quest'ultima nel verso del rafforzamento dello Stato di diritto ma che muova, inoltre, in un'ottica diacronicamente ricostruttiva del concetto nel contesto dell'ex Repubblica socialista sovietica.

Dal punto di vista espositivo, dopo una breve introduzione di impronta storico-politica, si analizzeranno le questioni ritenute d'interesse dalla Commissione per poi giungere ad alcune brevi riflessioni conclusive che, prendendo le mosse dallo *stress test* rappresentato dalla gestione dell'emergenza pandemica provocata dalla diffusione del virus SARS-CoV2, avranno ad oggetto il rispetto del bilanciamento dei poteri in Estonia.

## 2. Dalla transizione democratica ai Report della Commissione europea sullo Stato di diritto: le sfide dell'ex Repubblica socialista sovietica estone

Occuparsi della Repubblica d'Estonia in relazione al *Rule of Law* - (anche) al fine di varare le valutazioni operate sulla democrazia estone dalla Commissione Europea - impone una necessaria premessa su alcuni degli eventi che ne hanno segnato la storia contemporanea e che hanno condotto, nel 2004, all'adesione all'Unione Europea ed alla convinta accettazione dell'*acquis comunitario*.

Una democrazia quella estone che ha conosciuto nel corso del XX secolo una certa *oscillazione*<sup>5</sup>: dapprima Repubblica indipendente e vicina alle democrazie occidentali è stata poi assoggettata, di conseguenza agli accordi segreti allegati al Patto *Molotov-Ribbentrop* del 23 agosto 1939<sup>6</sup>, all'URSS di cui ha smesso di far parte solo tra la fine degli anni Ottanta e l'inizio degli anni Novanta. Il fallimento delle politiche inaugurate dal presidente Gorbacëv, la fine della guerra fredda e la spinta verso l'indipendenza hanno permesso al *ventre molle*<sup>7</sup> dell'Unione sovietica di intraprendere la transizione verso la democratica.

---

<sup>4</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020. Estonia](#), Bruxelles, 2020; COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021. Estonia](#), Bruxelles, 2021; COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2022. Estonia](#), Bruxelles, 2022-

<sup>5</sup> S.P. HUNTINGTON, *Lo scontro tra le civiltà ed il nuovo ordine mondiale*, Garzanti ed., 1997, in cui l'A. dà atto di tale oscillazione evidenziando come, dal punto di vista geopolitico, la linea di faglia tra occidente ed oriente durante il corso del Secolo breve fosse localizzata proprio nella regione baltica. V. in particolare le due cartine geografiche delle pagine 25 e 26.

<sup>6</sup> Per una cronologia della storia costituzionale estone v. L. MONTINARI, *Le nuove democrazie dell'Europa centro orientale* in P. CARROZZA, A. DI GIOVINE, G.F. FERRARI, *Diritto costituzionale comparato*, Manuali Laterza, Tomo I, 512 e ss.

<sup>7</sup> G. NATALIZIA, *Ritorno a Occidente. Un esempio di transizione democratica dall'Unione delle Repubbliche socialiste sovietiche*, in G. Motta (a cura), *Il Baltico. Un mare interno nella storia di lungo periodo*, Nuova Cultura, Roma, 2013, 141-148, in cui l'A. si riferisce alle Repubbliche baltiche - Estonia, Lettonia e Lituania - come il "ventre molle" dell'URSS a causa della resistenza strisciante delle loro popolazioni contro il dominio russo. Nei contesti baltici, infatti, nonostante la massiccia emigrazione di popolazioni russofone ed il fatto che la guida dell'apparato amministrativo locale fosse devoluta alla minoranza russofona, non si produsse mai una

Un processo che in Estonia ha potuto giovare non soltanto delle proteste antisovietiche, invero comuni a tutta l'area baltica - si ricordi in particolare la cd. Catena baltica -, ma che ha trovato slancio nella nascita del Fronte popolare estone che ha condotto nei primi anni Novanta una doppia battaglia: all'impegno politico-istituzionale si è affiancato infatti l'impegno sociale e culturale verso la riscoperta dell'identità nazionale estone. Impegno che ha poi condotto alla cd. *rivoluzione cantata*<sup>8</sup>.

Voltata la pagina del socialismo, l'Estonia ha intrapreso un processo di *democraticizzazione*<sup>9</sup> il cui primo atto è stata la redazione di un nuovo testo costituzionale saldamente ancorato al principio di Stato di diritto - previsto dall'art. 10 della Costituzione del 1992<sup>10</sup> - per poi procedere con lo smantellamento delle strutture giuridiche<sup>11</sup> e l'organizzazione amministrativa e politica sovietica. Giova precisare che la nuova stagione democratica dei primi anni Novanta è stata senz'altro positivamente influenzata dalla precedente esperienza costituzionale realizzatasi alla fine Grande Guerra e che, su influenza dei modelli giuridici dell'Europa centrale, aveva permesso l'approvazione della Costituzione estone del 1918. Oltre a ciò, la vicinanza alle popolazioni scandinave ha sempre rappresentato un elemento di influenza e consolidamento dell'assetto democratico.

Come si pone l'adesione all'Unione Europea rispetto agli eventi dei primi anni Novanta? Può senz'altro sostenersi sia stata, per la democrazia estone, una scelta esistenziale: se da un lato l'obiettivo era l'avvicinamento agli alti standard europei di tutela dei diritti, dall'altro la condizione di Stato cuscinetto ed il problema della sicurezza nazionale, minacciata dai vicini ed ex "dominatori" russi, non poteva che essere tutelata dall'Unione Europea. Dunque, sin dal 1992, l'Estonia si è impegnata al fine di rispettare gli stringenti requisiti per l'ingresso nell'Unione - tra cui, si ricorda, il rispetto dello Stato di diritto - e finalmente, il 1° maggio 2004, è divenuta Stato membro dell'Unione Europea<sup>12</sup>.

La transizione democratica estone ha avuto ottimi risultati e come sostenuto dal *Report*<sup>13</sup> che nel 2013 l'organizzazione non governativa *Freedom House* dedica alla democrazia negli Stati dell'Europa centrale e dell'Eurasia, l'Estonia è tra gli 8 Stati che - dei 29 Stati eredi del regime comunista sovietico - possono considerarsi democrazie consolidate. Per verificarne lo stato di salute, come si anticipava, di seguito si analizzeranno le tre questioni ritenute d'interesse dalla Commissione partendo dall'analisi del sistema giudiziario.

---

vera integrazione con l'Unione Sovietica. Rispetto al fenomeno dell'emigrazione di minoranze russofone nei paesi baltici, v. C.A. MIANI - V. ROCCO DI TORREPADULA, *I Paesi baltici nell'Unione Europea: un ponte verso l'Oriente*, in *Rivista di Studi Politici Internazionali*, ottobre-dicembre 2017, vol. 84, No. 4, 545-555, in particolare, § "Un ponte verso l'Oriente: le minoranze russe e russofone nei Baltici", 550 e ss.

<sup>8</sup> Il termine "rivoluzione cantata" - coniato dall'attivista estone Heinz Valk - è stato ispirato dalle manifestazioni spontanee e pacifiche che ebbero luogo durante il Festival della Canzone di Tallinn del 1988, il primo Festival celebrato dopo lo scoppio delle proteste contro l'URSS.

<sup>9</sup> Per una ricostruzione delle vicende politiche ed economiche che hanno interessato l'Estonia a cavallo tra ventesimo e ventunesimo secolo v. la nota "[L'Estonia e l'ampliamento dell'Unione Europea](#)" - nota informativa n. 8", PARLAMENTO EUROPEO, Gruppo di lavoro del segretariato generale Task force ampliamento, 2 marzo 2020.

<sup>10</sup> M. ERNITS, C. GINTER, S. LAOS, M. ALLIKMETS, P. KRÕÖT TUPAY, R. VÄRK, A. LAURAND, *The Constitution of Estonia: The Unexpected Challenges of Unlimited Primacy of EU Law*, in A. Albi, S. Bardutzky (cur.), *National Constitutions in European and Global Governance: Democracy, Rights, the Rule of Law, National Reports*, Asser Press, Springer Open 2019, 887-950 v., in particolare, 907.

<sup>11</sup> P. PÄRNA, *Legal Reform in Estonia*, in *International Journal of Legal Information*, vol. 33, 2005, 219-223, in cui l'A. da conto della riforma dei codici sostanziali e procedurali nelle materie civile e penale.

<sup>12</sup> Per alcune note sul processo di adesione dell'Estonia all'Unione europea, v. P. PÄRNA, *Legal Reform in Estonia*, cit., 890, § "The Amendment of the Constitution in Relation to the European Union".

<sup>13</sup> S. HADBANK-KOŁACZKOWSKA, [Nations in Transit 2013: Authoritarian Aggression and the Pressures of Austerity](#), *Freedom House*.

## 2.1 La corsa alla digitalizzazione e alla garanzia dell'indipendenza del potere giudiziario

Le Relazioni analizzano minuziosamente il sistema giudiziario estone offrendo alcuni elementi che permettono di valutarne l'indipendenza, l'efficacia e la qualità. Prima di introdurre le considerazioni della Commissione sono però necessarie alcune premesse.

Il sistema giudiziario multilivello<sup>14</sup> estone presenta alcune peculiarità di tipo strutturale ed in particolare, al suo vertice vi è la Corte Suprema che esercitando sia le funzioni di giudice di ultima istanza per i giudizi civili e amministrativi che di giudice delle leggi rappresenta un *unicum* nel panorama europeo. Tale circostanza ha sollecitato - soprattutto nei primi anni duemila ed in vista dell'adesione dell'Estonia all'Unione Europea - un acceso dibattito in dottrina alimentato dal parere della Commissione di Venezia<sup>15</sup> la quale, su sollecitazione del locale Ministro degli interni, consigliò la creazione di una Corte costituzionale *ad hoc*. Tuttavia, la scelta operata nel 1993<sup>16</sup> di rimettere il giudizio costituzionale alla IV Sezione della Corte Suprema - scelta dovuta principalmente a ragioni di natura economica e di praticità vista la ridotta dimensione del Paese<sup>17</sup> - è stata confermata anche dopo l'adesione all'Unione e, ad oggi, l'organo opera in entrambe le vesti<sup>18</sup>.

Ulteriore caratteristica è - in linea con i sistemi di *civil law* - la collocazione dell'Ufficio del pubblico ministero nell'ambito del Ministero della Giustizia che ne garantisce l'indipendenza e lo svincolato esercizio dell'azione penale.

Infine, il sistema giudiziario estone si dota di cinque organi di autogoverno della magistratura<sup>19</sup>. Tra questi occorre spendere qualche parola sul *Consiglio per l'amministrazione degli organi giudiziari*<sup>20</sup> il quale, pur non operando in maniera permanente, si occupa della gestione economico-finanziaria oltreché della mappa giudiziaria e della programmazione dei Tribunali di primo e secondo grado. Tale organo oltre a garantire il funzionamento del sistema giudiziario ha assicurato, durante tutto il corso della parabola pandemica, la prosecuzione delle attività giudiziarie.

A questo punto può passarsi all'analisi delle valutazioni operate dalla Commissione dalla quale si evince un certo impegno del Legislatore al fine di garantire l'indipendenza del potere giudiziario così come la qualità e l'efficienza delle attività cui quest'ultimo è preposto.

---

<sup>14</sup> Il sistema giudiziario estone si compone di diversi livelli; in particolare il primo grado di giudizio è amministrato, quanto alla giustizia ordinaria, da quattro Tribunali distrettuali competenti in materia civile e penale mentre, con riferimento alla giustizia amministrativa, da due Tribunali amministrativi; il secondo grado di giudizio vede il protagonismo di due Tribunali circondariali ed infine, al vertice della piramide giudiziaria troviamo la Corte Suprema che oltre a svolgere le funzioni di giudice di ultima istanza esercita le funzioni di controllo di costituzionalità delle leggi. Cfr. COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020. Estonia](#), 2.

<sup>15</sup> EUROPEAN COMMISSION FOR DEMOCRACY THROUGH LAW, *Opinion on the reform of constitutional justice in Estonia*, S. BARTOLE, H. STEINBERGER, v., in particolare, 7.

<sup>16</sup> J. LAFFRANQUE, [The Judicial System of Estonia and European Union Law](#) in [International Journal of Legal Information](#), Vol. 33: Iss. 2, Article 7, 2005 224-239, in particolare il paragrafo 3, 227 dedicato alla *Supreme Court*.

<sup>17</sup> *Ibidem*, 228.

<sup>18</sup> Si segnala che la Corte suprema opera in base alle previsioni normative previste dal [Constitutional Review Court Procedure Act](#).

<sup>19</sup> Gli organi di autogoverno della magistratura in Estonia sono: il Consiglio per l'amministrazione degli organi giudiziari, il Consiglio per la formazione giudiziaria, la Commissione d'esame dei giudici, la Camera disciplinare e la Commissione per l'etica giudiziaria.

<sup>20</sup> Per un approfondimento sul Consiglio per l'amministrazione degli organi giudiziari, cfr. COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020. Estonia](#), cit., 2-3.

Rispetto all'indipendenza<sup>21</sup>, seppur tutti i Paesi che hanno vissuto un periodo totalitario devono fare i conti con la necessità di un più penetrante impegno per la garanzia di indipendenza dei giudici<sup>22</sup>, in Estonia il processo intrapreso all'indomani della rinnovata indipendenza ha condotto alla rapida approvazione di disposizioni che, garantendo formalmente l'indipendenza dei giudici, hanno avuto immediati risultati anche dal punto di vista sostanziale. In particolare, la procedura per la nomina dei giudici, gestita dalla Corte suprema mediante concorso e che ne vede la nomina – su proposta di quest'ultima – ad opera del Presidente della Repubblica, è stata giudicata favorevolmente dalla Commissione. Allo stesso modo, la procedura di nomina dei giudici della Corte Suprema ad opera del Parlamento su indicazione del Presidente della Corte suprema - il quale tiene conto del parere di diversi organi, tra cui la Corte suprema stessa riunita in seduta plenaria cd. *en banc* e del Consiglio per l'amministrazione degli organi giudiziari – ha incontrato il *favor* della Commissione. L'unico profilo che desta perplessità è la circostanza che l'organo al quale i candidati giudici possono proporre ricorso nel caso in cui il Presidente della Repubblica si opponga alla propria nomina è la Corte suprema, organo che però promuove anche la nomina dei giudici<sup>23</sup>. Quanto invece all'avanzamento di carriera dei magistrati - di competenza anch'esso della Corte suprema -, come riportato nella Relazione del 2021, nel dicembre 2020, sono stati precisati i criteri di valutazione<sup>24</sup> e dunque la procedura per la promozione dei giudici è stata resa più trasparente. Vi è dunque, nel sistema estone, un certo protagonismo della Corte Suprema che si pone come garante di tutte le procedure aventi ad oggetto l'organico giudiziario.

A corredo dell'analisi oggettiva delle disposizioni normative sull'indipendenza del potere giudiziario, le Relazioni riportano i dati relativi alla percezione che cittadini e imprese hanno dell'indipendenza del potere giudiziario segnalando che dal primo al terzo ciclo di monitoraggio vi è stata una certa "oscillazione". Se infatti nella Relazione del 2020 il 57% dei cittadini ed il 39% delle imprese ritengono che il livello di indipendenza dei giudici sia "abbastanza o molto buono" le successive Relazioni evidenziano dapprima un notevole aumento percentuale (rispettivamente 66% e 57% nel 2021) per poi registrare una temperata diminuzione nel 2022 assestandosi al 60% dei cittadini e al 47% delle imprese.

Quanto alle valutazioni operate rispetto alla qualità e all'efficienza delle attività giudiziarie, l'Estonia, grazie ad un'*ultra-digitalizzazione* del sistema, si configura ai primi posti in Europa. Il processo di digitalizzazione dei giudizi prevede l'utilizzo di 4 strumenti digitali: a)

---

<sup>21</sup> Si rammenta che l'indipendenza del potere giudiziario è stabilita dall'art. 146 della Costituzione estone: «*Justice is administered exclusively by the courts. The courts are independent in discharging their duties and administer justice in accordance with the Constitution and the laws*».

<sup>22</sup> E. S. HERRON, K. A. RANDAZZO, *The Relationship Between Independence and Judicial Review in Post-Communist Courts*, The Journal of Politics the University of Chicago Press on behalf of the Southern Political Science Association, Vol. 65, No. 2 (May., 2003), 422-438. Come notato dagli A., limitatamente ai primi anni post-sovietici e pur a fronte della garanzia costituzionale d'indipendenza della magistratura, i Tribunali siano stati influenzati da: fattori esogeni come dalle condizioni economico-sociali; dai rapporti che intercorrevano tra il potere giudiziario e l'esecutivo ed infine dal cambio normativo e lo smantellamento della legalità sovietica. Tali fattori hanno imposto una fase di rodaggio e di una serie di riforme che, ancor 'oggi vengono adottate al fine di garantire maggiormente l'indipendenza del potere giudiziario.

<sup>23</sup> Come segnalato dalla Commissione, anche il GRECO – nel suo [IV ciclo di valutazione](#) – ha sottolineato un problema di "imparzialità strutturale" afferente a tale profilo e già affrontato in varie decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo: COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020. Estonia](#), cit., 3.

<sup>24</sup> Cfr. COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021. Estonia](#), cit., 5, in cui la Commissione evidenzia come i criteri licenziati per la prima volta nel 2015 siano stati rivisti al fine di includere una nuova procedura di raccolta di informazioni sui candidati.

il sistema informatico giudiziario; b) l'archivio pubblico elettronico; c) l'archivio elettronico ed infine d) il sistema digitale di fascicoli giudiziari. Tali strumenti, oltre a garantire una rapida risoluzione delle controversie, permettono alle parti il continuo monitoraggio delle fasi dei giudizi. Inoltre, la Relazione 2021 evidenzia che a quest'ultimi si è affiancato un nuovo strumento per la partecipazione a distanza alle udienze mediante una piattaforma che dà accesso a tutte le parti interessate ad un'aula digitale.

Tutte le misure attuate dal Governo estone e dagli organi preposti alla gestione del comparto giustizia, se lette nella chiave della garanzia dello Stato di diritto, conducono a sostenere che il sistema goda di ottima salute e che vi sia un impegno costante verso la garanzia del *Rule of Law*.

## 2.2 Il quadro anticorruzione: un nuovo quinquennio per la politica estone

«*Corruption is a large barrier to economic and social development because it undermines Rule of Law and weakens institutional foundations that support economic development*<sup>25</sup>». Così la Banca Mondiale, nel 2009, definiva la corruzione. Ancor 'oggi, la lotta alla corruzione riveste un ruolo fondamentale nelle agende di governo di tutte le *democrazie consolidate* del mondo. Tra queste l'Estonia<sup>26</sup> che, a seguito dell'adesione all'Unione Europea ha intrapreso un percorso di programmazione di politiche anticorruzione<sup>27</sup> che l'ha condotta ad avere, in un periodo relativamente breve, un adeguato assetto legislativo ed istituzionale anticorruzione sul quale si sono poi edificati i piani pluriennali anticorruzione 2013-2020 e, da ultimo, 2021-2025. Tali piani sono oggetto dello studio delle Relazioni della Commissione che, scrutandone gli obiettivi (e le modalità attraverso i quali saranno perseguiti) ritiene che l'azione dal governo estone sia positivamente orientata verso la lotta alla corruzione. Anche in questo caso, sono necessarie alcune premesse. In primo luogo, il governo estone - in previsione dell'adesione all'Unione Europea - ha preferito non istituire un'autorità anticorruzione *ad hoc* e, a differenza della Lettonia e la Lituania, ha rimesso la predisposizione, la supervisione ed il coordinamento delle politiche anticorruzione al Ministro degli Giustizia coadiuvato da una serie di organi<sup>28</sup> che ne garantiscono l'attuazione

---

<sup>25</sup> WORLD BANK, [Anticorruption Overview](#).

<sup>26</sup> Si segnala che, negli anni immediatamente successivi all'indipendenza dall'URSS, l'Estonia e più in generale la regione baltica sono state oggetto di studio della dottrina che, sulla base degli indici forniti dalla Banca Mondiale e dalla Banca Europea per la ricostruzione e lo sviluppo che hanno individuato una metodologia per lo studio delle economie in transizione, hanno operato alcune riflessioni in merito. *Ex multis*, F. WADSWORTH, B. SWARTZ, J. WHEAT, *Corruption in the Baltic State Region in International Business & Economics Research Journal – February 2010*, Volume 9, N. 2, 109-116.

<sup>27</sup> Per una breve cronologia dei piani anticorruzione posti in essere dal Governo estone nel corso degli ultimi anni v. il [capitolo dedicato all'Estonia della Relazione dell'Unione sulla lotta alla corruzione](#), COMMISSIONE EUROPEA, Comunicazione COM/2014/38 della Commissione Europea ove, oltre a percorrerle le tappe delle politiche di lotta alla corruzione si evidenziano alcuni dei problemi che ad oggi sembrerebbero in via di risoluzione.

<sup>28</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020. Estonia](#), cit., 5, Come riportato dalla Relazione 2020, gli organi che coadiuvano il ministero della Giustizia sono «il Comitato ristretto anticorruzione esercita il controllo parlamentare sull'attuazione delle misure anticorruzione, mentre il Comitato per la vigilanza dei finanziatori dei partiti politici sovrintende al finanziamento dei partiti politici. L'Ufficio per i reati di corruzione della Polizia criminale centrale è un reparto speciale responsabile della conduzione di indagini sui casi di corruzione, mentre il Servizio di sicurezza interna è responsabile delle indagini sui reati di corruzione commessi da alti funzionari statali e alti funzionari dei governi locali dei sei comuni più grandi. L'Ufficio del pubblico ministero sovrintende e dirige i procedimenti istruttori delle indagini penali sui reati di corruzione e rappresenta la Procura in tribunale.»

ed il controllo capillare del sistema. È stata però prevista l'istituzione di una rete ministeriale formata – ad oggi – da un funzionario per ogni Ministero che coordina e verifica l'attuazione delle politiche anticorruzione nell'area di competenza; tale rete, con il piano 2021-2025, vedrà ampliarsi le proprie responsabilità ed inoltre sarà stata integrata da rappresentanti della polizia, della società civile, del Parlamento e della Corte dei conti. In secondo luogo, la forte digitalizzazione di ogni settore dell'amministrazione pubblica estone ha permesso di registrare un forte calo dei fenomeni di corruzione in quanto, come notato da alcuni<sup>29</sup>, dinanzi a procedure totalmente informatizzate si riduce il rischio di *contaminazione corruttiva* delle procedure.

A questo punto può passarsi all'analisi delle succitate politiche anticorruzione. Dopo un piano strategico durato 7 anni ed intrapreso nel 2013, nel febbraio del 2021<sup>30</sup> il governo estone ha programmato una nuova strategia anticorruzione che oltre ad individuare nuove aree di interesse - in particolare, oltre ai settori economico commerciali vengono ritenute aree a rischio anche l'assistenza sanitaria, l'istruzione e gli appalti pubblici - si propone di implementare la normativa generale in materia di protezione degli autori di segnalazione di reati ed irregolarità - cd. *whistleblowing* - e la disciplina dei rapporti con portatori di interessi.

Le due maggiori doglianze espresse della Commissione (e prima ancora del GRECO<sup>31</sup>) nelle Relazioni, sono dunque oggetto del piano pluriennale 2021-2025.

Con riferimento ai *whistleblowing*, a fronte delle modifiche della legge anticorruzione adottate nel 2013 e che prevedevano il generale divieto per i funzionari pubblici di occultare i casi di corruzione, attualmente il Parlamento estone è in procinto di approvare un nuovo regolamento globale a tutela non solo dei funzionari pubblici ma anche di quelli privati che pur potrebbero segnalare fenomeni corruttivi. Le maggiori novità si riferiscono però alla gestione del fenomeno del *lobbying* con l'obiettivo di aumentare la trasparenza del processo decisionale: su raccomandazione del GRECO, l'Estonia ha finalmente adottato due linee guida<sup>32</sup> che – seppur di natura volontaria e non vincolante – disciplinano i rapporti tra soggetti istituzionalmente attivi – quali membri del Parlamento, funzionari dei ministeri e delle agenzie governative così come ministri e i consiglieri dei vari ministeri – ed i portatori di interessi. La resa delle linee guida adottate è stata comprovata attraverso un ciclo di valutazione di cui viene data notizia nella Relazione del 2022 e che segnala la necessità di implementare le misure che garantiscono l'accuratezza e la tempestività delle informazioni; segnala infine che andrebbe implementata la parte che si occupa di conflitti di interesse tra i Ministri ed i loro Consiglieri. A corredo delle disposizioni fin qui analizzate si segnala che un tema di particolare interesse per il governo estone è il rigore etico dei dipendenti della

---

<sup>29</sup> V. PETTAI, *Estonia in OECD, Financing Democracy: Funding of Political Parties and Election Campaigns and the Risk of Policy Capture*, Public Governance Reviews, OECD Publishing, Paris, 2016, 135-.

<sup>30</sup> Occorre precisare che, negli ultimi anni, l'Estonia è stata talvolta interessata da diversi scandali per corruzione. Tra questi, si segnala che nel gennaio del 2021 il primo ministro Jüri Ratas si è dimesso a causa di un'indagine per corruzione che ha interessato alcuni membri del proprio partito; cfr. nota 37.

<sup>31</sup> GRECO, [IV ciclo di valutazione – Prevenzione della corruzione rispetto ai membri del Parlamento, ai giudici e ai pubblici ministeri, Seconda relazione di valutazione](#), adottata durante la settantaseiesima plenaria del GRECO tenutasi a Strasburgo tra il 19 e il 23 giugno 2018 che - con riferimento all'Estonia - raccomanda «che vengano stabilite regole per disciplinare i) i contatti tra persone con alte funzioni esecutive e rappresentanti di interessi/terzi che tentano di influenzare il processo decisionale pubblico e ii) la divulgazione di tali contatti e degli argomenti discussi»; v. in particolare 2, punto 7.

<sup>32</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021. Estonia](#), 8 in cui si dà conto dell'adozione delle due nuove linee guida “Buona pratica nella comunicazione con i lobbisti per i funzionari” e “Linee guida per i ministri e i loro consiglieri per evitare conflitti di interesse”

pubblica amministrazione: accanto alle politiche di formazione già introdotte nel 2013, nei primi anni *post-sovietici*, su modello di quello che è stato l'ordinamento apripista in tali materie - l'ordinamento britannico<sup>33</sup> -, l'Estonia ha adottato un Codice di buona condotta dei dipendenti pubblici<sup>34</sup> a cui si è poi affiancata la normativa volta a limitare il fenomeno delle cd. "porte girevoli" che limita l'assunzione dei dipendenti pubblici ad opera di società privata della stessa area di interesse entro un anno dalla fine dell'ingaggio con il settore pubblico. In conclusione, anche per il paragrafo dedicato alla corruzione, le Relazioni riportano i dati della percezione di cittadini ed imprese. Secondo l'indice di Percezione della Corruzione (CPI) di *Transparency international*, l'Estonia ha guadagnato due posizioni negli ultimi due anni passando dall'ottavo posto in Europa al sesto posto e una posizione a livello mondiale passando dal diciottesimo al diciassettesimo posto. Un dato che, seppur positivo, si scontra con i dati dall'indagine interna operata con il sondaggio Eurobarometro 2020<sup>35</sup> che evidenzia invece che il 60% dei cittadini estoni ed il 44% delle imprese considera la corruzione largamente diffusa. Seppur le politiche approntate dal governo estone sembrano andare nel verso giusto, le vicende che da ultimo hanno interessato il governo estone<sup>36</sup> dimostrano che è ancora necessario un impegno costante per la lotta alla corruzione.

### 2.3 Il sistema mediale e l'annosa problematica della proprietà dei mezzi d'informazione

In ultimo, le Relazioni, si propongono di analizzare il sistema delle garanzie che coprono il sistema dei mass-media. Oltre alle previsioni normative di rango costituzionale che garantiscono l'esercizio del diritto di informazione e la libertà d'espressione e di stampa, l'ordinamento giuridico estone prevede – a tutela di cittadini così come dei *mass media* - l'azione dell'Autorità per la tutela dei consumatori e la regolamentazione tecnica la quale opera con l'obiettivo di assicurare la corretta concorrenza degli operatori sul mercato delle telecomunicazioni e di tutelare il pluralismo e le libertà fondamentali dei cittadini nel settore dei media, dell'editoria, dei mezzi di comunicazione di massa. Istituita nel 2019 grazie alla fusione dell'Associazione per la tutela dei consumatori e l'Autorità di regolamentazione tecnica, non si classifica come Autorità indipendente *stricto sensu* intesa ma mira ad acquisire tale *status* già dal prossimo anno essendo stato intrapreso il processo per l'armonizzazione del sistema estone alla direttiva europea in materia di servizi media-audiovisivi<sup>37</sup> che prevede, per l'appunto, la presenza di un'Autorità indipendente. Accanto a tale Associazione, svolge un ruolo di autoregolamentazione "interna" l'Associazione della stampa estone con connesso Consiglio per la stampa. Quest'ultimo è infatti l'organismo di autoregolamentazione volontaria cui è possibile proporre reclami aventi ad oggetto le lesioni provocate dalla diffusione di informazioni divulgate dalla stampa mediante ogni mezzo. Tale Consiglio - che si ricorda essere di natura privata - può solo comminare sanzioni di natura

---

<sup>33</sup> G. F. FERRARI, *Corruzione e anticorruzione: lineamenti generali e luoghi comuni*, in [DPCE online](#), Saggi, 2019/1, 164-179, v. 176.

<sup>34</sup> J. PALIDAUSKAITE, A. PEVKUR, I. REINHOLDE, [A Comparative Approach towards Public Service Ethics in Estonia, Latvia and Lithuania](#), paper presentato alla conferenza annuale dell'EGPA.

<sup>35</sup> La Commissione Europea dedica alla Corruzione una pagina informativa del suo portale dalla quale è possibile consultare tutti i dati afferenti non soltanto alla legislazione UE in materia di anticorruzione.

<sup>36</sup> Il 13 gennaio 2020, il primo ministro estone Jüri Ratas si è dimesso in quanto il suo partito è stato coinvolto in un'indagine per fatti di corruzione riguardanti un affare immobiliare milionario nella città di Tallin. La notizia è stata battuta dalla stampa internazionale, tra cui l'ANSA ([Estonia: si dimette premier Ratas, indagini per corruzione](#)).

<sup>37</sup> [Direttiva \(Ue\) 2018/1808](#).

professionale per i giornalisti e promuovere la volontaria rimozione delle informazioni ritenute lesive. Le uniche doglianze espresse dalla Commissione in merito al sistema mediale estone riguardano la proprietà dei media.

I dati afferenti all'anno 2020 pubblicati dell'Osservatorio del pluralismo dei media dell'UE sottolineano come, quanto alla trasparenza sulle informazioni riguardanti la proprietà dei Media, in Estonia vi sia una situazione di medio rischio, mentre con riferimento alla pluralità del mercato dei media vi sia una situazione di rischio elevato ciò in quanto, soprattutto a livello regionale e locale, si è andata affermando una situazione di accentramento della proprietà in capo ad alcune grandi società, aggravata poi dalla mancanza di indipendenza dei media (soprattutto quelli locali) dalla politica.

Per far fronte a tale annoso problema, la Relazione 2021 evidenzia che è in discussione nel Parlamento estone un progetto di legge che muovendo nel verso della recezione della direttiva europea sui servizi media-audiovisivi prevede anche un più stringente controllo della proprietà dei media.

In conclusione, anche rispetto al sistema mediale, le Relazioni non registrano particolari problemi.

### 3. Alcune riflessioni conclusive

Come più volte ribadito, la Commissione europea non rinviene particolari defezioni nel rispetto del *Rule of Law* nel contesto estone ed anzi evidenzia che, anche durante l'emergenza pandemica, l'Estonia ha saputo costantemente garantire il bilanciamento dei poteri.

Grazie all'applicazione della legge sull'emergenza<sup>38</sup>, al supporto di tutti gli organi istituzionali, al supporto delle Autorità indipendenti e *non* ed in ultimo al ruolo di controllo ricoperto (anche) dal Cancelliere di giustizia<sup>39</sup>, non vi sono state flessioni del sistema. Pur nell'applicazione della clausola derogatoria prevista dall'art. 15 della CEDU<sup>40</sup>, né il Parlamento con gli atti la cui adozione s'è resa necessaria vista l'emergenza, né il Governo e neanche il potere giudiziario sono andati oltre i confini ben definiti dallo *Stato di diritto*. A questo punto appare però necessario tornare all'iniziativa della Commissione.

La volontà di intraprendere uno studio volto a monitorare la garanzia dello *Stato di diritto* nei paesi dell'Unione europea si scontra con la portata dell'impresa che non può dire esaurita dall'analisi – seppur preziosa – fornita dai singoli capitoli dedicati agli Stati membri.

Atteso che la garanzia del principio del *Rule of Law* comporta delle implicazioni che vanno ben oltre l'analisi quantitativa dei risultati normativi e non che possono essere registrate in occasione di iniziative di tale portata, sarebbe stata necessaria un'analisi più penetrante dei sistemi, che valutasse inoltre le peculiarità storico-politiche-culturali degli stessi e che non si fermasse ad una valutazione *riassuntiva* degli stessi.

---

<sup>38</sup> Per una cronologia sulla gestione emergenziale estone v.: K. MERILIN, M. PÄIVI, [COVID-19 in Estonia: A Year in Review](#) in [Verfassungsblog](#), 2021/3/12.

<sup>39</sup> Occorre segnalare che, l'1.2.2021 il Cancelliere di giustizia estone ha ricevuto l'accreditamento di *status A* come Istituzione Nazionale per i Diritti Umani visto il pieno rispetto dei principi delle Nazioni Unite. Per un approfondimento v. [il comunicato stampa](#) dell'ufficio del Cancelliere di Giustizia estone.

<sup>40</sup> Per un approfondimento sul tema, v. R. LUGARÀ, *Emergenza sanitaria e articolo 15 CEDU: perché la Corte europea dovrebbe intensificare il sindacato sulle deroghe ai diritti fondamentali*, [Osservatorio Costituzionale](#), Fasc. 3/2020, 2.7.2020, 341-373; con riferimento all'Estonia, v. 350.

Tuttavia, l'obiettivo che si propone di perseguire la Commissione è ambizioso e da valutare sul lungo periodo. Dovrà dunque attendersi di avere un numero cospicuo di *Report* annuali al fine di valutare la bontà dell'iniziativa mediante una *comparazione* volta a verificare se, nei fatti, i Paesi sottoposti a giudizio si sono poi realmente impegnati nel verso tracciato dalla Commissione o viceversa in opposizione a quest'ultimo.

**Rachele Bizzari\***  
**Rule of Law e Malta: considerazioni sui Report 2020 – 2022**  
**della Commissione europea\*\***

**ABSTRACT: This article examines the Rule of Law in Malta in light of the European Commission reports published in 2020, in 2021 and in 2022. In recent years, the Rule of Law in Malta has come under significant pressure: a predominant executive power, high-level corruption episodes and attacks on press freedom emerged systematically during the Muscat government. However, following the murder of investigative journalist Daphne Caruana Galizia, national protests and growing international concern prompted the government to adopt a series of reforms to implement the system of checks and balances. Although Malta's efforts have generally been appreciated, the anti-corruption framework and pluralism and freedom of the media remain problematic.**

SOMMARIO: 1. Crisi dello Stato di diritto: prospettive di superamento. – 2. Il sistema giudiziario a seguito delle riforme del 2020. – 3. Malta, *lost in corruption?* – 4. Libertà di stampa e indipendenza dei media: uno stato problematico. – 5. Implementazione del sistema di *checks and balances*. – 6. Considerazioni conclusive.

### 1. Crisi dello Stato di diritto: prospettive di superamento

Lo Stato di diritto, e l'insieme dei valori che esso implica, costituisce una delle più rilevanti tradizioni costituzionali europee e difatti, democrazia, *Rule of Law* e tutela dei diritti umani rappresentano i principi fondanti sia del Consiglio d'Europa<sup>1</sup> che dell'Unione Europea<sup>2</sup>. Tuttavia, numerosi Stati dell'Unione sono oggi chiamati a confrontarsi con una crescente arbitrarietà del potere esecutivo, l'attacco all'indipendenza e all'imparzialità dei giudici e la configurazione di importanti limiti ai diritti fondamentali e all'uguaglianza dei cittadini.

Tra gli Stati rispetto ai quali si è parlato di una vera e propria crisi dello Stato di diritto troviamo la Repubblica di Malta<sup>3</sup>, la cui attuale condizione costituzionale vuole essere

---

\* Dottoranda di ricerca in Teoria dei diritti fondamentali, Giustizia costituzionale, Comparazione giuridica, Università di Pisa

\*\* Il contributo è stato sottoposto a revisione secondo i criteri della collana

<sup>1</sup> Riferimenti al *Rule of Law* emergono sia nel preambolo dello Statuto del Consiglio d'Europa che all'articolo 3 dello Statuto. Ancora, lo Stato di diritto è richiamato espressamente nel preambolo della CEDU. Sulla rilevanza del *Rule of Law* nella giurisprudenza della Corte di Strasburgo v. G. LAUTENBACH, *The concept of the Rule of Law and the European Courts of Human Rights*, Oxford, 2013.

<sup>2</sup> Cfr. art. 2 TUE. Sul *Rule of Law* nell'Unione Europea cfr. K. J. ALTER, *Establishing the supremacy of European law: the making of an international Rule of Law in Europe*, Oxford, 2003; W. SCHROEDER, *Strengthening the Rule of Law in Europe: from a common concept to mechanisms of implementation*, Portland, 2016.

<sup>3</sup> Si segnala che il 29 aprile 2021 il Parlamento europeo ha approvato la risoluzione 2021/2611(RSP) relativa allo stato del *Rule of Law* a Malta. La risoluzione, al punto n. 10, riconosce espressamente «[...] how developments in Malta over the years have led to serious and persistent threats to the Rule of Law, democracy and fundamental rights, including questions as to the freedom of the media, the independence of law enforcement and the judiciary from political interference, and the freedom of peaceful assembly». Pur apprezzando gli sforzi compiuti da Malta – di cui parleremo in queste pagine – il Parlamento incoraggia lo Stato membro a proseguire nel rafforzamento delle istituzioni.

studiata, senza alcuna pretesa di esaustività, alla luce delle relazioni della Commissione europea pubblicate rispettivamente nel settembre 2020<sup>4</sup>, nel luglio 2021<sup>5</sup> e nel luglio 2022<sup>6</sup>.

Tale analisi vuole prendere le mosse da quella che è la vicenda che più di tutte ha messo in evidenza le carenze del *Rule of Law* a Malta: l'assassinio nell'ottobre del 2017 della giornalista d'inchiesta Daphne Caruana Galizia, che concentra l'attenzione dell'opinione pubblica globale sullo Stato più piccolo dell'Unione Europea, definito in seguito dalla stampa internazionale come «*an island of secrets and lies*»<sup>7</sup>.

Altrettanto significativa appare, in tale contesto, la figura dell'allora Primo ministro Joseph Muscat, costretto alle dimissioni nel gennaio del 2020 a seguito delle proteste suscitate dal coinvolgimento di ministri del suo governo nell'omicidio della giornalista investigativa<sup>8</sup>. Effettivamente è stato osservato che dal 2013, anno della sua nomina, Malta ha conosciuto un repentino deterioramento dello Stato di diritto che non ha eguali in Europa<sup>9</sup>.

Dunque, è proprio in tale vicenda che sembrano confluire ed emergere con forza quelli che, a parere di chi scrive, sono gli aspetti critici messi in evidenza dalle relazioni: l'indipendenza della magistratura nel suo complesso e la tendenza alla sua politicizzazione, il dilagare di pratiche radicate di corruzione, la libertà dei mezzi di comunicazione e la sicurezza dei giornalisti nel Paese.

Prendendo atto dell'inevitabile legame che sussiste tra i suddetti profili, nelle seguenti pagine si procederà ad un'esposizione degli aspetti più rilevanti emersi nei *Report* seguendo i criteri che la Commissione europea ha scelto quali parametri di valutazione del *Rule of Law*:

---

<sup>4</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020. Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto a Malta](#), SWD(2020) 317 final.

<sup>5</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021. Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto a Malta](#), SWD(2021) 720 final.

<sup>6</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [2022 Rule of Law Report. Country Chapter on the rule of law situation in Malta, 2022](#), SWD(2022) 518 final.

<sup>7</sup> M. ENGEL, *An island of secrets and lies*, in [New Statesman](#), 2018, 37-40.

<sup>8</sup> A seguito dell'arresto dell'uomo d'affari Yorgen Fenech è emersa la partecipazione a vario titolo nel caso Caruana Galizia del capo di gabinetto Keith Schembri e del ministro dell'energia Konrad Mizzi. Cfr. H. GRECH, *Muscat to step down as Prime Minister after January 12*, in [Times of Malta](#), 1 dicembre 2019. Si ricorda che Schembri è stato accusato di riciclaggio e corruzione nel marzo 2021; I. MARTIN – E. BRINCAT, *Keith Schembri, others in prison as 'unprecedented' corruption cases unravel*, in [Times of Malta](#), 20 marzo 2021. Nel momento in cui si scrive, per la morte della Caruana Galizia è stato condannato solo Vince Muscat quale uno degli esecutori materiali dell'attentato; tuttavia, nel luglio 2022, George Degiorgio ha ammesso il suo ruolo nel delitto. L'uomo d'affari Yorgen Fenech è sotto processo in qualità di mandante dell'omicidio: per lui Procura maltese ha chiesto l'irrogazione dell'ergastolo, in [International Web Post](#). Quanto alle responsabilità dello Stato in merito all'omicidio della giornalista investigativa, la Commissione di inchiesta ha concluso che «*whilst there was no evidence that the State as such had any role in the assassination of Mrs Caruana Galizia [...] the State should bear the responsibility for the assassination by creating a climate of impunity, generated from the highest levels at the core of the administration at Castille*». In particolare, «*the State and the entities forming part thereof did not acknowledge, as it was due to acknowledge, the real and immediate risk, including from the criminal of third parties, to Daphne Caruana Galizia's life [...] and failed to take measures within the scope of its powers which, by reasonable judgement, it was expected to take in order to avoid that risk*». Cfr. BOARD OF INQUIRY, *Public Inquiry Report Daphne Caruana Galizia*, 399-400. Pare opportuno rammentare, tuttavia, che le indagini non sono ancora concluse e che George Degiorgio – in sede di confessione – ha manifestato l'intenzione di collaborare con le autorità al fine di identificare i mandanti dell'attentato.

<sup>9</sup> La testata giornalistica indipendente *The Shift News* ha analizzato le classifiche sullo Stato di diritto stilate dalla Banca Mondiale per gli anni 2013-2016, rilevando per Malta un importante decremento di posizione nel *ranking* globale. Dai dati emerge altresì che, nel medesimo lasso di tempo, la capacità dello Stato di controllare e contenere la corruzione interna è ugualmente deteriorata. V. *The Rule of Law in Malta. An overview of Rule of Law failings in Malta*, in [The Shift](#), 27 novembre 2017.

il sistema giudiziario, il quadro anticorruzione, il pluralismo dei media e, infine, le questioni istituzionali relative al bilanciamento dei poteri.

## 2. Il sistema giudiziario a seguito delle riforme del 2020

Prendendo le mosse dal sistema giudiziario maltese<sup>10</sup>, il *Report 2020* esamina primariamente le modifiche apportate alla procedura di nomina dei giudici con le leggi n. XLIII e n. XLV del 2020, volte a rafforzarne l'indipendenza dal potere esecutivo<sup>11</sup>. I problemi insiti nel meccanismo di reclutamento dei titolari del potere giudiziario sono ben sintetizzati da Giovanni Bonello – giudice della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo dal 1998 al 2010 – il quale ha evidenziato come la maggior parte delle nomine accorse dal 2013 in poi abbia riguardato soggetti che avevano occupato un ruolo di primo piano nel partito di governo o avevano comunque stretti rapporti familiari o d'affari con i Laburisti<sup>12</sup>. Tali considerazioni, è evidente, assumono un'importanza maggiore a fronte di quella che è stata definita una vera e propria cultura dell'impunità, emersa a seguito dell'assassinio della Caruana Galizia<sup>13</sup>.

In particolare, oggi, i giudici delle corti superiori e inferiori sono nominati dal Presidente della Repubblica su parere diretto del *Judicial Appointments Committee*<sup>14</sup> – si ricorda, sottocomitato della *Commission for the Administration of Justice*<sup>15</sup> –, la cui composizione è stata altresì mutata al fine di garantire una maggiore rappresentanza del potere giudiziario<sup>16</sup>. Ancora, la legge n. XLIII del 2020 introduce l'articolo 96B, secondo il quale, ogni qualvolta sia necessario procedere alla nomina di un *judge* o di un *magistrate*, il Ministro della giustizia

---

<sup>10</sup> Sul tema cfr. A. TESTONE, *The Courts of Justice of Malta*, in *Commonw. Law Bull.*, 3/2010, 469-478; B. ANDÒ – K. AQUILINA – J. SCERRI-DIACONO – D. ZAMMIT, *Malta*, in V. V. Palmer (cur.), *Mixed jurisdiction worldwide. The third legal family*, Cambridge, 2012, 528-576; K. AQUILINA, *Constitutional Law in Malta*, Dordrecht, 2018.

<sup>11</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020. Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto a Malta](#), cit., 2 ss.

<sup>12</sup> R. CILIA, *Function of many of the judiciary is only to rubber-stamp abuse by powerful – Giovanni Bonello*, in [The Malta Independent](#), 10 marzo 2019; v. anche J. BORG-BARTHET, *Judicial independence and Maltese courts: is a microstate about to provide EU Rule of Law with its Van Gend moment?* in [EU Law Analysis](#), 28 maggio 2019. Si rammenta che Bonello è autore di G. BONELLO, *Misunderstanding the Constitution. How the maltese judiciary undermines human rights*, San Gwann, 2019.

<sup>13</sup> [Commissione di Venezia, CDL-AD\(2018\)028](#), 3. V. anche *Report Without Borders, Justice delayed: the assassination of Daphne Caruana Galizia and Malta's deteriorating press freedom climate*, al sito web di [RSF](#), 2019. Di «a culture of impunity and abuse of power» parla anche la Commissione di inchiesta sull'omicidio di Daphne Caruana Galizia nella sua relazione finale, tema a cui è dedicato l'intero Capitolo 4 del report. «*There is no doubt [...] that this culture of impunity has been woven in society's mentality for a long time and little has been done to eradicate it*», evidenzia la Commissione, «*when that mentality infiltrates in the relationship between the citizen and the public administration, it is inevitable that situations which erode good governance are created. Situations which give rise to abuse, for the creation of undue obligations and opportunities of expectation of illegitimate compensation and advantage for the public administrator who would have provided their services in order to gain unwarranted favouritism. Situations which often involve the creation of conflicts of interest which are the essence through which abuse of power and corruption are developed*». La cultura dell'impunità è emersa altresì dalla testimonianza di Vince Muscat – come già detto, condannato come uno degli esecutori materiali dell'omicidio – e dell'intermediario Melvin Theuma: «*they were all convinced that they were going to benefit from this impunity and that in some way they would avoid being arrested to answer for their deeds*». Cfr. BOARD OF INQUIRY, *Public Inquiry Report Daphne Caruana Galizia*, 91-115.

<sup>14</sup> Artt. 96 c. 1 e 100 c. 1 Cost.

<sup>15</sup> Sulla *Commission for the Administration for Justice*, v. *infra*.

<sup>16</sup> L'articolo 96A prevede oggi che il *Judicial Appointments Committee* sia composto dal *Chief Justice*; da due *judges* eletti per un periodo di quattro anni dai membri delle corti superiori; da un *magistrate* eletto per un periodo di quattro anni dai membri delle corti inferiori; dall'*Auditor General*; dall'*Ombudsman* e dal Presidente dell'Ordine degli Avvocati.

dovrà pubblicare un invito a presentare candidature diretto a coloro che siano in possesso delle qualifiche e dell'esperienza necessarie per l'incarico. La trasparenza del procedimento è ulteriormente valorizzata dalla esplicitazione dei nomi dei tre migliori candidati in sede di comunicazione della decisione presidenziale<sup>17</sup>. Si tratta, evidentemente, di una previsione che consente uno scrutinio *ex post* da parte della società civile, previsione che, per quanto apprezzabile, non si pone completamente in linea con le indicazioni fornite dalla Commissione di Venezia<sup>18</sup>.

Nonostante alcune lacune<sup>19</sup>, le riforme del 2020 hanno avuto tendenzialmente un impatto positivo. Come evidenzia il *Report 2021*, la percezione dell'indipendenza della magistratura ha conosciuto un notevole incremento, passando dal 52% al 69% per i cittadini e dal 43% al 67% per le imprese<sup>20</sup>. Il trend è altresì confermato dai dati disponibili per il 2022, con il 67% dei cittadini e il 68% delle imprese che ritengono che l'indipendenza del giudiziario sia «abbastanza o molto buona»<sup>21</sup>. Deve notarsi, tuttavia, che permane un diverso meccanismo di reclutamento per il *Chief Justice*, nominato dal Presidente in conformità di una risoluzione parlamentare approvata a maggioranza qualificata dei due terzi<sup>22</sup> e, quindi, sottoposto ancora a valutazioni di natura politica. Certamente, considerando la natura del parlamentarismo maltese, la maggioranza qualificata impone un necessario coinvolgimento dell'opposizione e dunque la scelta di un soggetto quantomeno neutrale; ciò nonostante, come è stato sottolineato dalla stessa Commissione di Venezia, la necessità che i principali partiti trovino un punto di incontro non garantisce in alcun modo l'indipendenza del magistrato, ma semplicemente rafforza la credibilità del soggetto che viene chiamato a ricoprire tale rilevante carica istituzionale<sup>23</sup>. Anzi, è proprio il coinvolgimento del Parlamento che determina un incremento del rischio di *lobbying* e di *deadlock*, entrambi fenomeni che hanno già caratterizzato la storia maltese<sup>24</sup>. La necessità che siano previsti a livello costituzionale meccanismi volti a superare l'eventuale situazione di impasse politico è ancora più pressante se si considera il ruolo che il *Chief Justice* è chiamato a svolgere nell'ordinamento: non solo è membro del *Judicial Appointments Committee* e della *Commission for the Administration of Justice*, ma è anche giudice di Corte di appello e Presidente della Corte costituzionale<sup>25</sup>.

---

<sup>17</sup> Art. 96A c. 6 lett. e).

<sup>18</sup> Cfr. COMMISSIONE DI VENEZIA, [CDL-AD\(2020\)006](#), par. 29 e [CDL-AD\(2020\)019](#), par. 31. Una maggiore trasparenza deriverebbe infatti dalla pubblicazione dei nomi una volta che i tre migliori candidati siano stati selezionati dalla *Judicial Appointments Commission* e, dunque, *ex ante* la decisione del Presidente della Repubblica. Così anche *Report 2021*, 4.

<sup>19</sup> [Report 2021](#), 4; si allude, in particolare, allo scarso coinvolgimento della società civile nel dibattito in materia.

<sup>20</sup> [Report 2021](#), 3, che richiama [COMMISSIONE EUROPEA, Quadro di valutazione UE della giustizia 2021](#).

<sup>21</sup> [Report 2022](#), 3, che richiama [Commissione europea, Quadro di valutazione UE della giustizia 2022](#).

<sup>22</sup> Art. 96 c. 3 Cost.

<sup>23</sup> [CDL-AD\(2020\)006](#), parr. 43-44.

<sup>24</sup> W. E. BULMER, *Constrained majoritarianism: Westminster constitutionalism in Malta*, in *Commonw. Comp. Politics*, 2/2014, 232-253. La Commissione di Venezia in [CDL-AD\(2020\)019](#), par. 43 ha sottolineato l'esigenza di configurare dunque meccanismi *anti-deadlock* che rimettano la decisione finale a organi non politici. Giova qui ricordare che secondo l'originario progetto di legge, il *Chief Justice* avrebbe dovuto essere eletto a maggioranza qualificata dei due terzi nelle prime due votazioni e a maggioranza semplice nella terza; tale proposta non sarà tuttavia accettata dall'opposizione e finirà con l'essere espunta dalla riforma costituzionale. V. V. P. BORG, *Malta's wobbly constitutional Rule of Law reform*, in [ConstitutionNet](#), 27 luglio 2020.

<sup>25</sup> Artt. 96A, 101A e 95 Cost. Cfr. [Report 2021](#), 4-5 e [Report 2022](#), 3-4, che evidenzia come al 2022 «no further steps have been taken as regards the system of appointment of the Chief Justice, since no agreement on the matter could be reached in Parliament».

La depoliticizzazione del potere giudiziario è stata altresì perseguita tramite il rafforzamento dell'organo di autogoverno della magistratura maltese, la *Commission for the Administration of Justice*<sup>26</sup>, la cui composizione è stata mutata in modo tale da garantire la maggioranza della componente togata<sup>27</sup>. Inoltre, la legge n. XLV del 2020 ha completamente attribuito alla *Commission* le decisioni relative alla destituzione dei giudici, oggi, quindi, sottratte al controllo del Parlamento<sup>28</sup>. Il Gruppo di Stati contro la Corruzione (GRECO) ha accolto con favore tali modifiche, pur ritenendo che «*no tangible steps have been taken to improve the transparency of such procedures in the judiciary*»<sup>29</sup>.

Interventi decisamente meno incisivi si registrano invece con riferimento alla magistratura requirente e, in particolare, al Procuratore generale, la cui nomina è prevalentemente di competenza del Primo ministro<sup>30</sup>. Allo stesso modo, i *Report 2020* e *2021* sottolineano come nel Paese siano presenti numerosi tribunali specializzati, le cui garanzie di indipendenza rimangono inferiori rispetto a quelle previste per la magistratura ordinaria<sup>31</sup>. Giova rammentare, tuttavia, che in seno al Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR) il governo maltese si è impegnato a rivedere tale profilo<sup>32</sup>.

Accanto al tema dell'indipendenza della magistratura, le relazioni della Commissione affrontano le problematiche del sistema giudiziario maltese in termini di efficienza e qualità: la scarsa formazione del personale, soprattutto in materia di etica giudiziaria<sup>33</sup>, la durata dei procedimenti<sup>34</sup>, il numero di giudici pro capite e le lacune nella digitalizzazione sono alcuni

---

<sup>26</sup> L'art. 101A Cost., introdotto con la legge n. IX del 1994, ha istituito la Commissione per l'amministrazione della giustizia, alla quale vengono attribuiti poteri di supervisione, regolamentari, consultivi e, oggi, disciplinari. La *Commission* è a pieno titolo membro dello *European Network of Councils for the Judiciary* (ENCJ).

<sup>27</sup> La Commissione è oggi composta dal Presidente della Repubblica; dal *Chief Justice*; da due *judges* eletti per un periodo di quattro anni dai membri delle corti superiori; da due *magistrates* eletti per un periodo di quattro anni dai membri delle corti inferiori; da due membri nominati rispettivamente dal Primo ministro e dal leader dell'opposizione; infine, dal Presidente dell'Ordine degli Avvocati. In precedenza, la *Commission* era composta altresì dall'*Attorney General*. Si segnala, comunque, che secondo il precedente assetto costituzionale il Presidente poteva esercitare esclusivamente il c.d. *casting vote*, per cui la componente togata deteneva *de facto* la maggioranza.

<sup>28</sup> Art. 101B Cost. Sulla criticità del coinvolgimento del Parlamento nel procedimento di destituzione v. K. AQUILINA, *The European Court of Human Rights case law and its impact on parliamentary removal of a judge in Malta*, in *Int. Hum. Rts. L. Rev.*, 3/2014, 248-275.

<sup>29</sup> GRECO, *Fourth evaluation round – Addendum to the second compliance report – Malta*, 2021, 4-5.

<sup>30</sup> La necessità di una maggiore indipendenza sia per l'*Attorney general* che per il Capo della polizia è evidenziata in M. BRIGUGLIO, *Reforming Malta's Constitution to enhance the independence of "fourth" branch institution*, in *ConstitutionNet*, 6 dicembre 2017.

<sup>31</sup> [Report 2020](#), 5; [Report 2021](#), 6. Cfr. anche [CDL-AD\(2020\)006](#), 17.

<sup>32</sup> [Report 2022](#), 5-6.

<sup>33</sup> Sulla base dei dati forniti in COMMISSIONE EUROPEA, [Quadro di valutazione UE della giustizia 2020, COM \(2020\) 306 final](#), 10 luglio 2020, nessuna attività di formazione giudiziaria è stata eseguita nel corso del 2018. Si ricorda nel 2003 è stato istituito il *Judicial Studies Committee*, deputato alla formazione continua del personale giudiziario. Deve altresì rammentarsi che, alla luce dell'articolo 101A, paragrafo 11, lettera d), la *Commission for the Administration of Justice* è incaricata della stesura di un codice deontologico per la magistratura.

<sup>34</sup> Rilevanti sono i dati forniti da COMMISSIONE EUROPEA, [Quadro di valutazione UE della giustizia 2020, COM \(2020\) 306 final](#), cit. dai quali emerge una durata media dei contenziosi civili e commerciali pari a 440 giorni in primo grado e pari a 1120 giorni in secondo grado. Non sorprende che la violazione da parte della Repubblica di Malta dell'articolo 6 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo sia stata accertata più volte dalla Corte EDU; a titolo esemplificativo v. C. Eur. Dir. Uomo, 11 febbraio 2020 – Ricorsi n. 77209/16 e 77225-716 – causa Galea e Pavia c. Malta e C. Eur. Dir. Uomo, 11 giugno 2020 – Ricorso n. 79177/16 – causa Marshall e altri c. Malta.

dei profili evidenziati dai *Report*<sup>35</sup>. Tuttavia, con riferimento al limitato ricorso agli strumenti informatici, si segnala che nel maggio 2020 la Commissione europea per l'efficacia della giustizia del Consiglio d'Europa (CEPEJ) ha promosso una consultazione pubblica in cooperazione con Malta, dal titolo *Establishing a Digital Strategy for the Maltese Justice Sector*<sup>36</sup>, culminata con l'adozione, nel dicembre 2021, di una strategia nazionale e del suo corrispondente *action plan*<sup>37</sup>.

### 3. Malta, lost in corruption?

L'indagine e l'inchiesta pubblica sull'assassinio di Daphne Caruana Galizia hanno portato alla luce «rivelazioni inquietanti della corruzione dello Stato e dell'impunità in relazione alla vicenda [...] per quanto riguarda sia l'omicidio [...] sia gli abusi di potere ad alto livello sui quali la giornalista indagava»<sup>38</sup>. Il problema della corruzione, a Malta, ha radici profonde: oltre all'influenza di fattori di natura geografica<sup>39</sup>, forme di clientelismo, conflitti di interesse e favoritismi sono a tutti gli effetti parte della cultura del Paese<sup>40</sup>. Pur riconoscendo il relativo valore delle rilevazioni di opinione, è interessante notare come la pervasività del fenomeno sia ampiamente percepita dall'opinione pubblica e dagli imprenditori; in particolare, secondo il sondaggio Eurobarometro 2020, l'89% degli intervistati ritiene che la corruzione sia diffusa, affermazione condivisa anche dal 76% delle imprese<sup>41</sup> – andamento altresì confermato dall'Eurobarometro 2022, sebbene con un leggero calo dei valori<sup>42</sup>. L'emergere di pratiche consolidate di corruzione si è tuttavia scontrato con una forte reazione della

---

<sup>35</sup> [Report 2020](#), 5-7; un maggiore approfondimento di tali profili trova spazio nel [Report 2021](#), 6-9 e nel [Report 2022](#), 6-8.

<sup>36</sup> [Report 2021](#), 6-7.

<sup>37</sup> Council of Europe – European Commission for the efficiency of justice, *Malta launches digital strategy co-drafted by CEPEJ experts*, 3 dicembre 2021, disponibile su [www.coe.int](http://www.coe.int). Cfr. anche [Report 2022](#), 6, che evidenzia come «*the Strategy is yet to be further operationalised in a detailed action plan specifying which specific deliverables are envisaged and setting out a timeline for this*».

<sup>38</sup> Così si esprimono diverse associazioni preposte alla tutela della libertà di stampa nella dichiarazione *Malta: renewed call for justice after 1000 days after the assassination of Daphne Caruana Galizia*, in *PEN International*, Thursday 9 July 2020. La dichiarazione sottolinea altresì come «*had the corruption which Caruana Galizia exposed – including the Panama Papers – been fully investigated and prosecuted at the time, it could have reduced the risk and isolation that she faced as a journalist, including an orchestrated campaign of harassment and vilification by high-level political and business figures in Malta*».

<sup>39</sup> Cfr. G. BALDACCHINO, *Islands and despots*, in *Commonw. Comp. Politics*, 1/2012, 103-120; J. CORBETT – W. VEENENDAAL, *Democracy in small states: persisting against all odds*, Oxford, 2018; L. RANIERI, *The Malta connection: a corrupting island in a "corrupting sea"?* in *European Review of Organized Crime*, 1/2019, 10-35; W. VEENENDAAL, *How smallness fosters clientelism: a case study of Malta*, in *Political Stud.*, 4/2019, 1034-1052.

<sup>40</sup> Cfr. J. P. MITCHELL, *Corruption and clientelism in a "systemless system": the europeanization of maltese political culture*, in *South Eur. Soc. Politics*, 1/2002, 43-62, secondo il quale «*clientelistic practices and systems of patronage are what make Malta's political system functional*»; G. PIROTTA, *Bringing good governance to Malta*, in M. VASSALLO (curr.), *Public life in Malta: essays on governance, politics and public affairs in the EU's smallest member state*, Valletta, 2017; P. CARUANA GALIZIA – M. CARUANA GALIZIA, *Political Land corruption: evidence from Malta – the European Union's smallest member state*, in *J. Public Policy*, 4/2018, 419-453; J. C. CACHIA – A. P. DEBATTISTA, *The malaise of Malta: social divisions, weak institutions, and political partisanship*, Political Studies Association, 2018; J. STANTON, *Small states and constitutional reform: democracy in Malta*, City Law School Research Papers, 9/2022, 1-34.

<sup>41</sup> [Speciale Eurobarometro 502, 2020](#).

<sup>42</sup> [Speciale Eurobarometro 523, 2022](#). In particolare, secondo le ultime statistiche, il 79% dei cittadini e il 72% delle imprese ritiene la corruzione un fenomeno diffuso.

società civile, le cui proteste hanno indotto il Parlamento a riformare il quadro normativo di riferimento.

Il *Report 2020* dedica un lungo paragrafo all'implementazione della Commissione permanente per la lotta alla corruzione (PCAC)<sup>43</sup>, che è stata ritenuta dalla dottrina «[a] shallow institution and unknown to the public at large»<sup>44</sup>. Effettivamente, l'assenza di risultati e di concreto impatto nella lotta alle pratiche corruttive ne mette in dubbio la stessa esistenza e, a chi scrive, non appare certo se le modifiche apportate dalla legge n. XLVI del 2020 siano effettivamente in grado di valorizzarne il ruolo. L'intervento del legislatore opera, infatti, principalmente su due fronti: in primo luogo, sulla revisione dei meccanismi di nomina dei membri della Commissione, che notoriamente rappresenta una delle aree di maggior esposizione alla dipendenza politica per le Autorità anticorruzione. Prima della riforma i componenti della *Commission* erano, all'atto pratico, nominati dal Primo ministro<sup>45</sup>, previsione la cui problematicità è palese a fronte degli episodi di corruzione noti alle cronache che hanno visto coinvolti membri del governo Muscat. Le modifiche apportate, tuttavia, riguardano solo il Presidente della Commissione, oggi nominato dal Capo di Stato in conformità con la risoluzione adottata a maggioranza dei due terzi dei membri del Parlamento; invariato è, invece, il meccanismo di nomina per gli altri due componenti della PCAC. In secondo luogo, il *Report* evidenzia come le nuove norme estendano la competenza della Commissione ad un ampio novero di pratiche corruttive, prevedendo la trasmissione degli atti di indagine al Procuratore generale qualora la PCAC ritenga che vi siano elementi comprovanti l'esistenza di comportamenti corrotti<sup>46</sup>. Tuttavia, la scarsità dei mezzi della Commissione e la sua limitata composizione rischiano di compromettere fortemente (o meglio, ulteriormente) le sue concrete capacità di indagine e il conseguimento di risultati apprezzabili<sup>47</sup>. Tali problematiche trovano conferma nei *Report 2021* e *2022*, che evidenziano come nell'anno di riferimento la PCAC abbia esaminato rispettivamente quattro e tre casi di corruzione, non registrandosi ancora risultati effettivi alla luce delle recenti riforme<sup>48</sup>.

A fronte di casi di corruzione ad alto livello, che comprensibilmente contribuiscono ad erodere la fiducia dei cittadini nelle istituzioni e nei processi democratici, più rilevante appare la figura del *Commissioner for standards in public life*, la cui attività è svolta all'insegna di una maggiore trasparenza. Infatti, al contrario della PCAC, di cui non sono essenzialmente reperibili informazioni, il Commissario è dotato di un sito web ufficiale e aggiornato, che dà conto al pubblico delle iniziative e dei risultati conseguiti<sup>49</sup>. Il *Report 2020* richiama, in particolare, la relazione del 5 luglio 2019, che evidenzia come due terzi dei parlamentari senza incarichi ufficiali svolgano funzioni ulteriori nella pubblica

---

<sup>43</sup> [Report 2020](#), 8.

<sup>44</sup> L. SOUSA, *Anti-corruption agencies: between empowerment and irrelevance*, in *Crime Law Soc. Change*, 1/2010, 5-22.

<sup>45</sup> L'articolo 3, paragrafo 1 del *Permanent Commission against Corruption Act 1988* prevedeva infatti che tutti i membri della Commissione fossero nominati dal Presidente della Repubblica, in conformità con il parere del Primo ministro, previa consultazione di quest'ultimo con il leader dell'opposizione.

<sup>46</sup> In precedenza, l'art. 11 del *Permanent Commission against Corruption Act* disponeva che gli atti di indagine fossero trasmessi al Ministro della Giustizia, che non aveva però alcun obbligo di intraprendere azioni di *follow-up*.

<sup>47</sup> [Report 2020](#), 8.

<sup>48</sup> [Report 2021](#), 11; [Report 2022](#), 10-11.

<sup>49</sup> A titolo esemplificativo, v. COMMISSIONER FOR STANDARDS IN PUBLIC LIFE, [Commissioner for Standards issues annual report for 2020](#), 24 maggio 2021.

amministrazione, incrementando il rischio di conflitti di interesse<sup>50</sup>. Ancora, è alla luce di *Report* o inchieste del *Commissioner* che sono stati avviati processi di consultazione pubblica su temi quali la regolamentazione delle attività di *lobbying* o, a fronte di un diffuso uso di fondi pubblici per la creazione di contenuti, l'adozione di indicazioni circa l'uso dei *social media* da parte di ministri e segretari parlamentari<sup>51</sup>. Tuttavia, è opportuno rammentare che le raccomandazioni del Commissario non sono vincolanti per il governo e che il *Commissioner*, in qualità di parte lesa, può proporre ricorso contro la decisione dell'*Attorney general* di non esercitare l'azione penale, ma – e su questo i *Report* tacciono – solo qualora abbia precedentemente segnalato il caso al Procuratore generale, trasmettendogli i risultati delle indagini autonomamente condotte<sup>52</sup>.

Infine, nella lotta alle pratiche corruttive, assume rilevanza la strategia nazionale antifrode e anticorruzione adottata dal governo maltese per il periodo 2021-2024<sup>53</sup>, il cui piano di azione si basa sui seguenti obiettivi: *capacity building*, i.e. lo sviluppo di strumenti e capacità specifiche per formare personale competente; condivisione delle informazioni con la società civile e, al contempo, implementazione di canali sicuri per i c.d. *whistleblowers*<sup>54</sup>; cooperazione istituzionale sia a livello nazionale, da eseguirsi sotto la guida di un Comitato coordinatore, che a livello internazionale.

#### 4. Libertà di stampa e indipendenza dei media: uno stato problematico

Tra i criteri di valutazione del *Rule of Law* presi in considerazione dalle relazioni della Commissione, il pluralismo dei media rappresenta, nel caso di Malta, quello che desta maggiori preoccupazioni. Due sono le principali criticità sottolineate dal *Report 2020*: la dipendenza dei mezzi di informazione dalla politica e le forti pressioni esercitate sul giornalismo indipendente e la libertà di stampa<sup>55</sup>. In particolare, nonostante la Costituzione sancisca l'indipendenza dell'Autorità di vigilanza radiotelevisiva<sup>56</sup>, la nomina dei cinque membri che la compongono si basa essenzialmente sulla volontà politica<sup>57</sup>. Ancora, il

---

<sup>50</sup> [Report 2020](#), 11; cfr. COMMISSIONER FOR STANDARDS IN PUBLIC LIFE, [Case report K/002](#), 5 luglio 2019. Tale pratica è evidentemente legata allo status dei parlamentari, che non sono impiegati a tempo pieno e retribuiti di conseguenza, cfr. *infra* § 5.

<sup>51</sup> [Report 2020](#), 10 e 13. Cfr. COMMISSIONER FOR STANDARDS IN PUBLIC LIFE, [Towards the regulation of lobbying in Malta](#), 28 febbraio 2020 e COMMISSIONER FOR STANDARDS IN PUBLIC LIFE, [Case report K/010](#), 7 maggio 2020.

<sup>52</sup> Così ha previsto la legge n. XLI del 2020, modificando l'art. 541, comma 4, lett. b) del Codice di procedura penale. Il medesimo meccanismo è previsto per la PCAC, il difensore civico e l'*Auditor general*. Tale impostazione è stata critica dalla Commissione di Venezia in [CDL-AD\(2020\)019](#), 19.

<sup>53</sup> [Report 2021](#), 9-10. Il testo della *National Anti-Fraud and Corruption Strategy* è disponibile sul [sito del Parlamento](#).

<sup>54</sup> Sulla scarsità di denunce da parte degli informatori cfr. [Report 2020](#), 10 e [Report 2021](#), 11. Giova rammentare, tuttavia, che nel dicembre 2021 il *Protection of the Whistleblower Act* è stato modificato in linea con le indicazioni della Direttiva UE 2019/1937. Inoltre, il Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza prevede altresì, entro la fine del 2024, l'istituzione di un database che raccolga le denunce degli informatori. Sul punto v. [Report 2022](#), 13-14.

<sup>55</sup> [Report 2020](#), 11-13.

<sup>56</sup> Cfr. art. 119 Cost. Le funzioni e la composizione dell'Autorità sono poi ulteriormente disciplinate dal *Broadcasting Act 1991*.

<sup>57</sup> L'art. 118 Cost. prevede infatti che i membri dell'Autorità siano nominati dal Presidente della Repubblica, in conformità del parere espresso dal Primo ministro, previa consultazione del leader dell'opposizione. Tuttavia, il governo ha manifestato l'intenzione di discutere dei meccanismi di nomina di diverse commissioni indipendenti; cfr. [CDL-AD\(2020\)006](#), 12-13.

controllo dei partiti si estende ai servizi televisivi e radiofonici, potendo gli stessi per legge possedere e controllare gli organi di informazione e determinare la rispettiva linea editoriale<sup>58</sup>. Non sorprende affatto, quindi, che l'Osservatorio del pluralismo dei media, i cui dati sono esplicitamente richiamati dal *Report*, abbia riscontrato un rischio medio in relazione all'indipendenza e all'efficacia della predetta Autorità e un rischio elevato per l'indipendenza politica dei media nel loro complesso<sup>59</sup>.

Ad una scarsa autonomia degli organi di informazione si aggiunge altresì il precario stato in cui versa la libertà di stampa, che rende Malta «*a country of exceptional concern for press freedom*»<sup>60</sup>. Si segnalano, infatti, episodi di minacce, abusi e campagne d'odio organizzate contro i giornalisti investigativi da parte dello Stato, che, creando un clima intimidatorio, impediscono agli operatori dei media «di contribuire al dibattito pubblico in modo efficace e senza timori»<sup>61</sup>. Da questo punto di vista è interessante rilevare come, nonostante il recente *Media and Defamation Act 2018* abbia depenalizzato la fattispecie di diffamazione, incentivando altresì il ricorso a metodi alternativi di risoluzione delle controversie e fissando un tetto massimo di risarcimento esigibile dall'autore dell'illecito, niente preveda con riferimento alle c.d. SLAPPs (*Strategic Lawsuits Against Public Participation*)<sup>62</sup>, fenomeno che a Malta si verifica con una frequenza preoccupante. A titolo meramente esemplificativo si ricorda che, al momento della sua morte, su Daphne Caruana Galizia pendevano decine di «querelle temerarie» (molte delle quali procedute *post mortem* nei confronti dei suoi familiari) e che analoghe intimidazioni giudiziarie sono state riscontrate nei confronti dei giornalisti investigativi che hanno cercato di far luce sul suo assassinio<sup>63</sup>. A tale fenomeno il

---

<sup>58</sup> *Broadcasting Act 1991*, art. 10, par. 4D.

<sup>59</sup> Osservatorio del pluralismo dei media 2020 – *Country Report on Malta*, 14-15. Si segnala come nel 2021 si registri un rischio basso in termini di indipendenza ed efficacia della Autorità di vigilanza radiotelevisiva, pur rimanendo elevato il rischio per l'indipendenza politica dei media; cfr. Osservatorio del pluralismo dei media 2021 – *Country Report on Malta*, 10-13.

<sup>60</sup> CONSIGLIO D'EUROPA, [Hands off press freedom: attacks on media in Europe must not become a new normal](#), 2020.

<sup>61</sup> Così si esprime il Consiglio d'Europa nella raccomandazione [CM/Rec\(2016\)4](#).

<sup>62</sup> Il termine, coniato da G. W. PRING – P. CANAN, *SLAPPs. Getting sued for speaking out*, Philadelphia, 1996, si riferisce a cause civili per diffamazione a mezzo stampa intentate da contro individui o organizzazioni non governative che hanno espresso posizioni critiche su questioni di interesse politico. Con riferimento a Malta, Osservatorio del pluralismo dei media 2020 – *Country Report on Malta*, 10-11; CONSIGLIO D'EUROPA, [Hands off press freedom: attacks on media in Europe must not become a new normal](#), cit., 23-25. Sul tema v. anche F. DONSON, *Legal intimidation; a Slapp in the face of democracy*, Londra, 2000; F. DONSON, *Libel cases and public debate – some reflections on whether Europe should be concerned about SLAPPs*, in *RECIEL*, 1/2010, 83-95; D. MURPHY – L. MOERMAN, *SLAPPING accountability out of the public sphere*, in *Accounting, Auditing & Accountability Journal*, 6/2018, 1774-1793.

<sup>63</sup> Sulla base dei dati forniti dalla Piattaforma per la protezione del giornalismo e la sicurezza dei giornalisti disponibili sul sito del Consiglio d'Europa, tre segnalazioni sono state presentate nel corso del 2019, rispettivamente relative all'attacco informatico subito dalla testata indipendente *The Shift News*, all'azione strategica intentata nei confronti dei giornalisti Carlo Bonini, John Sweeney e del blogger Manuel Delia precedentemente alla pubblicazione del libro «*Murder on the Malta express: who killed Daphne Caruana Galizia?*» ed infine al sequestro di diversi giornalisti, bloccati all'interno dell'ufficio del Primo ministro a seguito di una conferenza stampa. Il governo maltese ha risposto solo con riferimento a quest'ultimo episodio, negando ogni addebito. Tre ulteriori segnalazioni sono state inoltrate nel 2020: due per episodi di SLAPPs e un tentativo di corruzione del giornalista del *Times of Malta* Ivan Martin da parte dell'avvocato difensore di Yorgen Fenech. Sul punto v. anche J. BORG-BARTHET, *The legal background of SLAPP cases in Malta*, in J. Bayer – P. Bárd – L. Vosyliute – N. Chun Luk (curr.), *Strategic Lawsuit Against Public Participation (SLAPP) in the European Union: a comparative study*, Academic Network on European Citizenship Rights, 2021, 255-260.

*Report 2020* fa un brevissimo cenno<sup>64</sup>, ma un suo maggiore riconoscimento emerge nella risoluzione del Parlamento europeo del 29 aprile 2021, che ha evidenziato come le SLAPPs «*are intended purely to frustrate [journalists'] work, avoid public scrutiny and prevent authorities from being held to account, creating a chilling effect on media freedom*»<sup>65</sup>. I parlamentari firmatari, si rammenta, hanno esortato la Commissione a proporre una disciplina europea in materia.

Si segnala altresì che la relazione del 2020 tace sulle ripercussioni negative che l'emergenza epidemiologica ha avuto in termini di indipendenza dei media<sup>66</sup>. Oltre ad un limitato accesso alle informazioni, l'*International Press Institute* e la testata indipendente *The Shift News* hanno manifestato preoccupazioni riguardo agli aiuti finanziari stanziati dal governo maltese a favore degli organi di informazione, notando opportunamente una mancanza di trasparenza circa la distribuzione dei fondi<sup>67</sup>. Le richieste di chiarimenti inoltrate a *Malta Enterprise*, deputata alla gestione dei finanziamenti, non hanno ricevuto risposta, limitandosi l'agenzia a citare una clausola di riservatezza normalmente applicata a tutela di interessi di natura commerciale<sup>68</sup>.

Ciò detto, le problematiche in materia di accesso alle informazioni e di tutela degli operatori dell'informazione sono state ampiamente evidenziate dalla Commissione di inchiesta sull'omicidio della Caruana Galizia, le cui raccomandazioni finali vertono sia sul quadro anticorruzione che sullo stato dei media. In particolare, con riferimento a quest'ultimo profilo, la relazione conclusiva dei lavori invita all'implementazione del *Freedom of Information Act* e all'adozione di una normativa *ad hoc* in materia di SLAPPs<sup>69</sup>. La risposta governativa è apparsa, da questo punto di vista, apparentemente promettente. Invero, se a seguito dell'inchiesta pubblica non è stata intrapresa alcuna azione in materia di corruzione, nel gennaio 2022 il governo ha proceduto all'istituzione di un *Committee of Experts on Media* al cui vaglio sono state sottoposte proposte di modifica del testo costituzionale – volte all'esplicito riconoscimento della libertà e del pluralismo dei media – e del *Media and Defamation Act*<sup>70</sup>. Sebbene gli sforzi governativi siano apprezzabili, devono tuttavia rilevarsi le lacune del processo di consultazione pubblica che ha preceduto l'istituzione del *Committee*, non trasparente e selettivo nella individuazione degli *stakeholders*<sup>71</sup>, e, soprattutto, il rischio concreto che le proposte di modifica si traducano in un nulla di fatto. I lavori del Comitato sono infatti terminati, come previsto, dopo due mesi dalla sua istituzione con la presentazione di un *Report – Report* che, secondo la nota informativa rilasciata dal governo, il Primo ministro avrebbe dovuto presentare al Parlamento entro dieci giorni dalla sua consegna. Al momento, tuttavia, non si registra alcun

---

<sup>64</sup> [Report 2020](#), 15.

<sup>65</sup> Risoluzione 2021/2611(RSP), 29 aprile 2021.

<sup>66</sup> Al contrario, questo profilo è preso in considerazione dalla relazione del 2021; cfr. [Report 2021](#), 16.

<sup>67</sup> *Covid-19 adds to press freedom challenges in Malta*, in [The Shifts](#), , 20 novembre 2020.

<sup>68</sup> Cosa che è comunque consentita ai sensi degli artt. 5 lett. f) e 14 del *Freedom of Information Act* 2008. Sull'ampia definizione dei motivi di diniego cfr. [Report 2020](#), 13.

<sup>69</sup> BOARD OF INQUIRY, *Public Inquiry Report Daphne Caruana Galizia*, 432-433.

<sup>70</sup> La nota informativa che annuncia l'istituzione del *Committee* è consultabile sul [sito del Governo maltese](#).

<sup>71</sup> Il coinvolgimento della società civile nell'attività di *policy making* rappresenta una delle criticità del contesto maltese. Sul punto si rinvia a [Report 2022](#), 19 che evidenzia come «*in Malta, there are no rules or guidelines on public participation on law drafting. In practice, various channels of consulting the public exist, but they are subject to the discretion of the Ministry in charge of the preparation of the initiative. When public consultations exist, they are not always published online in a timely and easily accessible manner*».

tipo di *follow up* da parte di Abela, nonostante i media riportino che la relazione conclusiva sia stata effettivamente depositata<sup>72</sup>.

### 5. Implementazione del sistema di checks and balances

In tema di bilanciamento dei poteri, è necessaria, a parere di chi scrive, una considerazione iniziale: come è noto, la forma di governo maltese è modellata sul c.d. *Westminster system*<sup>73</sup>, il cui sviluppo si è tuttavia realizzato «*without its written and unwritten rules [...] which have instigated the gradual strengthening of intricate constitutional checks and balances on the executive as enshrined in its unwritten constitution*»<sup>74</sup>. La dottrina ha infatti opportunamente sottolineato come fenomeni di clientelismo radicato e una generale debolezza del Parlamento come istituzione, limitata sia nei mezzi che nella sua struttura interna, abbiano rafforzato il ruolo dell'esecutivo<sup>75</sup>, che assume un carattere così dominante tanto da considerare il Primo ministro maltese il più potente tra i suoi colleghi<sup>76</sup>. E difatti il *leitmotiv* delle riforme adottate nel 2020 può ravvisarsi nell'implementazione di un sistema di *checks and balances* adeguato, volto a limitare il predominio dell'esecutivo e ad accentuare la separazione dei poteri e, conseguentemente, l'indipendenza degli stessi. La configurazione tanto di un sistema di pesi e contrappesi quanto di buone pratiche di *governance* assume una rilevanza centrale proprio negli Stati di dimensioni ridotte, in cui il governo ha una forte influenza sull'economia del Paese e sulla produzione di ricchezza<sup>77</sup>.

Tali considerazioni trovano certamente conferma nell'analisi offerta dalle relazioni circa il ruolo del Parlamento (si ricorda, monocamerale), il cui impianto non è ritenuto attualmente in grado di svolgere un controllo efficace sul governo<sup>78</sup>. Lo status dei parlamentari, il frequente ricorso alla legislazione delegata, la mancanza di capacità di ricerca indipendente e/o un organo consultivo di alto livello sono solo alcuni dei fattori che sviscerano le funzioni

---

<sup>72</sup> E. DE GAETANO, *Prime minister urged to publish proposals for press freedom reform*, in [The Shifts](#), 23 settembre 2022.

<sup>73</sup> Cfr. W. E. BULMER, *Constrained majoritarianism: Westminster constitutionalism in Malta*, cit.; M. HARDWOOD, *Ten years of EU membership – the Maltese Parliament*, Institute for European Studies, 2014; P. G. XUEREB, *The Constitution of Malta: reflections on new mechanisms for synchrony of values in different levels of governance*, in A. ALBI – S. Bardutzky (curr.), *National Constitutions in European and global governance: democracy, rights, the Rule of Law*, The Hague, 2019, 141-178.

<sup>74</sup> R. PACE, *Will the assassination of Daphne Caruana Galizia lead to a wholesale institutional reform in Malta?* in [European Politics and Policy Blog](#), 7 novembre 2017, 2.

<sup>75</sup> W. E. BULMER, *Constrained majoritarianism: Westminster constitutionalism in Malta*, cit., 237-238.

<sup>76</sup> E. O'MALLEY, *The power of prime ministers: results of an expert survey*, in *Int. Political Sci. Rev.*, 1/2007, 7-27. Per un'analisi del sistema politico maltese si rinvia a M. CINI, *A divided nation: polarization and the two-party system in Malta*, in *South Eur. Soc. Politics*, 1/2002, 6-23.

<sup>77</sup> [CDL-AD\(2018\)028](#), 4.

<sup>78</sup> Negli studi comparatistici, la debolezza parlamentare è richiamata con riferimento al ruolo del legislatore in tema di affari europei; v. K. AUER – O. ROZENBERG – A. TACEA, *Fighting back? And, if so, how? Measuring parliamentary strength and activity in EU affairs*, in C. Hefftlér – C. Neuhold – O. Rozenberg – J. Smith (curr.), *The Palgrave handbook on national parliaments and the European Union*, London, 2015, 60-93; K. AUER – T. CHRISTIANSEN, *After Lisbon: national parliaments in the European Union*, in *West Eur. Politics*, 2/2015, 261-281. Ancora, per un approfondimento su Malta, cfr. M. HARDWOOD, *Ten years of EU membership – the Maltese Parliament*, cit., 7; M. HARDWOOD, *The Maltese Parliament and EU affairs*, in *Online Papers on Parliamentary Democracy*, 11/2014, 6.

dell'assemblea legislativa, considerata in settori fondamentali – come gli affari europei – un mero organo di comunicazione e informazione<sup>79</sup>.

Sebbene nel 2021 il governo abbia annunciato un processo di riflessione sull'organo legislativo, da realizzarsi nell'ambito di una convenzione costituzionale, al momento non risulta che siano state intraprese azioni concrete in tal senso<sup>80</sup>.

Un rafforzamento del Parlamento è, tra l'altro, di cruciale importanza in un ordinamento in cui, non avendo le sentenze della Corte costituzionale efficacia *erga omnes*, si rende necessario un intervento normativo abrogativo o modificativo per la rimozione delle disposizioni costituzionalmente illegittime; tuttavia, come osserva la relazione, «nella pratica, sembra che ciò non avvenga in modo sistematico e di conseguenza siano mantenute in vigore disposizioni giudicate incostituzionali»<sup>81</sup>.

Si tratta, è evidente, di una prassi che denota una scarsa sensibilità ai principi costituzionali e alla Costituzione stessa quale legge fondamentale dell'ordinamento<sup>82</sup>. Tuttavia, al momento non è prevista alcuna iniziativa per far fronte alla questione, ritenendo il governo maltese che l'efficacia *erga omnes* delle sentenze della Corte non sia conforme al sistema costituzionale<sup>83</sup>.

Nel senso di un consolidamento della funzione di controllo del governo si muove invece la riforma della procedura di nomina del Presidente della Repubblica, eletto oggi dal Parlamento con la maggioranza qualificata dei due terzi e non più a maggioranza semplice<sup>84</sup>. Tuttavia, vale la pena di osservare che l'articolo 85 della Costituzione prevede che il Capo dello Stato debba agire, nell'esercizio delle sue funzioni, in conformità del parere del governo o del ministro che ne fa le veci, disposizione di cui la Commissione di Venezia auspica comprensibilmente l'abrogazione e questo anche al fine di implementare l'imparzialità del Presidente nel meccanismo di reclutamento dei giudici.

## 6. Considerazioni conclusive.

Sebbene non sia caduta vittima della retorica populista emersa in altre realtà europee e non possa, quindi, parlarsi di democrazia illiberale, Malta è certamente un osservato speciale per quel che concerne la tenuta dello Stato di diritto. Una scarsa indipendenza della magistratura, pratiche dilaganti di corruzione ad alto livello e forti pressioni sulla libertà di stampa sono alcuni dei fattori che hanno contribuito alla grave compromissione del *Rule of*

---

<sup>79</sup> M. HARDWOOD, *The Maltese Parliament and EU affairs*, cit., 6.

<sup>80</sup> [Report 2022](#), 20.

<sup>81</sup> [Report 2020](#), 16.

<sup>82</sup> Cfr. K. AQUILINA, *Do pronouncements of the Constitutional Court bind erga omnes? The common law doctrine of stare decisis versus the civil law doctrine of nonbinding case law within a Maltese law context*, in V. Palmer – M. Y. Mattar – A. Koppel (curr.), *Mixed legal systems: East and West*, Surrey, 2015, 43-53; K. AQUILINA, *The suprema lex of Malta. A forgotten law in legislative drafting, statutory interpretation and law making?* in *Eur. J. Law Reform*, 2/2018, 28-47. La criticità di tale profilo è accentuata da una procedura di emendamento del testo costituzionale relativamente facile, che nella maggior parte dei casi richiede la maggioranza semplice. Cfr. J. STANTON, *The Constitution of Malta: supremacy, Parliament, and the separation of powers*, in *JICL*, 1/2019, 47-73.

<sup>83</sup> [Report 2021](#), 20; [Report 2022](#), 20-21.

<sup>84</sup> Art. 48 Cost., come modificato dalla legge n. XLIV del 2020. Le criticità insite nell'elezione del Presidente a maggioranza semplice erano state altresì sottolineate dalla Commissione di Venezia in [CDL-AD\(2018\)028](#), 21-22. La tradizionale influenza del governo sull'elezione presidenziale è sottolineata in W. E. BULMER, *Constrained majoritarianism: Westminster constitutionalism in Malta*, cit., 246.

*Law* emersa nell'ultimo decennio. Diversi sono i fattori, di natura sia istituzionale che culturale, che favoriscono una diffusa preminenza del potere esecutivo e una forte commistione tra poteri. È proprio nell'ottica della realizzazione di un opportuno sistema di *checks and balances* che si pone l'insieme delle riforme adottate dal Parlamento nell'estate del 2020, sulla spinta non solo delle crescenti preoccupazioni manifestate a livello europeo, ma anche delle proteste che hanno animato la società civile a seguito dell'assassinio di Daphne Caruana Galizia<sup>85</sup>. Lungo tale direzione si pongono, ad esempio, la modifica del sistema elettivo del Presidente della Repubblica e la riforma in materia di reclutamento dei titolari del potere giudiziario, le cui distorsioni più evidenti sono state superate al fine di porre Malta in linea con quelli che sono gli standard internazionali, che tendono a favorire una depoliticizzazione del sistema<sup>86</sup>.

Non sono mancati, tuttavia, coloro che hanno dubitato delle reali intenzioni del governo maltese, ritenendo che solo il modo in cui le riforme saranno attuate possa stabilire se le stesse abbiano o meno l'unico obiettivo di placare le preoccupazioni della Commissione di Venezia e, più in generale, degli attori internazionali che hanno manifestato dubbi sulla tenuta dello Stato di diritto a Malta<sup>87</sup>. Effettivamente, lo stesso governo si è giovato dello status dell'isola di paradiso fiscale e centro finanziario *offshore*, mostrandosi poco sensibile ai valori e ai principi europei. A titolo meramente esemplificativo, basti ricordare che pochi giorni dopo la pubblicazione del *Report 2020* la Commissione ha aperto una procedura di infrazione contro Malta e Cipro per la vendita dei passaporti europei, pratica che non solo viola il principio di leale cooperazione e l'integrità dello status di cittadino dell'Unione, ma alimenta profondamente le disuguaglianze<sup>88</sup>. Dai *Report*, dunque, emergono con chiarezza quelli che, tra i profili di valutazione del *Rule of Law* individuati dalla Commissione, sono i più problematici: il quadro anticorruzione e la libertà dei media. Manca, infatti, un sistema adeguato di prevenzione, indagine e perseguimento delle pratiche corruttive. L'attività di istituzioni come il *Commissioner for standards in public life* contribuisce indubbiamente a sensibilizzare l'opinione pubblica sull'esistenza e la pervasività di abusi di potere e conflitti di interesse; risulta, però, limitata se non ha la possibilità di sfociare in concrete azioni penali, che accertino responsabilità e comminino sanzioni. Allo stesso tempo, nessuna significativa iniziativa è stata intrapresa per implementare l'indipendenza del sistema mediale, fortemente dominato dalla politica, e la sicurezza dei giornalisti nel Paese. Anzi, al contrario, il Primo ministro Abela ha cercato di interrompere i lavori della Commissione di inchiesta indipendente sull'omicidio della Galizia<sup>89</sup> e i parlamentari europei del Partito Laburista sono

---

<sup>85</sup> Rilevante, in tal senso, è l'azione intentata dall'associazione *Repubblika* e poi confluita nella sentenza della Corte di Lussemburgo Corte Giust., 20 aprile 2021, C-896/19, [Repubblika c. Il-Primu Ministru](#). Nonostante la Corte di Giustizia non abbia ritenuto l'assetto costituzionale di per sé lesivo dell'indipendenza del giudice, *Repubblika* ha ritenuto l'azione comunque in grado di esercitare una pressione sul governo tale da spingerlo alle riforme costituzionali intervenute, difatti, nell'estate 2020. Per un'analisi della sentenza si rinvia a N. CANZIAN, *Indipendenza dei giudici e divieto di regressione della tutela nella sentenza Repubblika*, in *Quad. cost.*, 3/2021, 715-718.

<sup>86</sup> H. SUCHOCKA, *Le nomine dei giudici. Rapporto adottato dalla Commissione europea per la democrazia attraverso la legge alla sua 70° sessione plenaria. Venezia 16-17 marzo 2007*, in *Stud. Urb.*, 2/2008, 265-280.

<sup>87</sup> S. SAEED, *Malta, lost in corruption*, in [Transparency International](#) 28 gennaio 2021.

<sup>88</sup> Press release, *Investor citizenship schemes: European Commission opens infringements against Cyprus and Malta for "selling" EU citizenship*, 20 ottobre 2020, reperibile sul sito web della [Commissione Europea](#). Sul punto v. B. ZAGARIS, *Migration and tax transparency enforcement*, in *IELR*, 4/2022, 134-135.

<sup>89</sup> ARTICLE19, *Malta: threats to the independence of the public inquiry into the assassination of Daphne Caruana Galizia must stop*, 16 dicembre 2020, reperibile sul sito dell'[European Centre for Press & Media Freedom](#).

tra coloro che hanno votato contro la risoluzione del Parlamento europeo, che invita le autorità maltesi a garantire la protezione tanto dei giornalisti quanto dei *whistleblowers*<sup>90</sup>. In conclusione, come è stato affermato, Malta è a tutti gli effetti ad un crocevia, «*apparently split over its national identity – as if the nation simultaneously wants to be part of the EU, without respecting the EU’s communalism and core values. The path it chooses will determine whether corruption continues to flourish unchecked to the detriment of its own people and its European neighbours*»<sup>91</sup>.

---

<sup>90</sup> C. FARRUGIA, *In landslide vote, EP raises concerns about political involvement in Daphne case*, in [Times of Malta](#), 29 aprile 2021.

<sup>91</sup> S. SAEED, *Malta, lost in corruption*, cit.

**Giacomo Giorgini Pignatiello\***  
**Le Repubbliche di Lettonia e Lituania nel quadro dei Report sul Rule of Law\*\***

**ABSTRACT: Notwithstanding the global expansion of phenomena of regression and erosion affecting liberal democracies, after having been subjected to the occupation of totalitarian regimes in the 20<sup>th</sup> century, the newly independent Republics of Latvia and Lithuania are now pursuing policies aimed at improving the Rule of Law. The present contribution seeks to analyse from a comparative perspective the advancement of recent reforms undertaken by the two Baltic Republics.**

SOMMARIO: 1. Uno sguardo d'insieme sul Mar Baltico. – 2. Il grande balzo baltico verso lo Stato di diritto: la Repubblica di Lettonia. – 2.1. Indipendenza, tecnologia e specializzazione: il nuovo “volto” della Giustizia in Lettonia. – 2.2. Le riforme per un'amministrazione più integra e trasparente. – 2.3. Il settore dei media e il rischio di una ingerenza russa occulta. – 2.4. Pandemia da SARS-CoV-2: uno stress test sullo Stato di diritto in Lettonia. – 3. La Repubblica di Lituania: nuovo alfiere dello Stato di diritto nell'Unione. – 3.1. Verso una progressiva emancipazione del potere giudiziario. – 3.2. Un quadro giuridico anticorruzione sempre più al passo con gli standard internazionali. – 3.3. La fragilità del settore dei media in Lituania: un *asset* sotto scacco. – 3.4. Lo Stato di diritto in Lituania sotto sforzo pandemico. 4. Osservazioni sullo stato del *Rule of Law* in Lettonia e Lituania nel 2021. – 5. Prime notazioni a margine dei Report del 2022 sullo stato di diritto in Lettonia e Lituania. – 6. Riflessioni e auspici sullo Stato di diritto nell'Unione europea del domani.

### 1. Uno sguardo d'insieme sul Mar Baltico

Occupazione, oppressione, negazione dei diritti umani, sono queste alcune parole che ben descrivono l'esperienza comune vissuta da Lettonia e Lituania nel corso del Novecento. Compresse tra Occidente e Oriente, le due Repubbliche baltiche sono state vittime di ripetute invasioni militari da parte di potenze straniere, che, animate da ideologie totalitarie, hanno massacrato le popolazioni locali, annientandone l'identità nazionale e culturale<sup>1</sup>. Concluse le due guerre mondiali e caduto il muro di Berlino, le stesse sono riuscite ad ottenere l'indipendenza, emancipandosi dalla subordinazione sovietica. Atto simbolico della transizione verso lo Stato liberal-democratico di diritto fu la Catena Baltica, un evento di protesta pacifica in cui circa due milioni di persone, tenendosi per mano, formarono una catena umana che attraversava le capitali di Estonia, Lettonia e Lituania<sup>2</sup>. Sposati i principi del costituzionalismo contemporaneo ed entrate a far parte dell'Unione europea, le Repubbliche baltiche costituiscono ancora oggi territori oggetto di rilevanti interessi geopolitici. Conseguenza di ciò è la costante presenza in tali giovanissimi ordinamenti di influenze politiche ed economiche straniere, tra loro antagoniste, che agitano le tensioni che attraversano le società delle due democrazie costituzionali. A tal proposito basti pensare che nella sola Lettonia più di un quarto della popolazione è russa<sup>3</sup> e nella capitale, Riga, la

---

\* Dottorando di ricerca in Scienze Giuridiche, Università di Siena

\*\* Il contributo è stato sottoposto a revisione secondo i criteri della collana

<sup>1</sup> Cfr. T. Kerikmäe, K. Joamets, J. Pleps, A. Rodiņa, T. Berkmanas e E. Gruodyté. (curr.), *The Law of the Baltic States*, Cham, 2017, in part. 155–160 e 364–366.

<sup>2</sup> D.S. EGLITIS, L. ARDAVA, *The Politics of Memory: Remembering the Baltic Way 20 Years after 1989*, in *Europe-Asia Studies*, 64(6), 2012, 1033–1059.

<sup>3</sup> Cfr. [Latvia](#), in [Minority Rights Group](#).

presenza russa arriva a rappresentare più di un terzo degli abitanti<sup>4</sup>. Da ultimo l'occupazione dell'Ucraina da parte della Russia ha scatenato non poche paure nelle comunità lettone e lituana circa la propria sicurezza e integrità territoriale<sup>5</sup>.

Successivamente alle ondate di democratizzazione del XX secolo<sup>6</sup>, il XXI secolo si sta contraddistinguendo per fenomeni di regressione e di erosione del costituzionalismo su scala globale<sup>7</sup>. In tale contesto si colloca il meccanismo dell'Unione europea per lo Stato di diritto<sup>8</sup>, "uno strumento preventivo volto a promuovere lo Stato di diritto e ad evitare l'insorgere o l'aggravarsi di eventuali problematiche"<sup>9</sup>. L'esecutivo dell'Unione tenta in questo modo di fornire una prima analisi complessiva sullo stato di "salute" dei Paesi membri, prendendo in considerazione quattro settori ritenuti significativi: ordinamento giudiziario, lotta alla corruzione, pluralismo e libertà dei media, bilanciamento dei poteri<sup>10</sup>. Nonostante alcune criticità (in futuro superabili) che indeboliscono l'accuratezza dei *Report* prodotti<sup>11</sup>, non può non apprezzarsi l'obiettivo perseguito dall'Unione, che tenta, con gli strumenti a propria disposizione, di preservare lo Stato di diritto in un'Europa sempre più esposta alla minaccia di derive illiberali<sup>12</sup>.

Spesso ingiustamente sottovalutate quanto al contributo che possono apportare e al ruolo che possono svolgere nell'Unione, le Repubbliche di Lettonia e di Lituania, che hanno visto nell'Occidente un rifugio di pace, libertà, diritti e prosperità economica, si pongono oggi in controtendenza rispetto alle degenerazioni autoritarie che stanno interessando molti Paesi nel mondo. Per questo è parso importante approfondire in questa sede le principali riforme che le due Repubbliche baltiche hanno posto in essere per rafforzare lo Stato di diritto, riflettendo sul significato e sugli eventuali sviluppi dell'inversione di tendenza dalle stesse intrapresa.

## 2. Il grande balzo baltico verso lo Stato di diritto: la Repubblica di Lettonia

---

<sup>4</sup> Statistiche aggiornate in [City Population](#) alla pagina [LATVIA: Administrative Division](#). Sul tema in letteratura v. in particolare: L. PANZERI, *Nazione e cittadinanza nelle Repubbliche baltiche. Profili costituzionali e sovranazionali*, Napoli, 2021.

<sup>5</sup> A. TYUSHKA, *Russian geopolitical narratives from "geopolitics 101" to postmodern revisionism: Implications for the Baltic-Pontic Region*, in [Global Affairs](#), 4 (4-5), 2018, 487-501. Molto interessante sulla società lettone, la sua storia e i conflitti che la percorrono v. anche il documentario web [The History of Latvia](#).

<sup>6</sup> S.P. HUNTINGTON, *La terza ondata. I processi di democratizzazione alla fine del XX secolo*, trad. it. G. Dognini, Bologna, 1998.

<sup>7</sup> Cfr. T. GINSBURG, A.Z. HUQ, *How to Save a Constitutional Democracy*, Chicago, 2018; M. LOUGHLIN, *The Contemporary Crisis of Constitutional Democracy*, in [Oxford Journal of Legal Studies](#), 39(2), 2019, 435-454; T. DALEY, *Democracy Decay: Conceptualising an Emerging Research Field*, in [Hague Journal on the Rule of Law](#), 11, 2019, 9-36.

<sup>8</sup> Tra i moltissimi articoli sul nuovo meccanismo dell'Unione europea per lo Stato di diritto, di cui non è qui possibile dare conto in maniera adeguata per ragioni di spazio, v. ad esempio: M. BLAUBERGER, V. VAN HÜLLEN, *Conditionality of EU funds: an instrument to enforce EU fundamental values?* in [Journal of European Integration](#), 43(1), 2021, 1-16.

<sup>9</sup> V. COMMISSIONE EUROPEA, [Meccanismo per lo Stato di diritto](#).

<sup>10</sup> Per maggiori approfondimenti, v. COMMISSIONE EUROPEA, [Methodology for the preparation of the Annual Rule of Law Report](#).

<sup>11</sup> A partire dalla scelta limitata dei parametri adottati, che, ad esempio, non prendono in considerazione il livello di tutela effettiva dei diritti fondamentali.

<sup>12</sup> Sul concetto "fluidico" di *Rule of Law* nelle sue molteplici accezioni e per una panoramica sui meccanismi di garanzia dello stato di diritto in Europa fondamentale il riferimento a: A. PIN, *Il Rule of Law come problema*, Napoli, 2021, in part. 21-89.

## 2.1. Indipendenza, tecnologia e specializzazione: il nuovo “volto” della Giustizia in Lettonia

Il *Report* relativo alla Lettonia<sup>13</sup> evidenzia anzitutto un generale miglioramento della qualità e dell'efficienza del sistema giudiziario. La Repubblica baltica, infatti, si colloca al primo posto nell'Unione europea per la digitalizzazione dei processi informativi e comunicativi nel settore della giustizia. Cruciale è la constatazione del potenziamento dell'indipendenza della magistratura grazie al trasferimento di alcune rilevanti competenze, quali la selezione dei candidati giudici<sup>14</sup> e del procuratore generale, nonché la nomina dei presidenti di tribunale, dal governo e dal potere legislativo a quello giudiziario. Tale incremento di funzioni, tuttavia, potrebbe condurre ad una paralisi del Consiglio di Giustizia, supremo organo di autogoverno della magistratura, il quale, a causa di una eccessiva carenza di organico, non riesce ad esercitare correttamente le proprie competenze. Al vaglio della Corte dei conti e del Consiglio di Giustizia, che si sono riservati di valutarne l'effettiva efficienza, è inoltre la legislazione con la quale il Parlamento lettone ha istituito il Tribunale speciale in materia economica con sede a Riga, per perseguire con maggiore efficienza ed efficacia i reati economici e finanziari (es. riciclaggio di denaro e corruzione, commessi da funzionari pubblici), e che si occupa delle cause commerciali, generalmente complesse e di lunga durata<sup>15</sup>. La responsabilità dei magistrati viene resa maggiormente effettiva grazie all'abolizione dell'immunità per i giudici in caso di commissione di illeciti amministrativi<sup>16</sup>.

---

<sup>13</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020. Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Lettonia](#), Bruxelles, 30.9.2020, SWD(2020) 313 final.

<sup>14</sup> Nel corso del 2018 sono entrati in vigore gli emendamenti alla legge sul potere giudiziario lettone (*Legge sulla magistratura*, 15.12.1992), che hanno trasferito in capo al Consiglio di Giustizia il potere di:

- Nominare i presidenti di Tribunale, funzione che in precedenza spettava al ministro della Giustizia;
- Trasferire un giudice, funzione che in precedenza spettava al parlamento;
- Approvare la formazione giudiziaria, funzione che in precedenza spettava all'Amministrazione dei Tribunali, un organo del ministero della Giustizia;
- Stabilire la procedura per la selezione dei giudici candidati, funzione che in precedenza spettava Consiglio dei ministri.

In tal modo la Repubblica di Lettonia ha inteso adeguarsi tanto alle raccomandazioni provenienti dal Consiglio d'Europa ([Raccomandazione CM/Rec\(2010\)12](#) del Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa, punto 47), quanto a quelle contenute nella [Quinta valutazione del Gruppo di Stati contro la Corruzione del Consiglio d'Europa, Compliance Report Latvia](#), Strasbourg, 29.11.2020, Greco RC5(2020)3. La riforma lettone risulta ora in linea anche con le recenti pronunce della Corte di Giustizia dell'Unione europea intervenute proprio in relazione ai requisiti di indipendenza e imparzialità dei giudici derivanti dalle relative procedure di nomina. Cfr. CGUE, *A. K. contro Krajowa Rada Sądownictwa e CP e DO contro Sąd Najwyższy*, Cause riunite C-585/18, C-624/18 e C-625/18, 19.11.2019, punti 124–125 e 133–134; CGUE, *VQ contro Land Hessen*, 9.7.2020, punti 54–60.

<sup>15</sup> Cfr. [Latvian Saeima gives green light for creation of Economic Affairs Court](#), al sito [BNN](#), 17.6.2020, disponibile all'indirizzo.

<sup>16</sup> Nel giugno 2020 gli emendamenti alla legge sulla responsabilità disciplinare dei giudici (legge 27.10.1994); alla legge sul potere giudiziario e alla legge sull'ufficio della procura (legge, 19.5.1994) hanno eliminato l'immunità di giudici e pubblici ministeri in caso di illeciti amministrativi, conformemente alle raccomandazioni contenute nella [Quarta valutazione del Gruppo di Stati contro la Corruzione del Consiglio d'Europa, Addendum to the Second Compliance Report Latvia](#), Strasbourg, 29.10.2020, GrecoRC4(2020)15. Con detta riforma è stato previsto che qualora un magistrato ponga in essere una condotta che integra la fattispecie di illecito amministrativo, poiché contraria alle norme del Codice di etica giudiziaria o perché, comunque, irrispettosa dello status di magistrato, lo stesso è passibile di responsabilità disciplinare, accertata tramite apposito procedimento dinanzi al Consiglio disciplinare della magistratura.

## 2.2. Le riforme per un'amministrazione più integra e trasparente

Negli anni 2019-2020 la Repubblica di Lettonia ha riformato il proprio Codice penale, adeguando le definizioni nazionali di importanti reati, quali l'abuso d'ufficio, la corruzione e il traffico di influenze illecite, agli standard internazionali, rendendo più robusto il proprio impianto normativo "anticorruzione"<sup>17</sup>. Tale modifica contribuisce ad includere la Repubblica di Lettonia nel circuito della cooperazione internazionale per la lotta alla corruzione, grazie alla previsione di una disciplina penale maggiormente uniforme, che favorisce il rispetto del principio di legalità della responsabilità penale anche nella dimensione transnazionale. Nel 2019 è entrata in vigore la legge istitutiva di meccanismi per la denuncia degli illeciti nelle istituzioni pubbliche c.d. *whistleblowing* e negli enti privati con più di cinquanta dipendenti, recentemente aggiornata nel 2020<sup>18</sup>. Tali meccanismi, che sono pensati come interni agli enti e alle imprese, prevedono l'intervento di un'autorità indipendente o l'intermediazione del punto di contatto degli informatori, al fine di proteggere l'identità di questi ultimi e salvaguardarli da possibili conseguenze negative. Se, tuttavia, da una parte, l'istituzione a partire dal 2003 di una specifica *task force* anticorruzione, l'Ufficio per la prevenzione e la lotta alla corruzione (*Korupcijas novēršanas un apkarošanas birojs* – KNAB<sup>19</sup>), ha comportato un generale miglioramento delle capacità di indagine delle autorità lettoni, dall'altra, il momento processuale presenta ancora diverse debolezze, tanto in termini probatori quanto di durata del processo, che fungono d'ostacolo ad una effettiva punibilità e deterrenza rispetto alle predette ipotesi delittuose. La Lettonia sta altresì lavorando all'elaborazione di una legislazione volta a garantire la trasparenza delle attività di lobbying, nonché a rafforzare la disciplina sul conflitto di interessi<sup>20</sup>, specialmente dopo che sono venuti alla luce casi di funzionari pubblici risultati retribuiti da organizzazioni impegnate in attività di sensibilizzazione e lobbying<sup>21</sup>. A tal proposito nel 2019 il KNAB ha adottato 151 decisioni riguardanti il mancato rispetto della legge sulla prevenzione del conflitto di interessi in azioni di funzionari pubblici<sup>22</sup>.

## 2.3. Il settore dei media e il rischio di una ingerenza russa occulta

Per quanto riguarda il pluralismo dei media, la Costituzione della Repubblica di Lettonia sancisce la libertà di parola e di informazione e vieta la censura<sup>23</sup>. La legge sulla stampa e gli altri mass media vieta la creazione di monopoli nel settore della stampa e degli altri media<sup>24</sup>. Il Consiglio nazionale dei media elettronici, autorità lettone per la regolamentazione dei

<sup>17</sup> Legge di modifica al Codice penale, 11.6.2020.

<sup>18</sup> Legge sul whistleblowing, 11.10.2018.

<sup>19</sup> [Corruption Prevention and Combating Bureau \(KNAB\)](#).

<sup>20</sup> Legge sulla prevenzione dei conflitti di interesse nelle attività dei pubblici ufficiali, 25.4.2002.

<sup>21</sup> V. ad esempio, [The new Parliament should finally give Latvia a Lobbying Regulation, in "Sabiedrība par atklātību – Delna" / Transparency International LATVIA \(TI LATVIA\)](#).

<sup>22</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020. Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Lettonia](#), cit., 9.

<sup>23</sup> L'articolo 100 della Costituzione lettone sancisce che: "Ciascuno ha il diritto alla libertà di espressione, che include il diritto di ricevere, conservare e distribuire liberamente informazioni e di esprimere le proprie opinioni. La censura è proibita".

<sup>24</sup> Legge sulla stampa e altri media, 20.12.1990, Sezione 1. *Libertà di stampa*. Lo scopo di questa legge è proteggere il diritto alla libertà di espressione sancito dalla Costituzione della Repubblica di Lettonia./La censura della stampa e degli altri mass media è proibita./La monopolizzazione della stampa e degli altri mezzi di comunicazione di massa è proibita.

media<sup>25</sup>, vigila sulla conformità delle attività dei fornitori di servizi mediatici alla Costituzione, alla legge sulla stampa e gli altri mass media, nonché sulle ulteriori normative di settore. Per rispondere alle osservazioni presentate nel 2020 dall'Osservatorio sul pluralismo dei media, che ha riscontrato un rischio complessivo "medio" di compromissione dell'indipendenza dei media e del Consiglio Nazionale dei Media Elettronici<sup>26</sup>, nel 2020 è stato introdotto il progetto di legge che recepisce la direttiva sui servizi di media audiovisivi, il quale mira a risolvere il problema rafforzando l'indipendenza dell'autorità, includendo una nuova disposizione che prevede che il Consiglio non richieda né riceva istruzioni da alcun altro organismo, intendendo così evitare qualunque forma di condizionamento esterno<sup>27</sup>. La legge sulla stampa e gli altri mass media include anche una disposizione che obbliga i fondatori e i proprietari di mezzi di comunicazione di massa che siano società di capitali ad informare l'Autorità del registro delle imprese dei propri beneficiari effettivi al momento della presentazione di una domanda di registrazione. Le informazioni sulla proprietà sono a disposizione del pubblico attraverso il sito web del registro delle imprese. A tal proposito l'Osservatorio sul pluralismo dei media sempre nel 2020 ha riscontrato una forte concentrazione della proprietà dei media in capo a poche imprese nel mercato lettone<sup>28</sup>. Da

---

<sup>25</sup> Il [Consiglio Nazionale dei Mass Media Elettronici](#) (CNMME) è un'istituzione indipendente e autonoma che rappresenta l'interesse pubblico nel campo dei mass media elettronici. Le competenze, la composizione e le funzioni del CNMME sono disciplinate dalla legge sui mass media elettronici. I membri del Consiglio sono eletti dal parlamento e sono nominati dalla Commissione per i diritti umani e gli affari pubblici, previa consultazione con le associazioni professionali e le ONG attive nel settore dei mass media, dell'istruzione, della cultura, delle scienze e dei diritti umani. Il Consiglio supervisiona la conformità delle operazioni dei mass media elettronici con la Costituzione, la legge sui mass media elettronici e altre leggi e regolamenti del settore. Il Consiglio segue i cambiamenti e gli sviluppi internazionali nella politica audiovisiva ed è responsabile dell'elaborazione della strategia nazionale per lo sviluppo dei mass media elettronici. È membro della Piattaforma europea delle autorità di regolamentazione. Il Consiglio partecipa anche a conferenze, seminari e discussioni organizzate da organizzazioni europee, come la Commissione europea, il Consiglio d'Europa e altre autorità di regolamentazione. Il CNMME lavora a stretto contatto con le autorità di regolamentazione lituane ed estoni. Il bilancio dello Stato fornisce i finanziamenti necessari per tutte le attività del CNMME. Il relativo sito web è disponibile all'indirizzo.

<sup>26</sup> Cfr. A. ROZUKALNE, [Monitoring Media Pluralism in the Digital Era: Application of the Media Pluralism Monitor in the European Union, Albania and Turkey in the years 2018-2019. Country report: Latvia](#), European University Institute -Robert Schuman Centre for Advanced Studies, 2020, 14: "Nella valutazione degli indicatori che caratterizzano il livello di indipendenza politica, è stato osservato un deterioramento della situazione rispetto agli anni precedenti. La maggiore preoccupazione riguarda l'indipendenza editoriale (71%). La protezione dell'indipendenza editoriale è formalmente riconosciuta nella legge sulla stampa e sugli altri mass media. In realtà, tuttavia, non esiste un meccanismo sviluppato per la protezione dell'indipendenza. I redattori devono sempre più allinearsi con gli interessi dei loro proprietari. Molti redattori di media commerciali in Lettonia stanno diventando sempre più fornitori rispetto agli interessi degli inserzionisti, impegnandosi in pratiche collaborative per garantire la sostenibilità delle aziende mediatiche. In pratica, questo significa che i giornalisti producono contemporaneamente contenuti professionali e articoli promozionali, notizie, interviste volte a soddisfare le esigenze dei loro inserzionisti. Anche se i direttori dei media credono che l'influenza politica sia insignificante e invisibile, i proprietari di media influenti sono ancora strettamente associati ai politici in Lettonia. I tentativi di ottenere il controllo politico sui media non sono diminuiti dal precedente studio del 2018. Pertanto, l'indicatore sull'indipendenza politica dei media mostra un rischio medio ma vicino all'alto (60%)".

<sup>27</sup> Progetto di legge nr. 90/TA-350 (2020) di recepimento della direttiva sui servizi di media audiovisivi (Direttiva 2010/13/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 10 marzo 2010, relativa al coordinamento di determinate disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri concernenti la fornitura di servizi di media audiovisivi, OJ L 95, 15.4.2010, 1–24.

<sup>28</sup> A. ROZUKALNE, [Monitoring Media Pluralism in the Digital Era: Application of the Media Pluralism Monitor in the European Union, Albania and Turkey in the years 2018-2019. Country report: Latvia](#), cit., 13: "Il livello di concentrazione del mercato dei media in Lettonia è alto in tutti i segmenti. La legge non stabilisce limiti in base

qui l'importanza di garantire piena trasparenza nella proprietà dei media. Il settore dei media costituisce infatti un ambito strategico capace di giocare un ruolo chiave nelle società democratiche. Non è infatti un caso che il Consiglio nazionale dei media elettronici nel luglio 2020 e successivamente nel febbraio 2021 abbia vietato a diverse emittenti televisive, tutte di matrice russa, di operare in Lettonia<sup>29</sup>.

Quanto all'attività giornalistica, come sopra ricordato, il diritto all'informazione è riconosciuto dalla Costituzione lettone e la legge sulla stampa e gli altri mass media, nel regolare l'esercizio della professione, prevede una serie di diritti e doveri in capo ai giornalisti<sup>30</sup>.

L'Osservatorio sul pluralismo dei media nell'ultima relazione ha stimato come "basso" il rischio legato ad una possibile compromissione del diritto all'informazione e delle garanzie per la professione giornalistica<sup>31</sup>.

Il *Report 2020* dell'Unione, tuttavia, dà conto di alcuni fattori preoccupanti che in futuro potrebbero incidere negativamente sulla libertà di espressione e di informazione giornalistica nella Repubblica di Lettonia.

Oltre alla previsione della pena detentiva in caso di diffamazione a mezzo stampa, negli ultimi anni si è registrato un aumento di insulti e attacchi nei confronti dei giornalisti, sia online che da parte di alcuni esponenti politici, che, specialmente in periodo di campagna elettorale, ricorrono ad azioni giudiziarie temerarie per scoraggiare le attività di indagine e informazione svolte dalla stampa e dai media<sup>32</sup>.

---

al numero di licenze, allo share di pubblico, alla circolazione, ecc. per la stampa e il mercato dei media digitali. Le regole generali sulla concorrenza considerano una posizione come dominante sul mercato a partire dal 40% (della quota di mercato), ma non ci sono criteri e soglie specifiche per le nuove società di media, né esiste una legge con soglie in relazione ai fenomeni di concentrazione trasversale dei media. La protezione generale della concorrenza difficilmente si adatta al mercato nazionale dei media dove, a causa del pubblico ridotto, solo pochi attori possono avere successo in ogni segmento".

<sup>29</sup> Cfr. Si legge sul sito ufficiale del CNMME, tra le notizie del 7.7.2020: "Dmitry Kiselyov, che è sulla lista delle sanzioni del Consiglio dell'Unione europea, ha il pieno controllo sui programmi televisivi di RT (precedentemente noto come Russia Today) secondo il decreto firmato da Vladimir Putin, presidente della Federazione Russa ... Il CNMME ritiene che il pubblico (lettone) abbia il diritto di conoscere i fatti. 'Il CNMME in qualità di autorità regolatrice dei media elettronici lettone informerà i regolatori dei media dell'Unione europea su tali fatti, che rivelano la connessione tra Kiselyov, soggetto alla lista delle sanzioni UE, e il programma RT. Inoltre, il CNMME si aspetta che una decisione simile sia presa anche dagli altri Stati membri dell'Unione europea' ha detto il presidente della CNMME, Ivars Āboliņš. Ci sono diversi programmi inclusi nella lista dei programmi audio e audiovisivi ritrasmessi in Lettonia i cui beni, risorse finanziarie e risorse economiche sono controllati di fatto da una persona - Dmitry Kiselyov - tramite l'unico azionista del proprietario dei programmi. Secondo quanto riferito dall'agenzia di sicurezza, i programmi televisivi 'RT (Russia Today)', 'RT (Russia Today) HD', 'RT (Russia Today) Arabic', 'RT (Russia Today) Spanish', 'RT Documentary (HD)', 'RT Documentary', e 'RT TV (Russia Today TV)' che vengono distribuiti sul territorio lettone sono di proprietà e sotto il controllo di Dmitry Kiselyov, che è soggetto a sanzioni. Di conseguenza, il CNMME ha deciso di limitare la distribuzione di sette programmi in Lettonia, che secondo le autorità di sicurezza lettone sono i canali più influenti della propaganda russa in Europa occidentale (corsivo nostro). La decisione è entrata in vigore il 6 luglio. Successivamente nel febbraio 2021 il CNMME ha sospeso ulteriori 16 emittenti, tutte di matrice russa, così come riportato sempre sullo stesso sito dell'Autorità, dove sono pubblicati anche i rispettivi provvedimenti adottati dall'Autorità lettone.

<sup>30</sup> Cfr. *Legge sulla stampa e altri media*, cit.

<sup>31</sup> A. ROZUKALNE, *Monitoring Media Pluralism in the Digital Era: Application of the Media Pluralism Monitor in the European Union, Albania and Turkey in the years 2018-2019. Country report: Latvia*, cit., 11-12.

<sup>32</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020. Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Lettonia](#), cit., 11.

## 2.4. *Pandemia da SARS-CoV-2: uno stress test sullo Stato di diritto in Lettonia*

Rispetto alla pandemia da SARS-CoV-2, che ha costituito in tutto il mondo un vero e proprio *stress test* per la garanzia dello Stato costituzionale liberal-democratico, rappresentando in molti casi l'occasione perfetta per limitare arbitrariamente le libertà e i diritti dei cittadini facendo leva sulla paura e sull'argomento della inevitabile prevalenza del diritto alla salute pubblica, la Repubblica di Lettonia non ha riscontrato *backslides* in senso autoritario.

Il parlamento monocamerale lettone ha infatti continuato a lavorare a distanza per tutto il periodo emergenziale con il supporto della piattaforma *e-Saeima*, potendo in questo modo esercitare la propria funzione di controllo sull'operato del governo nonostante le restrizioni<sup>33</sup>.

Allo stesso modo l'ordinamento giudiziario, già altamente informatizzato, così come la stessa Corte costituzionale hanno potuto continuare a svolgere le proprie funzioni di controllo e bilanciamento rispetto agli altri poteri dello Stato, senza particolari difficoltà. Nonostante le ormai note limitazioni alle libertà fondamentali che la pandemia ha imposto anche in democrazie consolidate di lungo corso, l'assemblea legislativa lettone, dunque, è stata in grado di assicurare lo svolgimento e l'integrità del dibattito parlamentare e di mantenere nell'assetto dei poteri pubblici la centralità decisionale, come solo pochi altri Stati, anche in Europa, sono riusciti a fare<sup>34</sup>.

## 3. *La Repubblica di Lituania: nuovo alfiere dello Stato di diritto nell'Unione*

### 3.1. *Verso una progressiva emancipazione del potere giudiziario*

Il *Report 2020* della Commissione relativo alla Lituania mette anzitutto in evidenza le molteplici riforme adottate sia in relazione alle procedure di nomina dei giudici, quanto alla struttura della Corte suprema e alla mappa giudiziaria, che sembrano aver avuto un impatto positivo sull'efficienza e sulla qualità del sistema giudiziario<sup>35</sup>.

Proprio nel 2020 sono entrate in vigore le nuove disposizioni sulle nomine dei componenti della magistratura<sup>36</sup>.

---

<sup>33</sup> A. RODINA, I. ĻIBINA-EGNERE, *The Latvian Parliament and the Covid-19 pandemic*, Robert Schuman Foundation, 13.11.2020, 9: "Durante la situazione di emergenza, il *Saeima* si è riunito 43 volte e ha adottato circa 100 leggi. Si può dunque affermare che il lavoro della *Saeima* in relazione alla propria funzione di controllo (sull'attività del governo) è stato significativo durante tutto il periodo della situazione di emergenza e sta continuando" (V. [The Parliament in the time of coronavirus Latvia](#)). L'adozione della piattaforma elettronica online è stata resa possibile in particolare grazie ad un'interpretazione evolutiva dell'articolo 51 della Costituzione lettone, il quale stabilisce che: "Il *Saeima* si riunisce a Riga, e solo in circostanze straordinarie può riunirsi altrove". Dunque è prevalsa infine l'opinione per cui la norma costituzionale mira a garantire la continuità della capacità decisionale del *Saeima* in quanto è prevista espressamente la possibilità in circostanze straordinarie di riunirsi in altro luogo, quindi anche *online*. Sulla forma di governo lettone Cfr. M. BADOVSKIS et al., *Public law*, in T. KERIKMAĒ et al., *The Law of the Baltic States*, cit., in part. 191–203.

<sup>34</sup> I. ZIEMELE, *Liberal Values, Covid-19 and the Judiciary*, in *European Convention on Human Rights Law Review*, 1(2), 2020, 159-164; B. MONCIUNSKAITE, [The COVID-19 Crisis in Latvia. A Way Out of Successive States of Emergency?](#) in [Verfassungsblog](#), 28.4.2021.

<sup>35</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020. Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Lituania](#), Bruxelles, 30.9.2020, SWD(2020) 314 final.

<sup>36</sup> V. in particolare l'art. 9 (che modifica l'art. 54 della Legge sui tribunali), Legge n. XIII-2372, 16.7.2019.

Le modifiche alla Legge sui tribunali<sup>37</sup> hanno in particolare rafforzato il ruolo del Consiglio giudiziario, organo di autogoverno della magistratura, all'interno della Commissione per la selezione dei candidati agli uffici giudiziari, aumentandone i componenti. La Commissione risulta così composta da tre membri togati selezionati dal Consiglio giudiziario e da quattro membri "laici" scelti dal Presidente della Repubblica.

Prima invece le nomine per la composizione della Commissione erano concentrate, tanto per i membri togati quanto per quelli "laici", nelle mani del Presidente della Repubblica<sup>38</sup>. Anche la funzione di approvazione dei criteri di selezione per i nuovi magistrati è stata trasferita in capo al Consiglio giudiziario. Sempre nel 2020, la Corte costituzionale ha chiarito che le immunità costituzionalmente previste per i magistrati, che richiedono una previa autorizzazione da parte del parlamento, si riferiscono solo alle misure restrittive della libertà individuale, non rientrando dunque tra queste le perquisizioni<sup>39</sup>.

Tale pronuncia, in particolare, è intervenuta a sconfessare il *dictum* emanato l'anno precedente dalla Corte Suprema lituana, stigmatizzato dallo stesso Procuratore generale, con il quale quest'ultima aveva statuito che nelle indagini penali quando si procede a perquisizione nei confronti di un magistrato la stessa deve sempre essere autorizzata dal Parlamento (il *Seimas*) o dal Presidente della Repubblica<sup>40</sup>.

Alla Corte costituzionale è stata sottoposta altresì la questione relativa alla mancata conferma con voto parlamentare della nomina da parte del Presidente della Repubblica del nuovo Presidente del supremo organo della giustizia lituana.

La Corte ha infine stabilito l'incostituzionalità di tale operazione, ripristinando il magistrato nella carica di presidente della sezione civile della Corte suprema<sup>41</sup>. In generale il sistema giudiziario presenta buoni risultati in termini di efficienza, con tempi brevi dei procedimenti e un numero ridotto di arretrati, e sono previste nuove misure per migliorarlo ulteriormente.

È diffuso l'uso di strumenti digitali, in particolare per quanto riguarda la gestione elettronica delle cause. Inoltre, presso tutti i tribunali sono disponibili le statistiche sulla produttività dei rispettivi organi giurisdizionali<sup>42</sup>.

### 3.2. Un quadro giuridico anticorruzione sempre più al passo con gli standard internazionali

Quanto alla lotta alla corruzione, la Repubblica di Lituania attraverso riforme sistematiche si è quasi completamente uniformata agli standard internazionali in materia, prevedendo da ultimo con una modifica alla legge sulla prevenzione della corruzione l'obbligo giuridico dei funzionari pubblici di segnalare eventuali casi di corruzione quando entrano in possesso di

---

<sup>37</sup> Legge sui tribunali, n. I-480, 31.5.1994.

<sup>38</sup> Sull'evoluzione dell'ordinamento giudiziario lituano, in chiave critica soprattutto sulla trasparenza delle nomine e sul rapporto tra politica e magistratura, Cfr. J. PRAPIESTIS, D. PRAPIESTIS, *Development of the Justice System in Lithuania: Revolution, Evolution or Involution?* in G. Švedas, D. Murauskas (curr.), *Legal Developments During 30 Years of Lithuanian Independence*, Cham, 2021, 74–99.

<sup>39</sup> CORTE COSTITUZIONALE DELLA REPUBBLICA DI LITUANIA, [decisione n. KT41-N4/2020, 9.3.2020](#).

<sup>40</sup> CORTE SUPREMA LITUANA, 5.11.2019, caso penale n. 2K-7-174-303/2019. Cfr. V. SINKEVIČIUS, *Teisėjų imuniteto konstitucinis turinys*, in L. Jakulevičienė, V. Sinkevičius (curr.), *Lietuvos teisė 2020: esminiai pokyčiai*, II, 2020, 27–33.

<sup>41</sup> CORTE COSTITUZIONALE DELLA REPUBBLICA DI LITUANIA, [Dėl atleidimo iš Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus pirmininko pareigų](#), nn. 8/2020-9/2020-12/2020, 2.9.2020.

<sup>42</sup> Così come si evince chiaramente da: COMMISSIONE EUROPEA, *Quadro di valutazione UE della giustizia 2020* COM(2020) 306, Luxembourg, 2020, in particolare le figure 40, 27, 13, 6 e 7.

informazioni credibili su un reato o sono testimoni di potenziali reati<sup>43</sup>. Sono state inoltre previste misure per la protezione degli informatori<sup>44</sup>. Un ruolo importante in tale settore è rivestito dal servizio investigativo speciale, che associa coordinamento strategico e competenze preventive ai poteri investigativi<sup>45</sup>. Inoltre, la Commissione per l'etica nella funzione pubblica (COEC) è stata incaricata di supervisionare le attività di lobbying, anche attraverso la gestione di un apposito registro pubblico<sup>46</sup>. Il legislatore lituano a tal proposito ha altresì approvato una legge per evitare il fenomeno delle cc.dd. "porte girevoli", prevedendo un periodo di "pausa" per i dipendenti pubblici che intendono lasciare l'amministrazione di appartenenza per approdare in società private rispetto alle quali avevano in precedenza compiuto atti del proprio ufficio. Tali soggetti in particolare non possono essere assunti se, nel corso dell'anno precedente, hanno direttamente assunto decisioni in relazione all'attività di supervisione, di controllo, oppure hanno concesso finanziamenti pubblici o in ogni modo inciso sul patrimonio della persona giuridica, a prescindere dalla forma di quest'ultima, presso la quale intendono lavorare<sup>47</sup>. Sono stati adottati anche provvedimenti volti a prevenire l'insorgere di conflitti di interessi, imponendo a tutti coloro che esercitano funzioni pubbliche, e ai relativi coniugi, di provvedere a dichiarare i propri interessi pubblici e privati, nonché a scongiurare qualunque comportamento che possa sollevare dubbi circa la propria integrità<sup>48</sup>.

### 3.3. *La fragilità del settore dei media in Lituania: un asset sotto scacco*

Rispetto al tema del pluralismo dei media la Costituzione lituana riconosce il diritto fondamentale alla libertà di espressione, il diritto all'informazione, vieta la censura e la monopolizzazione dei mezzi di informazione e comunicazione<sup>49</sup>. Diversi organismi operano nel settore dei media: la Commissione radiotelevisiva lituana (LRTK)<sup>50</sup>, l'Ispettorato per

---

<sup>43</sup> Legge n. XIII-1298, 27.6.2018 che modifica la legge sulla prevenzione della corruzione, n. IX-904, 28.5.2002.

<sup>44</sup> Legge sulla tutela degli informatori n. XIII-804, 28.11.2017.

<sup>45</sup> Il servizio investigativo speciale della Repubblica di Lituania (STT) è un corpo dello Stato posto alle dipendenze del Presidente della Repubblica e del *Seimas*. L'STT venne fondato nel 1997, dopo una serie di scandali aventi ad oggetto episodi corruttivi che avevano riguardato la neonata Repubblica. Inizialmente venne istituito presso il Ministero dell'Interno, per poi passare a partire dagli anni 2000 nell'orbita del Parlamento e del Presidente della Repubblica.

<sup>46</sup> A partire dal 1.1.2021 in particolare è entrata in vigore la nuova normativa lituana in materia di lobbismo (Legge n. XIII-3170, 26.6.2020, che interviene a modificare la legge sul lobbismo n. VIII-1749, 27.6.2000).

<sup>47</sup> Legge n. XIII-2274, 27.12.2019, che modifica la legge sul coordinamento degli interessi pubblici e privati nell'ambito della funzione pubblica, n. VIII-371, 2.7.1997.

<sup>48</sup> Legge n. VIII-371, 2.7.1997 e successive modifiche.

<sup>49</sup> Costituzione della Repubblica di Lituania, art. 25, commi 1, 2, 3: "L'essere umano ha il diritto di avere le proprie convinzioni e di esprimerle liberamente./L'essere umano non deve essere ostacolato nel cercare, ricevere e diffondere informazioni e idee./La libertà di esprimere convinzioni, di ricevere e di diffondere informazioni non può essere limitata se non dalla legge, se ciò è necessario per proteggere la salute, l'onore e la dignità, la vita privata e la morale di un essere umano, o per difendere l'ordine costituzionale". Art. 44: "La censura dell'informazione di massa è proibita./Lo Stato, i partiti politici, le organizzazioni politiche e pubbliche, e altre istituzioni o persone non possono monopolizzare i mass media".

<sup>50</sup> La [Commissione Radiotelevisiva della Lituania \(RTCL\)](#) è un organismo indipendente che risponde al *Seimas* (Parlamento). Regola e controlla le attività delle emittenti di programmi radiofonici e televisivi, nonché dei fornitori di servizi di media audiovisivi e di piattaforme di condivisione video. Controlla anche le attività delle emittenti che operano sul territorio della Repubblica di Lituania e di ogni altra persona che fornisce agli utenti della Repubblica di Lituania il servizio di diffusione di programmi televisivi o di singoli programmi via Internet.

l'etica dei giornalisti<sup>51</sup>, l'associazione per l'etica nell'informazione pubblica<sup>52</sup>. Nella propria relazione del 2020 l'Osservatorio sul pluralismo dei media ha qualificato come "molto basso" il rischio di mancanza di indipendenza e di inefficacia dell'attività dell'autorità lituana di regolamentazione dei media. Invece è stato giudicato a "medio rischio" il livello di trasparenza della proprietà effettiva dei media. Nonostante la legge lituana in materia di informazione dell'opinione pubblica imponga alle società che operano nel settore della comunicazione e dell'informazione di comunicare i dati sulla effettiva proprietà delle strutture al Ministero della Cultura, le informazioni pubbliche in realtà risultano limitate e obsolete<sup>53</sup>. Tale situazione, in particolare, finisce per collidere con la direttiva sui servizi di media audiovisivi, che, al contrario, incoraggia gli Stati membri ad adottare misure legislative che spingano i fornitori dei servizi a rendere accessibili le informazioni sul loro assetto proprietario, compresi i proprietari effettivi<sup>54</sup>. Sempre l'Osservatorio sul pluralismo dei media nel 2020 ha evidenziato con preoccupazione, indicandone come "alto" il livello di possibile compromissione dell'indipendenza, il tema della proprietà politica indiretta dei media attraverso il ricorso a società controllate, soprattutto a livello locale e regionale. Ciò in un contesto in cui si riscontra una elevata concentrazione della proprietà dei mezzi di informazione. In Lituania infatti poche imprese possiedono la maggior parte dei mezzi di

---

La RTCL partecipa alla formazione della politica audiovisiva nazionale. A partire dal 1.4.2019, vigila anche sulla protezione del diritto d'autore su Internet.

La RTCL è composta da undici membri: due membri sono nominati dal Presidente della Repubblica, tre membri (uno dei quali dai gruppi politici di opposizione) sono nominati dal *Seimas* su raccomandazione della Commissione per la cultura, tre membri sono nominati dall'Associazione lituana degli artisti, un membro dalla Conferenza episcopale lituana, un membro dall'Unione dei giornalisti lituani, e un membro dalla Società dei giornalisti lituani. I membri della Commissione sono nominati per un periodo di quattro anni e non possono servire per più di due mandati di seguito.

La missione della RTCL è di assicurare che i consumatori abbiano accesso a contenuti di qualità, cioè a programmi radiofonici e televisivi che siano conformi ai requisiti di legge, che rispettino i principi della libertà di parola, di religione e di coscienza, che promuovano la diversità delle opinioni, lo sviluppo della democrazia e della cittadinanza, che promuovano e proteggano i valori culturali nazionali e che proteggano la società dai discorsi di odio e di incitamento alla guerra. L'obiettivo della RTCL è quello di creare condizioni operative uguali per tutti gli attori del mercato sorvegliati dalla RTCL e di proteggere i diritti e gli interessi legittimi dei consumatori di servizi di media audiovisivi.

<sup>51</sup> La missione dell'ispettore e dell'ufficio da lui diretto è di assicurare che l'informazione pubblica sia rispettosa dei diritti umani e delle libertà, di sviluppare la società civile e l'approccio critico ai processi di informazione pubblica, di aumentare la consapevolezza giuridica pubblica e la consapevolezza dei diritti umani, di favorire una relazione sostenibile tra i produttori e i divulgatori dell'informazione pubblica e il pubblico in generale e di promuovere la responsabilità dei produttori e divulgatori dell'informazione pubblica. L'obiettivo strategico dell'Ufficio è la protezione dei diritti umani nei media.

<sup>52</sup> L'Associazione per l'etica nella fornitura di informazioni al pubblico è un organismo di autoregolamentazione dei produttori di informazioni pubbliche, divulgatori, giornalisti e altri soggetti partecipanti al settore dei media. La stessa cerca di garantire il rispetto delle disposizioni del Codice etico nella fornitura di informazioni al pubblico, promuovere principi etici nella fornitura di informazioni al pubblico e sensibilizzare il pubblico per la valutazione dei processi di informazione pubblica e l'uso delle informazioni pubbliche. L'Associazione è composta da organizzazioni che riuniscono produttori, divulgatori e giornalisti di informazione pubblica, e le norme del Codice si applicano alle attività dei membri di tali organizzazioni.

<sup>53</sup> A. BALCYTIENE, K. JURAITE, [Monitoring Media Pluralism in the Digital Era: Application of the Media Pluralism Monitor in the European Union, Albania and Turkey in the years 2018-2019. Country report: Lithuania](#), 11, European University Institute - Robert Schuman Centre for Advanced Studies, 2020.

<sup>54</sup> Direttiva 2010/13/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 10 marzo 2010, relativa al coordinamento di determinate disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri concernenti la fornitura di servizi di media audiovisivi (direttiva sui servizi di media audiovisivi), OJ L 95, 15.4.2010, 1-24.

informazione<sup>55</sup>. A tal proposito il governo lituano ha elaborato apposite linee guida – *Strategic Directions of the Public Information Policy 2019-2022* –, che prevedono una serie di misure volte a rafforzare il pluralismo dei media in Lituania<sup>56</sup>.

### 3.4. *Lo Stato di diritto in Lituania sotto sforzo pandemico*

La pandemia da SARS-CoV-2 ha indubbiamente posto sotto sforzo tutte le liberal-democrazie, da una parte determinando una assoluta preponderanza dei governi sui parlamenti, dall'altra, imponendo un difficile bilanciamento tra diritto alla salute pubblica e libertà classiche. In questo, lo Stato di diritto in Lituania, diversamente da quanto avvenuto in Lettonia, è risultato piuttosto scosso. Nel febbraio 2020, infatti, il Governo lituano ha dichiarato, su proposta della Commissione per le Situazioni Estreme, lo stato di "situazione estrema" e non lo stato di emergenza, costituzionalmente previsto<sup>57</sup>. Il Primo Ministro ha nominato il Ministro della Salute "Responsabile operativo per le situazioni estreme a livello nazionale". Successivamente il 14 marzo 2020 il Governo ha emanato la Risoluzione n. 207<sup>58</sup> con la quale ha introdotto la quarantena in tutto il Paese, con la relativa limitazione di diritti fondamentali. La Risoluzione che dichiara la quarantena è una fonte secondaria di diritto, che trova il proprio presupposto legale nella Legge sulla Protezione Civile<sup>59</sup> e nella Legge sulla Prevenzione e il Controllo delle Malattie Infettive<sup>60</sup>. A tal proposito occorre notare che il governo nell'emanare la Risoluzione con la quale ha disposto la quarantena ha imposto restrizioni che non era legittimato ad adottare, giustificandole sulla base dell'urgenza della situazione da fronteggiare. Il Parlamento è dunque dovuto ricorrere ad una legge "sanatoria", che ha modificato, con efficacia retroattiva, la Legge sulle Malattie Infettive, evenienza che già di per sé solleva dubbi sulla legittimità costituzionale dell'operato del Governo. L'intervento legislativo, in particolare, ha inteso ampliare i poteri del Governo, consentendogli di stabilire condizioni speciali per la circolazione e di porre restrizioni alle

---

<sup>55</sup> A. BALCYTIENE, K. JURAITE, [Monitoring Media Pluralism in the Digital Era: Application of the Media Pluralism Monitor in the European Union, Albania and Turkey in the years 2018-2019. Country report: Lithuania](#), cit., 11–12: "La proprietà dei media in Lituania rimane altamente concentrata (il livello di rischio per la concentrazione dei media è valutato al 73%) con un piccolo numero di aziende che possiedono la maggior parte dei media in diversi settori. Un alto livello di rischio del 75% è generato anche dalla concentrazione delle piattaforme online ... La tendenza generale alla concentrazione dei media appare davvero impegnativa e persino preoccupante per un mercato dei media piccolo e in costante diminuzione a causa del peggioramento della situazione demografica nel Paese. Un altro importante indicatore dell'influenza commerciale e dei proprietari sui contenuti editoriali sta dimostrando un rischio elevato del 67% ... Il tema della proprietà politica indiretta dei media rimane una delle questioni più delicate in Lituania. I legami politici con la proprietà dei media prevalgono soprattutto nei media locali e regionali tramite società controllate che perseguono interessi politici. La mancanza di trasparenza della proprietà dei media e dell'indipendenza editoriale, oltre a strumenti di autoregolamentazione relativamente deboli, portano a un punteggio ad alto rischio dell'indipendenza politica dei media (un aumento del rischio dal 56% al 69%)".

<sup>56</sup> Ministro della Cultura della Repubblica di Lituania, Ordine sui settori di politica strategica per la politica dell'informazione pubblica, approvazione per l'anno 2019-2022, n. JV-91, 19.2.2019. L'obiettivo principale di questo documento politico è quello di rafforzare un'informazione pubblica sostenibile, trasparente e vitale attraverso l'attuazione delle seguenti direzioni strategiche: politica di informazione pubblica sostenibile, coordinata, trasparente e indipendente; informazione pubblica di alta qualità, diversificata, accessibile e credibile; sostegno statale e politica fiscale sostenibili; una società che sviluppa costantemente le proprie capacità di alfabetizzazione e capace di resistere alle minacce dell'informazione.

<sup>57</sup> Come dichiarato nel [sito ufficiale del Governo lituano](#).

<sup>58</sup> [Risoluzione del Governo della Repubblica di Lituania, n. 207](#), 14.3.2020.

<sup>59</sup> [Legge sulla protezione civile della Repubblica di Lituania](#), n. VIII-971, 15.12.1998.

<sup>60</sup> [Legge sulla Prevenzione e il Controllo delle Malattie Infettive](#), n. I-1553, 25.9.1996.

attività commerciali. Dal canto suo il *Seimas* ha subito pesanti limitazioni. Lo stesso, infatti, si riunisce una volta alla settimana in sedute urgenti solo per discutere le proposte di legge governative relative al Covid-19. La marginalizzazione dell'assemblea legislativa in un momento così delicato per i diritti fondamentali ha sollevato molteplici critiche in dottrina, proprio per le libertà coinvolte e il mezzo, una fonte di rango secondario, con il quale le stesse sono state comprese. Le misure del Governo hanno infatti inciso significativamente sulla libertà di movimento, la libertà di riunione, il diritto alla vita privata e familiare, il diritto alla proprietà, il diritto all'istruzione, il diritto alla salute. Inoltre, com'è noto le restrizioni non hanno coinvolto tutti allo stesso modo, ma hanno avuto un impatto negativo maggiore proprio sui soggetti più vulnerabili: minori, donne, migranti, anziani, detenuti. Dubbi di costituzionalità sono sorti anche in relazione alla proporzionalità dei provvedimenti adottati dal Governo, soprattutto in relazione alle esorbitanti sanzioni pecuniarie (fino a 6.000 euro di multa in caso di trasgressione) e anche carcerarie che sono state introdotte appositamente per contrastare la pandemia, nonché per le modalità, asseritamente arbitrarie o in ogni caso non trasparenti, con le quali le stesse sono state eseguite dagli organi di polizia<sup>61</sup>.

Sul punto è intervenuto anche l'Ombudsman lituano, istituzione statale responsabile di verificare il rispetto dei diritti fondamentali. Nel rapporto sulle misure della prima quarantena (primavera 2020), l'Ombudsman si è detto preoccupato in relazione all'isolamento forzato di persone di ritorno dall'estero, avvenuto per un breve periodo nel marzo 2020, per il ricovero obbligatorio fino a un mese senza la decisione di un tribunale, nonché la decisione di rinviare tutta l'assistenza sanitaria non essenziale. Quest'ultimo ha emanato una serie di raccomandazioni, comunque non vincolanti per il governo. Non v'è dubbio, dunque, come sostenuto da autorevole dottrina<sup>62</sup>, che, un più ampio coinvolgimento del *Seimas* nel procedimento di adozione dei provvedimenti restrittivi, avrebbe conferito agli stessi maggiore legittimità democratica, trasparenza e comprensibilità, che ne avrebbero così favorito la volontaria esecuzione da parte dei cittadini.

#### 4. Osservazioni sullo stato del Rule of Law in Lettonia e Lituania nel 2021

Nel 2021 la Commissione europea ha emanato il secondo ciclo di *Report* sullo stato di diritto nei Paesi dell'Unione. Dai documenti pubblicati emerge che Lettonia<sup>63</sup> e Lituania<sup>64</sup> continuano a perseguire il rafforzamento degli istituti di garanzia nei rispettivi ordinamenti. Rispetto al 2020 non si riscontrano elementi di particolare discontinuità.

---

<sup>61</sup> E. DAGILYTĖ, A. PADSKOČIMAITĖ, A. VAINORIENĖ, *Lithuania's Response to COVID-19: Quarantine Through the Prism of Human Rights and the Rule of Law*, in [Verfassungsblog](#), 14.5.2020; Lithuanian Social Research Centre, *Coronavirus COVID-19 outbreak in the EU Fundamental Rights Implications*, 24.3.2020, V. MIKELINAS, *Coronavirus and the Law: Lithuanian Experience*, in E. HONDIUS et al. (Curr.), *Coronavirus and the Law in Europe*, Intersentia online; E. DAGILYTĖ, A. PADSKOČIMAITĖ, *Lithuania's Two COVID-19 Quarantines: Challenges and Lessons for the Rule of Law and Human Rights*, in [Verfassungsblog](#), 23.4.2021.

<sup>62</sup> V. alla nota precedente.

<sup>63</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021. Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Lettonia](#) SWD(2021) 719 final, Brussels, 20.7.2021.

<sup>64</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021. Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Lituania](#) SWD(2021) 717 final, Brussels, 20.7.2021.

La Lettonia ha approvato nel corso degli anni 2020-2021 ulteriori misure per migliorare l'indipendenza, la qualità e l'efficienza del proprio ordinamento giudiziario, adottando a tal proposito un'apposita strategia per il quadriennio 2021-2025<sup>65</sup>. È stato altresì redatto un nuovo codice etico per i giudici<sup>66</sup>, così innovando le vecchie linee guida vigenti che risalivano al 1995. Prosegue la digitalizzazione dei servizi erogati dall'amministrazione giudiziaria ed è diventato operativo il Tribunale specializzato in materia economica. Manca ancora una piena attuazione delle riforme necessarie per sviluppare un efficace impianto normativo anticorruzione.

Rispetto al tema della libertà e del pluralismo dei media, nel 2021 la Lettonia ha parzialmente emendato la legislazione del 2020 di recezione della direttiva sui servizi di media audiovisivi. Attraverso le modifiche adottate si è tentato di rafforzare l'indipendenza organizzativa e decisionale del Consiglio nazionale dei mass media elettronici. È stato, tuttavia, affievolito il potere di supervisione sulle attività dei mass media appartenenti al servizio pubblico di cui godeva in precedenza la suddetta autorità<sup>67</sup>.

Nel corso dell'emergenza pandemica, il parlamento lettone ha continuato ad operare online, sostanzialmente ratificando ex post le decisioni adottate dal Governo.

Per quanto riguarda lo stato di diritto in Lituania, l'ordinamento giudiziario continua a contraddistinguersi per l'efficienza e per l'elevato grado di informatizzazione, che ha consentito la continuità di tale servizio pubblico essenziale anche nei momenti più acuti della crisi sanitaria. Il 4 novembre 2020 è stato adottato il nuovo piano interistituzionale anticorruzione 2020-2022<sup>68</sup>. A partire da gennaio 2021 sono entrate in vigore le nuove norme che regolano le attività di lobbying nel Paese, rendendo così più trasparenti gli incontri tra lobbisti e rappresentanti delle istituzioni pubbliche.

In relazione al settore dei media e dell'informazione, le autorità amministrative lituane continuano ad essere considerate indipendenti ed efficaci nell'esercizio delle proprie attribuzioni<sup>69</sup>.

Infine, per quanto riguarda l'equilibrio tra i poteri dello stato e il rispetto dei diritti fondamentali degli individui, in Lettonia sono ancora in vigore, non diversamente da quanto avviene nel resto dei Paesi europei, misure emergenziali volte a contenere la crisi pandemica.

##### 5. Prime notazioni a margine dei Report del 2022 sullo Stato di diritto in Lettonia e Lituania

Nonostante l'emergenza pandemica si sia dimostrata in molti casi nel mondo un fattore catalizzatore di derive autocratiche, dai Report del 2022 si evince come le Repubbliche di

---

<sup>65</sup> CORTE SUPREMA, [Supreme Court Strategy 2021-2025](#).

<sup>66</sup> V. [Code of judicial ethics](#).

<sup>67</sup> A. ROZUKALNE, [Monitoring Media Pluralism in the Digital Era: Application of the Media Pluralism Monitor In the European Union, Albania, Montenegro, the Republic of North Macedonia, Serbia & Turkey in the year 2020, Country report: Latvia](#), European University Institute - Robert Schuman Centre for Advanced Studies, 2021.

<sup>68</sup> THE GOVERNMENT OF THE REPUBLIC OF LITHUANIA, [Resolution on the approval of the interinstitutional action plan for 2020–2022 for the implementation of the national anti-corruption programme of the Republic of Lithuania for 2015–2025](#), No. 1232 of 4 November 2020

<sup>69</sup> A. BALCYTIENE, [Monitoring Media Pluralism in the Digital Era: Application of the Media Pluralism Monitor In the European Union, Albania, Montenegro, the Republic of North Macedonia, Serbia & Turkey in the year 2020, Country report: Latvia](#), European University Institute - Robert Schuman Centre for Advanced Studies, 2021.

Lettonia<sup>70</sup> e Lituania<sup>71</sup> abbiano al contrario inteso proseguire con convinzione il complicato processo di rafforzamento dello stato di diritto ed in particolare di alcune garanzie fondamentali su cui si reggono le democrazie costituzionali contemporanee. È, infatti, interessante notare come i rispettivi Parlamenti abbiano portato avanti delicate riforme in relazione ad alcune delle più importanti istituzioni appartenenti al circuito delle garanzie (giustizia e pubblica amministrazione) e a settori nevralgici dello Stato costituzionale (disciplina radiotelevisiva). Tale spinta riformatrice fa proprie le raccomandazioni avanzate negli anni passati dalla Commissione europea. Lettonia e Lituania rappresentano, dunque, casi meritevoli di maggiore attenzione da parte della dottrina, in quanto espressione di una non scontata cooperazione virtuosa tra Unione europea e Stati membri, volta al consolidamento dei principi fondamentali dello Stato di diritto, in controtendenza con le significative regressioni democratiche in corso di sviluppo soprattutto sul versante europeo orientale (in particolare Polonia e Ungheria)<sup>72</sup>.

Partendo dal sistema giudiziario, ad esempio, la Commissione europea nel proprio *Report* ha evidenziato come in Lettonia sia in corso di avanzamento il processo di digitalizzazione dell'amministrazione giudiziaria e dei procedimenti giurisdizionali. Nel 2021 è divenuta pienamente operativa la Corte specializzata in materia economica e in generale il settore della giustizia è stato ritenuto nel complesso efficiente e in fase di progressivo ulteriore miglioramento. Anche la giustizia lituana ha riportato una valutazione positiva in termini di efficienza, pur non sottacendosi alcune preoccupazioni in ordine all'accumulo dei casi pendenti in attesa di definizione e il conseguente difficile smaltimento degli arretrati. A tal proposito in Lituania sono in discussione le modalità attraverso cui conseguire l'ottimale allocazione delle risorse economiche tra i diversi piani giurisdizionali, proseguendo in ogni caso il processo di digitalizzazione dei procedimenti amministrativi e giudiziari, che già oggi presentano un buon grado di attuazione e diffusione nell'ordinamento.

Per quanto invece attiene al tema della corruzione, la Commissione europea ha osservato che, sebbene in Lettonia il Piano d'azione per la prevenzione della corruzione sia ancora in attesa di adozione, l'attività dell'Ufficio per la prevenzione e la lotta alla corruzione (KNAB) è stata stimata efficiente e in corso di ulteriore rafforzamento, come riconosciuto anche dall'OCSE<sup>73</sup>. Attualmente è in fase di definizione anche il progetto di legge volto a regolamentare il lobbismo<sup>74</sup>. L'approvazione dello stesso è prevista in tempi brevi, unitamente alla creazione di un apposito registro dei lobbisti. Nel gennaio 2022, inoltre, è stata emanata una nuova disciplina del *whistleblowing* (cioè la segnalazione anonima di presunti illeciti), che si prevede possa facilitare l'emersione di reati contro la pubblica

---

<sup>70</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [2022 Rule of Law Report. Country Chapter on the Rule of Law situation in Latvia](#), Luxembourg, 13.7.2022, SWD(2022) 514 final.

<sup>71</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [2022 Rule of Law Report. Country Chapter on the Rule of Law situation in Lithuania](#), Luxembourg, 13.7.2022, SWD(2022) 515 final.

<sup>72</sup> Sui difficili rapporti tra Unione europea e Polonia e Ungheria, con particolare riferimento ai meccanismi sanzionatori previsti in capo alla Commissione europea per assicurare il rispetto dei diritti fondamentali e lo Stato di diritto negli Stati membri, nella vasta letteratura sul tema v., ad esempio, C. CLOSA, D. KOCHENOV (Curr.), *Reinforcing Rule of Law oversight in the European Union*, Cambridge, 2016; L. PECH, K.L. SCHEPPELE, *Illiberalism Within: Rule of Law Backsliding in the EU*, in *Cambridge Yearbook of European Legal Studies*, 19, 2017, 3–47; T.T. KONCEWICZ, *The Capture of the Polish Constitutional Tribunal and Beyond: Of Institution(s), Fidelities and the Rule of Law in Flux*, in *Review of Central and East European Law*, 43(2), 2018, 116–173; G. HALMAI, *The Fall of the Rule of Law in Hungary and the Complicity of the EU*, in *Italian Journal of Public Law*, 12(2), 2020, 204–223.

<sup>73</sup> OECD, [Implementing the OECD Anti-Bribery Convention. Phase 3 Two-Year Follow-Up Report: Latvia](#), 15 October 2021.

<sup>74</sup> A. GRECO, O. GRIGUS, [Designing lobbying regulation in Latvia](#), 2021.

amministrazione<sup>75</sup>. La Lituania, dal canto suo, ha approvato l'Agenda anticorruzione 2022-2033. Nel 2021, peraltro, è entrata in vigore nell'ordinamento lituano una riforma della legislazione in materia di lotta alla corruzione con la quale l'applicazione della normativa di settore è stata estesa anche alle imprese statali e alle loro controllate<sup>76</sup>. Il Servizio investigativo speciale per la prevenzione e la repressione dei reati contro la pubblica amministrazione continua a monitorare regolarmente il settore degli appalti pubblici, che rimane ad alto rischio di corruzione. Il registro degli interessi privati è diventato operativo nel gennaio 2021 e contribuisce ad aumentare la trasparenza nel settore pubblico. Parallelamente, le norme sul lobbismo adottate nel gennaio 2021 e le disposizioni sulle "porte girevoli" e sul periodo di "raffreddamento" adottate nel luglio 2020 stanno raggiungendo gli obiettivi sperati. Nel dicembre 2021 è stata adottata una nuova disciplina sulla protezione degli informatori che denunciano illeciti compiuti ai danni delle amministrazioni pubbliche<sup>77</sup>. La legislazione adottata incentiva le indagini e il perseguimento dei reati contro la pubblica amministrazione.

Per quanto poi riguarda il settore radiotelevisivo, in Lettonia si conferma invariata anche per l'anno 2022 l'indipendenza tanto delle *authorities* preposte alla regolazione di tale ambito, quanto dei media stessi, che operano in un ordinamento in cui la libertà di espressione, il pluralismo politico e culturale e la concorrenza del mercato sono garantiti e praticati. Dal *Report* della Commissione emerge, inoltre, come i giornalisti siano posti nelle condizioni di esercitare liberamente la propria professione e di esternare le proprie opinioni senza timore di possibili ritorsioni dirette o indirette. Nella Repubblica di Lituania, invece, sebbene lo stato delle libertà di espressione e di informazione sia già ritenuto soddisfacente dalla Commissione, è in corso d'opera un processo di riforma del settore radiotelevisivo, innescato dalla società civile. In particolare, si stanno ripensando la struttura e il funzionamento delle autorità indipendenti deputate alla regolamentazione e alla sorveglianza del settore radiotelevisivo. Inoltre, per rafforzare la trasparenza degli assetti proprietari dei mezzi di comunicazione, il Ministero della Cultura ha creato un sistema di informazione sui produttori e i divulgatori di informazioni pubbliche<sup>78</sup>. Il Governo, invece, ha alleggerito gli oneri finanziari a carico dei media audiovisivi e dei servizi radiofonici per garantire un mercato più competitivo e più libero. Quanto ai giornalisti, infine, il *Report* sulla Lituania dà conto di un ambiente professionale considerato sicuro, anche se al pari di quanto avviene in Lettonia, non mancano manifestazioni di odio online dirette a tale categoria di lavoratori. A tal proposito, in Parlamento è in corso d'esame una legge volta a contrastare l'abuso dei processi per intimidire le attività d'inchiesta e di informazione dei giornalisti.

In tema di pandemia da COVID-19, la Repubblica di Lettonia ha mantenuto in vigore fino a marzo 2022 lo stato di emergenza. La Commissione per i diritti umani (*Ombudsman*) ha comunque continuato a svolgere durante la permanenza dello stato di emergenza un ruolo attivo di garanzia nel sistema dei pesi e contrappesi dell'ordinamento lettone. Anche nel corso del 2022, è stato evidenziato dalla Commissione europea, in Lettonia sussiste un ambiente favorevole al coinvolgimento della società civile nei processi decisionali pubblici. Da ultimo è stato anche adottato un portale unico online, attraverso cui i cittadini possono manifestare le proprie opinioni sui progetti di legge in corso di discussione. Nel 2021, inoltre, sono stati aumentati i finanziamenti pubblici a favore delle associazioni non governative.

---

<sup>75</sup> *Legge sul whistleblowing*, 20.1.2022.

<sup>76</sup> *Legge sulla prevenzione della corruzione della Repubblica di Lituania*, n. XIV-471, 14.7.2021.

<sup>77</sup> *Legge sulla prevenzione della corruzione della Repubblica di Lituania*, n. XIV-471, 14.7.2021.

<sup>78</sup> MINISTRY OF CULTURE OF THE REPUBLIC OF LITHUANIA, [Public Information Policy](#).

Similmente, in Lituania la società civile si dimostra attiva rispetto alle decisioni attinenti le politiche pubbliche ed è entrato in funzione un nuovo fondo pubblico di finanziamento per gli enti del terzo settore.

I *Report* del 2022, tuttavia, mettono ben in evidenza anche diversi fattori di rischio per lo Stato di diritto nelle Repubbliche baltiche. In Lettonia, ad esempio, il *Report* della Commissione rileva diverse controversie innescate a fronte di presunte interferenze politiche nel procedimento di nomina dei magistrati alla Corte Suprema. In Lituania, invece, si registrano ritardi nelle nomine dei magistrati, il Presidente della Corte Suprema è in carica *ad interim* dal 2019 e sussistono alcune perplessità sul vigente sistema di reclutamento dei giudici, risultando quest'ultimo permeabile a possibili interferenze da parte del potere politico. La scarsa remunerazione della professione forense, inoltre, potrebbe minare la qualità del diritto di difesa e il principio del giusto processo.

Nell'ambito del pluralismo dei servizi radiotelevisivi nella Repubblica di Lettonia desta preoccupazione la concentrazione dei media in capo a pochi soggetti. Gli assetti proprietari, peraltro, continuano ad essere poco trasparenti. In Lituania, invece, i giornalisti sono spesso oggetto di minacce, soprattutto online, al pari di quanto accade in Lettonia. Inoltre, l'attuale disciplina sulla privacy e sulla riservatezza si presta ad ostacolare l'accesso alle informazioni di interesse pubblico nella disponibilità delle amministrazioni, rendendo così particolarmente onerosi la realizzazione di servizi d'inchiesta e l'esercizio dei diritti di cronaca e di critica.

Nella Repubblica di Lituania sono attualmente in discussione modifiche alla legge che disciplina la Commissione per i diritti fondamentali (*Ombudsman*), dubitandosi della effettiva capacità della stessa di operare controlli e raccomandazioni indipendenti rispetto all'operato dei poteri pubblici. Nel *Report* 2022 si dà anche conto di come la Corte costituzionale lituana sia stata chiamata a vagliare la legittimità delle misure d'emergenza adottate nel contesto della pandemia da COVID-19, senza che si sia pervenuti, ad oggi, a declaratorie di illegittimità. Da novembre 2021 a gennaio 2022, la Repubblica di Lituania si è altresì trovata a dover fronteggiare flussi migratori strumentalmente utilizzati dalla Bielorussia. In reazione alla crisi dei confini tra Unione europea e Bielorussia, la Lituania ha fatto così ricorso ad una legislazione di tipo emergenziale, approvata dal Parlamento, in grado di deteriorare i principi fondamentali dello Stato di diritto, tra cui indubbiamente rientra anche la garanzia dei diritti fondamentali dell'individuo. Per le proprie politiche di frontiera, la Repubblica di Lituania ha subito ben due condanne: una dalla Corte europea dei diritti dell'uomo<sup>79</sup>, l'altra da parte della Corte di Giustizia dell'Unione europea<sup>80</sup>.

Alla luce di quanto emerso in sede di elaborazione dei *Report*, la Commissione europea ha provveduto ad emanare una serie di raccomandazioni rivolte alle due Repubbliche baltiche in parola. Rispetto al potere giudiziario lettone, è stata suggerita una riforma del procedimento di nomina dei magistrati della Corte Suprema, in modo da evitare possibili influenze indebite da parte della politica, tenendo conto in particolare degli standard elaborati a livello europeo. Quanto invece alla giustizia lituana, la Commissione europea ha sottolineato l'importanza di garantire un sistema di patrocinio a spese dello Stato, che sia efficiente, al fine di assicurare valori fondamentali per lo Stato di diritto, quali il giusto processo e il diritto di difesa. La stessa ha altresì caldeggiato la nomina dei magistrati della Corte Suprema (rimanendo tali posti spesso vacanti) e del Presidente della Corte Suprema,

---

<sup>79</sup> ECtHR, *M.A. and Others v. Lithuania* (application no. 59793/17), 11 March 2019.

<sup>80</sup> CJEU, *M.A. v. Valstybės sienos apsaugos tarnyba* (C-72/22 PPU), 30 June 2022 (ECLI:EU:C:2022:505).

così reintegrando nella sua interezza il supremo organo della giustizia lituana, nonché di rivedere le procedure di nomina, che allo stato risultano poco trasparenti.

In tema di prevenzione e lotta alla corruzione, la Commissione ha esortato la Lettonia ad adottare ed attuare quanto prima il Piano d'azione 2021-2024, nonché ad approvare una legge sul lobbismo, istituendo contestualmente uno speciale registro dei lobbisti. Parimenti, la Repubblica di Lituania è stata invitata a dare corso all'Agenda anticorruzione 2022-2033.

Per quanto riguarda, infine, il rispetto dei diritti fondamentali ed in particolare della libertà di informazione, la Commissione ha chiesto alla Lettonia di adottare misure che coinvolgano maggiormente la società civile nei processi decisionali pubblici a livello locale. Mentre con riferimento alla Lituania, ha sottolineato l'importanza di garantire l'accesso ai documenti pubblici, assicurandosi che i dinieghi provenienti dall'amministrazione non siano pretestuosi. In questo senso, ha raccomandato l'adeguamento della disciplina lituana agli standard europei stabiliti in tema di accesso agli atti. Da ultimo, alla Lituania viene richiesto di dotare la Commissione per i diritti fondamentali del personale e delle risorse economiche sufficienti per poter svolgere adeguatamente le proprie funzioni, secondo gli standard previsti a livello europeo e i principi di Parigi adottati in sede ONU<sup>81</sup>.

Volendo svolgere alcune prime notazioni ai *Report* del 2022 elaborati dalla Commissione europea con particolare riferimento alle Repubbliche di Lettonia e Lituania, vale la pena osservare come questi ultimi pervengano a descrivere uno stato di salute della democrazia nei Paesi baltici non dissimile a quanto riscontrato in sedi diverse e autonome rispetto al contesto istituzionale euro-unitario. Penso in particolare agli indici e ai *Report* prodotti da *Freedom House* e *V-Dem*. Tale omogeneità dei risultati contribuisce a rafforzare e rendere scientificamente più solida l'analisi condotta dalla Commissione europea tramite tale inedito e sperimentale meccanismo di valutazione e avanzamento dello Stato di diritto in un'Unione "sempre più vicina". Ciò è vero nella misura in cui approcci quantitativi allo studio dello stato di diritto portano con sé un'ineliminabile approssimazione e margini di errore. Ecco perché mi pare che il Meccanismo per lo Stato di Diritto necessiti di dar conto nei propri *Report* di maggiori approfondimenti sul piano sociopolitico in cui avvengono le riforme istituzionali e soprattutto sull'impatto effettivo che queste ultime esercitano sul sistema giuridico di riferimento, al di là del dato meramente formale/normativo.

La lettura globalmente positiva che sembra potersi derivare dai *Report* del 2022 nei casi di Lettonia e Lituania non deve in ogni caso far abbassare l'attenzione delle istituzioni europee e degli Stati membri in ordine a possibili influenze illiberali "occulte" e a inaspettate regressioni democratiche, trattandosi di Paesi in cui lo stato di diritto è ancora in via di consolidamento e rispetto ai quali sussistono delicatissimi equilibri geopolitici. La collocazione di tali sistemi giuridici ai confini dell'Unione ne determina la rilevanza strategica, cui dovrebbe conseguire una speciale attenzione da parte delle istituzioni pubbliche e dei governi occidentali. Le Repubbliche baltiche, infatti, possono allo stesso tempo rappresentare per i Paesi autocratici confinanti una speranza di cambiamento, avendo le stesse intrapreso per prime un ragguardevole processo di democratizzazione, potendo, viceversa, se non adeguatamente sostenute dall'Unione, subire, per prime, processi di erosione costituzionale non dissimili da quelli che hanno coinvolto la vicinissima Bielorussia.

---

<sup>81</sup> UN, *Principles relating to the Status of National Institutions (The Paris Principles)*, General Assembly resolution 48/134, 20 December 1993.

## 6. Riflessioni e auspici sullo Stato di diritto nell'Unione europea del domani

In piena controtendenza rispetto all'ondata globale di regresso democratico che da ultimo sta travolgendo anche le democrazie liberali cc.dd. consolidate, le Repubbliche di Lettonia e Lituania stanno attuando azioni volte a far progredire lo Stato di diritto, la democrazia e la più ampia tutela dei diritti fondamentali nei propri ordinamenti. Le stesse, infatti, sono ormai giunte ad assicurare ai cittadini elevati standard di garanzia, finendo in questo modo addirittura per superare comparativamente molti di quei Paesi fondatori che per anni avevano costituito nell'ambito dell'Unione un modello di riferimento<sup>82</sup>. Lunghi periodi di occupazione straniera da parte di regimi totalitari hanno reso molto chiaro a tali giovani ordinamenti il caro prezzo che diritti e libertà scontano quando populismo, nazionalismo e manipolazione dell'informazione cominciano a prendere il sopravvento sulla società. In questo senso i valori del costituzionalismo contemporaneo e dell'Unione europea hanno suscitato nelle due Repubbliche baltiche, ancora oggi minacciate nelle loro sovranità e identità costituzionali, una grande forza attrattiva. Vale dunque la pena chiedersi, quale sarà il ruolo che tali Paesi eserciteranno in futuro nell'Unione? Potrebbero forse divenire i nuovi baluardi della liberal-democrazia e dello Stato di diritto? Il futuro del *Rule of Law* in Europa è ancora tutto da scrivere, ma certamente i venti illiberali che soffiano da Oriente dovrebbero metterci in guardia sui possibili pericoli che lo Stato di diritto e in generale i principi del costituzionalismo, dati molto spesso per scontati, potrebbero subire. In questo senso il meccanismo per lo Stato di diritto elaborato dalla Commissione europea sarà di per sé sufficiente? Oppure l'Unione dovrà ripensare le proprie linee d'azione?

---

<sup>82</sup> Come emerge chiaramente dal [Rule of Law Dashboard](#).

**ABSTRACT: In the essay I analyse the status of Rule of Law in Poland emerging from the 2020 EU Commission Report and its 2021 and 2022 follow-ups, considering the alleged context of democratic backsliding which they would signal. I will resume and expand upon the Commission's evaluations regarding the four sectors under scrutiny (justice system, anti-corruption framework, media pluralism, institutional checks and balances) and the main problems which have been found as to the Rule of Law, mainly for what regards the controversial matter of judicial independence in recent years, and I will conclude by resuming strenghts and weaknesses emerging from a global analysis of this system.**

SOMMARIO: 1. Introduzione. Il “caso polacco”: osservazioni generali e schema- 2. Il sistema giudiziario - 2.1. Inquadramento generale e indipendenza- 2.2. Qualità ed efficienza- 3. Quadro anticorruzione: una situazione (per il momento) positiva- 4. Pluralismo dei media: controllo politico e media indipendenti- 5. Altre questioni istituzionali relative al bilanciamento dei poteri: poteri pubblici e diritti dei cittadini- 6. Un quadro riassuntivo. Debolezze e forze. Conclusioni e rilievi critici.

### 1. Introduzione. Il “caso polacco”: osservazioni generali e schema

Da anni è diffusa in campo politico e scientifico la valutazione che la Polonia, come altri Paesi dell'Europa dell'Est, stia subendo un processo di «*Rule of Law backsliding*»<sup>1</sup>; alcuni qualificano tali realtà come democrazie «illiberali»<sup>2</sup>, con Ungheria e Polonia come modelli<sup>3</sup>. Il processo è coinciso con l'ascesa al potere del partito PiS<sup>4</sup> e ha portato al complessivo indebolimento delle garanzie dello Stato di diritto, in particolare per il controllo politico sugli organi di garanzia costituzionale, violando la Costituzione e l'ordinamento UE<sup>5</sup>.

La situazione ha suscitato le preoccupazioni dell'UE, intervenuta con propri strumenti. In tal senso si apprezza la Relazione sullo Stato di diritto 2020 della Commissione europea<sup>6</sup>, dove vengono analizzati i principali problemi per la tenuta del *Rule of Law* nell'ordinamento,

---

\* Dottore di ricerca in Teoria dei diritti fondamentali, Giustizia costituzionale, Comparazione giuridica, Università di Pisa

\*\* Il contributo è stato sottoposto a revisione secondo i criteri della collana

<sup>1</sup> Definito da L. PECH, K.L. SCHEPPELE, *Illiberalism Within: Rule of Law Backsliding in the EU*, in [Camb. Yearb. Eur. Leg. Stud.](#), Vol. 19, 2017, 10 s., «the 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».

<sup>2</sup> G. DELLEDONNE, *Ungheria e Polonia: punte avanzate del dibattito sulle democrazie illiberali all'interno dell'Unione Europea*, in [DPCE online](#), v. 44, n. 3, 2020, 3999 ss. Vi è chi contesta l'espressione (v. R. TARCHI, *Le “democrazie illiberali” nella prospettiva comparata: verso una nuova forma di Stato?* in [DPCE online](#), v. 44, n. 3, 2020, 4187).

<sup>3</sup> M. A. ORLANDI, *La «democrazia illiberale». Ungheria a Polonia a confronto*, in *Dir. pubbl. comp. eur.*, n. 1, 2019, 167-216.

<sup>4</sup> A. ANGELI, *Polonia. Le derive di una democrazia (quasi) maggioritaria: tra rischio di paralisi dell'organo di giustizia costituzionale e dualismo giuridico*, in [federalismi.it](#), n. 17, 2016, 2 ss.

<sup>5</sup> L. PECH, P. WACHOWIEC, D. MAZUR, *1825 Days Later: The End of the Rule of Law in Poland (Part I)*, in [Verfassungsblog](#), 13 gennaio 202.

<sup>6</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020. Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Polonia](#), Bruxelles, 30.9.2020 SWD (2020) 320 final.

e quelle del 2021<sup>7</sup> e del 2022<sup>8</sup>, che specificano e aggiornano le problematiche alla luce degli sviluppi e delle eventuali azioni correttive dello Stato membro.

Si esporranno le valutazioni della Commissione (con riferimento anche agli aggiornamenti più significativi) sulle quattro aree di indagine: sistema giudiziario, quadro anticorruzione, pluralismo dei *media*, questioni istituzionali. I richiami ai testi saranno corredati da citazioni dottrinarie o di altre fonti, utili a fornirne un inquadramento completo; sarà dedicato un approfondimento specifico al profilo dell'indipendenza giudiziaria, che a nostro giudizio<sup>9</sup> presenta maggiore rilevanza e criticità. In conclusione, si riassumerà lo stato attuale del *Rule of Law* in Polonia, con i suoi punti di forza e di debolezza, inquadrandolo nel contesto dei processi di regressione democratica anche alla luce del seguito concreto delle osservazioni della Commissione.

## 2. Il sistema giudiziario.

### 2.1. Inquadramento generale e indipendenza

La Commissione riassume l'organizzazione generale del sistema giudiziario, basata sulla coesistenza in un sistema di *civil law* di livelli di giurisdizione ordinaria e amministrativa<sup>10</sup>. La Costituzione prevede l'indipendenza dei giudici<sup>11</sup>, nominati dal Presidente della repubblica su proposta del Consiglio nazionale della magistratura<sup>12</sup> (organo di autogoverno e salvaguardia dell'indipendenza); sono rimossi solo sulla base di un giudizio nei casi previsti dalla legge<sup>13</sup> e godono di ampia immunità penale<sup>14</sup>. I procuratori non hanno autonoma disciplina costituzionale e sono nominati dal Procuratore generale fra i candidati che presentino le qualifiche di cui alla legge del 1985, modificata più volte<sup>15</sup>. Si introduce poi il tema dell'indipendenza giudiziaria.

Il PiS, forte della vittoria elettorale del 2015, ha attuato un disegno per imporre un controllo sulle corti attraverso meccanismi di responsabilizzazione<sup>16</sup>, giustificandosi con una campagna populista contro la magistratura, accusata di inefficienza e politicizzazione<sup>17</sup>.

Le riforme consistono in successivi "pacchetti" di leggi, che la Commissione<sup>18</sup> e la dottrina<sup>19</sup> ritengono preoccupanti per l'indipendenza giudiziaria, corroborate da dati sulla

---

<sup>7</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021. Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Polonia](#), Bruxelles, 20.7.2021 SWD (2021) 722 final.

<sup>8</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [2022 Rule of Law Report. Country Chapter on the Rule of Law situation in Poland](#), Luxembourg, 13.7.2022 SWD (2022) 521 final.

<sup>9</sup> E delle Relazioni, che vi dedicano circa metà dell'esposizione.

<sup>10</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020](#), cit., 2; [Relazione sullo Stato di diritto 2021](#), cit., 2; [2022 Rule of Law Report](#), cit., 3.

<sup>11</sup> Cost. Polonia, art. 178.

<sup>12</sup> Ivi, art. 179.

<sup>13</sup> Ivi, art. 180.

<sup>14</sup> Ivi, art. 181.

<sup>15</sup> Cfr. VENICE COMMISSION, [Opinion 892 / 2017, Poland. Opinion on the Act on the Public Prosecutor's Office as Amended](#), parr. 7 ss.

<sup>16</sup> F. ZOLL, L. WORTHAM, *Judicial Independence and Accountability: Withstanding Political Stress in Poland*, in [Fordham Int'l L.J.](#), Volume 42, Issue 3, 2019, 878.

<sup>17</sup> PARLIAMENTARY ASSEMBLY- COUNCIL OF EUROPE, [The functioning of democratic institutions in Poland](#), Doc. 15025, 6 January 2020, B, parr. 7-18.

<sup>18</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020](#), cit., 2.

sua negativa percezione sociale, in calo da anni<sup>20</sup> e confermata dai dati del 2021<sup>21</sup> e 2022<sup>22</sup>. Si tratta di un vasto insieme di misure adottate negli anni che continuano a trovare attuazione fino ad oggi, nonostante i rilievi critici<sup>23</sup>.

Si hanno anzitutto le riforme del Tribunale costituzionale del 2015-2016<sup>24</sup>, favorite dal fatto che i 15 giudici sono eletti dal *Sejm* per un mandato di 9 anni a maggioranza semplice<sup>25</sup> e che la sua disciplina è rimessa alla legge ordinaria<sup>26</sup>.

La maggioranza del PiS annullò l'elezione di cinque giudici per sostituirli con propri candidati, ma il Tribunale reputò incostituzionale l'elezione di tre di essi<sup>27</sup>, e si ebbero riforme<sup>28</sup>, dichiarazioni di incostituzionalità<sup>29</sup> e il rifiuto del Primo ministro (contro la Costituzione) di pubblicare le sentenze del Tribunale<sup>30</sup>. Con la nomina di un nuovo Presidente<sup>31</sup> e la legittimazione *ex post* dei membri "irregolari", il Tribunale si è trasformato in strumento della maggioranza<sup>32</sup>, suscitando le preoccupazioni dell'UE<sup>33</sup>. La Relazione rileva come sia stato investito dal Governo della decisione di questioni cruciali, come quelle sulla compatibilità dei Trattati europei con la Costituzione<sup>34</sup>, che ha condotto alla sentenza<sup>35</sup> che, nel decidere su misure sospensive della Corte di giustizia, ha posto in dubbio il primato del diritto europeo<sup>36</sup>. Si segnalano poi le pronunce sul diritto di aborto e sul Difensore civico<sup>37</sup>. La Commissione ha avviato una procedura di infrazione per le decisioni del 14 luglio e del 7 ottobre 2021<sup>38</sup>.

---

<sup>19</sup> Per L. PECH, P. WACHOWIEC, D. MAZUR, *1825 Days Later*, cit., «Poland can now be considered the first EU Member State to no longer have an independent judicial branch».

<sup>20</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020](#), cit., 2 s. Solo il 34% dei cittadini e il 27% delle imprese ne hanno una percezione molto o abbastanza buona.

<sup>21</sup> La percentuale di cui *supra* è calata al 29% dei cittadini e al 18% delle imprese (COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021](#), cit., 2).

<sup>22</sup> Rispettivamente 24% e 19% (COMMISSIONE EUROPEA, [2022 Rule of Law Report](#), cit., 3).

<sup>23</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020](#), cit., 1; COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021](#), cit., 3; COMMISSIONE EUROPEA, [2022 Rule of Law Report](#), cit., 1.

<sup>24</sup> A. ANGELI, *Polonia. Le derive*, cit., 6 ss.

<sup>25</sup> Cost. Polonia, art. 194.

<sup>26</sup> Ivi, art. 197.

<sup>27</sup> CONSTITUTIONAL TRIBUNAL, [Judgement of 3 December 2015, Ref. No. K 34/2015](#).

<sup>28</sup> Cfr. le leggi del 19 novembre 2015, 22 dicembre 2015, 22 luglio 2016 e 30 novembre 2016 di modifica della legge sul Tribunale costituzionale (su quest'ultima, in particolare, [The Act of 30 November 2016 on the Organisation of the Constitutional Tribunal and the Mode of Proceedings Before the Constitutional Tribunal](#)).

<sup>29</sup> Cfr. CONSTITUTIONAL TRIBUNAL, [Judgment of 9 December 2015, Ref. No. K 35/15](#); Constitutional Tribunal, [Judgment of 9 March 2016, Ref. No. K 47/15](#); Constitutional Tribunal, [Judgment of 11 August 2016, Ref. No. K 39/16](#).

<sup>30</sup> PARLIAMENTARY ASSEMBLY- COUNCIL OF EUROPE, *The functioning of*, cit., parr. 26-39.

<sup>31</sup> Il Presidente del Tribunale è nominato dal Presidente della repubblica fra i candidati proposti dall'Assemblea generale dei giudici del Tribunale (Cost. Polonia, art. 194, 2° comma).

<sup>32</sup> T. T. KONCEWICZ, [The Court is dead, long live the courts? On judicial review in Poland in 2017 and „judicial space” beyond](#), in [Verfassungsblog](#), 8 marzo 2018.

<sup>33</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021](#), cit., 6.

<sup>34</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020](#), cit., 4, nota 22.

<sup>35</sup> Constitutional Tribunal, [Judgement of 14 July 2021, Ref. No. P 7/20](#). Cfr. COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021](#), cit., 8.

<sup>36</sup> C. CIOBANU, [Polish Constitutional Tribunal Ruling Challenges EU Law's Primacy](#), in [Balkan Insight](#), 15 luglio 2021. I rapporti rimangono problematici anche con la Corte EDU: cfr. Commissione europea, [2022 Rule of Law Report](#), cit., 8 s.

<sup>37</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021](#), cit., 7 s.

<sup>38</sup> Cfr. EUROPEAN COMMISSION, Press Release, [Rule of Law: Commission launches infringement procedure against Poland for violations of EU law by its Constitutional Tribunal](#), 22 dicembre 2021.

Sempre nel 2016<sup>39</sup>, la carica di Procuratore generale fu attribuita al Ministro della giustizia<sup>40</sup>. Come superiore gerarchico, può dare ordini e indicazioni ai procuratori e intervenire nei singoli casi e ha forti poteri ispettivi e disciplinari a forte rischio di impiego punitivo politico, come dimostrerebbero alcuni casi<sup>41</sup>. Si segnalano l'impiego del potere di trasferimento contro procuratori critici verso il governo e le misure adottate da procuratori verso avvocati in processi di rilievo politico<sup>42</sup>.

Ancor più incisive le riforme del 2017.

La legge sulle corti ordinarie fu riformata<sup>43</sup> per rafforzare i poteri del Ministro della giustizia nei confronti dei giudici, in particolare quelli di nomina e revoca e disciplinari<sup>44</sup>. Si abbassava l'età pensionabile, con proroga concessa dal Ministro (poi dal CNM), previsione che la Corte di giustizia dell'UE<sup>45</sup> ha giudicato discriminatoria per sesso e violazione del principio di inamovibilità, e che ha comportato vacanze di organico. Una norma analoga sui membri della Corte suprema (con proroga del Presidente della repubblica) era già stata condannata<sup>46</sup>. Più di recente, il Governo ha avanzato una proposta complessiva di riforma del sistema giudiziario, criticata dal Difensore civico, fra l'altro, per le estese prerogative attribuite al Ministro della giustizia su trasferimenti, anche forzati, e promozioni di giudici<sup>47</sup>.

La riforma del Consiglio nazionale della magistratura ne ha interessato la composizione<sup>48</sup>. In base alla nuova procedura (accusata di violare la Costituzione e gli *standard* europei)<sup>49</sup>, i membri di estrazione giudiziale sono eletti dal *Sejm* a maggioranza dei 3/5, risultando perlopiù di nomina politica<sup>50</sup>. Questo ha avuto riflessi sul sistema giudiziario, poiché, oltre a garantire l'indipendenza della magistratura, al CNM spetta di proporre le nomine dei giudici al Presidente della repubblica<sup>51</sup>. Come ricorda la Commissione<sup>52</sup>, la Corte di giustizia<sup>53</sup>, adita da una sezione della Corte suprema sulla possibilità di considerare la sezione disciplinare giudice indipendente ai sensi del diritto europeo, espresse dubbi sull'indipendenza del CNM<sup>54</sup>; ha poi ritenuto che le riforme, eliminando il controllo giurisdizionale sulle proposte

---

<sup>39</sup> [Act on the public prosecutor's office of 15 February 2016](#).

<sup>40</sup> Come fino al 2009 (Parliamentary Assembly- Council of Europe, *The functioning of*, cit., parr. 46-49).

<sup>41</sup> PARLIAMENTARY ASSEMBLY- COUNCIL OF EUROPE, *The functioning of*, cit., par. 56.

<sup>42</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021](#), cit., 13 s.; COMMISSIONE EUROPEA, [2022 Rule of Law Report](#), cit., 10 s.

<sup>43</sup> Cfr. la versione attuale: [Act of 27 July 2001. Law on the organisation of Common Courts \(uniform text\)](#).

<sup>44</sup> Per i primi 6 mesi, il potere di nomina e revoca di presidenti e vicepresidenti delle corti fu discrezionale e inappellabile, mentre ora il suo esercizio richiede una generica motivazione e può essere bloccato dal CNM; Parliamentary Assembly- Council of Europe, *The functioning of*, cit., parr. 73-77).

<sup>45</sup> CGUE, Grande sez., 24 giugno 2019, [C-619/18, Commissione c. Polonia](#).

<sup>46</sup> CGUE, Grande sez., 5 novembre 2019, [C-192/18, Commissione c. Polonia](#).

<sup>47</sup> Cfr. COMMISSIONE EUROPEA, [2022 Rule of Law Report](#), cit., 5.

<sup>48</sup> 25 membri, così ripartiti (Cost. Polonia, art. 187, 1° comma): il Primo presidente della Corte suprema, il Ministro della giustizia, il Presidente della Corte suprema amministrativa e uno nominato dal Presidente della repubblica; 15 scelti fra i giudici; 4 scelti dal *Sejm* e 2 dal Senato fra i loro componenti.

<sup>49</sup> Che richiedono almeno metà dei membri degli organi di autogoverno eletti dalla magistratura: Parliamentary Assembly- Council of Europe, *The functioning of*, cit., par. 66.

<sup>50</sup> Di «*political capture of the NCJ*» parla A. ŚLEDZIŃSKA-SIMON, *The rise and fall of judicial self-government in Poland: On Judicial Reform Reversing Democratic Transition*, in [Ger. Law. J.](#), Volume 19, Issue 7, 2018, 1854.

<sup>51</sup> P. FILIPEK, *The new National Council of the Judiciary and its Impact on the Supreme Court in the Light of the Principle of Judicial Independence*, in [PWPM](#), Vol. XVI, 2018, 177-196 (ricordando che il CNM é stato sospeso dall'ENCJ nel settembre 2018).

<sup>52</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021](#), cit., 4.

<sup>53</sup> CGUE, Grande sez., 19 novembre 2019, [C-585/18](#), [C-624/18](#) e [C-625/18](#), A.K.

<sup>54</sup> CGUE, [C-585/18](#), [C-624/18](#) e [C-625/18](#), cit., parr. 141 ss.

di nomina, possano violare il diritto UE<sup>55</sup>. Nonostante ciò, il CNM continua a determinare le nomine e a sostenere le riforme<sup>56</sup>. Le elezioni per il rinnovo dei membri del 2022 sono state boicottate dalle principali associazioni delle professioni legali e hanno condotto all'elezione di membri esclusiva espressione della maggioranza di governo<sup>57</sup>.

La riforma della Corte suprema del 2017<sup>58</sup> ha istituito la sezione disciplinare e la sezione per il controllo straordinario e gli affari pubblici, composte da giudici scelti dal CNM e integrate da laici eletti dal Senato<sup>59</sup>. La prima è titolare del potere disciplinare verso i giudici; la seconda è competente su appelli straordinari del Ministro della giustizia o del Difensore civico avverso sentenze definitive emesse dal 1997 (potere criticato poiché di fatto annulla la certezza del diritto), nonché su ricorsi contro ogni elezione (anche del Parlamento europeo)<sup>60</sup>. Con la riforma del dicembre 2019<sup>61</sup> le sezioni possono revocare l'immunità dei giudici in caso di procedimenti penali e decidere questioni sull'indipendenza<sup>62</sup>; la legge ha rafforzato i poteri del Primo presidente della Corte e aumentato l'influenza del Presidente della repubblica nella sua nomina<sup>63</sup>. La nuova Presidente ha assunto decisioni controverse nei rapporti con le corti nazionali ed UE<sup>64</sup>.

La compresenza di sezioni indipendenti e non ha inciso sul funzionamento della Corte<sup>65</sup>. Con una risoluzione del gennaio 2020<sup>66</sup> (basata sulla decisione della Corte di giustizia), le prime hanno concluso che la nomina di membri della Corte con la partecipazione del CNM violi i criteri di indipendenza e imparzialità, decisione condannata dal Tribunale costituzionale<sup>67</sup>.

Il regime disciplinare è divenuto strumento di repressione dell'indipendenza<sup>68</sup>. Le riforme del 2017 hanno rafforzato i poteri disciplinari del Ministro della giustizia, che nomina anche giudici e commissari disciplinari. Le fattispecie di responsabilità sono vaghe e possono riguardare condotte precedenti alla carica<sup>69</sup>. Da rapporti internazionali<sup>70</sup> e testimonianze nazionali<sup>71</sup> ne emerge la strumentalizzazione per colpire giudici critici o sanzionare l'esercizio

---

<sup>55</sup> CGUE, 2 marzo 2021, C-824/18, A.B. e a. c. *Krajowa Rada Sądownictwa e a.*

<sup>56</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021](#), cit. , 8 s.

<sup>57</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [2022 Rule of Law Report](#), cit., 4 s.

<sup>58</sup> [Act of 8 December 2017 on the Supreme Court](#).

<sup>59</sup> PARLIAMENTARY ASSEMBLY- COUNCIL OF EUROPE, *The functioning of*, cit., par. 83.

<sup>60</sup> Ivi, parr. 84-87.

<sup>61</sup> [Act of 8 December 2017 on the Supreme Court](#). (testo uniforme).

<sup>62</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020](#), cit., 5 s.

<sup>63</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020](#), cit., 6 s.

<sup>64</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021](#), cit., 9 s.; COMMISSIONE EUROPEA, [2022 Rule of Law Report](#), cit., 9 s.

<sup>65</sup> M. ZIÓŁKOWSKI, *Two Faces of the Polish Supreme Court After "Reforms" of the Judiciary System in Poland: The Question of Judicial Independence and Appointments*, in [European Papers](#), Vol. 5, No 1, 2020, 347-362.

<sup>66</sup> [Resolution of the Civil, Criminal and Labour & Social Insurance Chambers of the Supreme Court of 23 January 2020](#).

<sup>67</sup> D. SITNICKA, [Captured Constitutional Tribunal rules on the Supreme Court: Implementation of CJEU judgment inconsistent with EU law](#), in [Rule of Law](#), 22 aprile 2020.

<sup>68</sup> K. GAYDA-ROSZCZYŃSKA, K. MARKIEWICZ, *Disciplinary Proceedings as an Instrument for Breaking the Rule of Law in Poland*, in [HJRL](#), Vol. 12, Issue 3, 2020, 451-483.

<sup>69</sup> Cfr. HELSINKI FOUNDATION FOR HUMAN RIGHTS, [Disciplinary Proceedings against Judges and Prosecutors](#), Warsaw, February 2019, 3.

<sup>70</sup> HELSINKI FOUNDATION FOR HUMAN RIGHTS, [Disciplinary Proceedings against](#), cit., 6 ss.

<sup>71</sup> J. Kościerzyński (cur.), [Justice under pressure— repressions as a means of attempting to take control over the judiciary and the prosecution in Poland. Years 2015–2019](#), 29 febbraio 2020.

di poteri decisori mediante procedimenti opachi e di durata indefinita<sup>72</sup>, nonché sanzioni indirette, come i trasferimenti<sup>73</sup>.

La riforma del 2019 (c.d. “legge bavaglio”) ha reso infrazioni disciplinari la discussione dell’indipendenza o la contestazione della legittimità dei giudici<sup>74</sup>. La legge obbliga i giudici a rivelare l’appartenenza a partiti e associazioni, con perplessità per la *privacy*, al fine di contrastarne l’associazionismo<sup>75</sup>. La disciplina ha portato alla sospensione di diversi giudici<sup>76</sup>. Anche in questo caso vi è stata la reazione europea<sup>77</sup>: la Corte di Giustizia ha ritenuto la mancanza di indipendenza e imparzialità della sezione disciplinare e la configurazione delle fattispecie e dei procedimenti violazioni del diritto UE<sup>78</sup>. La Corte aveva già dato l’ordine di sospendere l’applicazione delle norme sulla sezione disciplinare<sup>79</sup>, dichiarato incostituzionale dal Tribunale costituzionale<sup>80</sup>. Si è poi pronunciata negativamente sull’indipendenza e imparzialità *ex art. 19 TUE* di un membro della sezione di controllo della Corte suprema<sup>81</sup>.

L’asservimento delle corti passa anche da campagne mediatiche di intimidazione e diffamazione di magistrati<sup>82</sup> (non sanzionate efficacemente)<sup>83</sup>, legandosi al *bias* politico dei media statali e alla repressione della società civile. La reazione degli enti sovranazionali, chiamati ad assicurare la tutela di propri *standard* di indipendenza<sup>84</sup>, è stata varia e non sempre tempestiva. Il Consiglio d’Europa ha svolto un controllo sulle riforme mediante rapporti dell’Assemblea parlamentare<sup>85</sup> e pareri della Commissione di Venezia<sup>86</sup>. La Corte EDU, investita di più ricorsi, ha ritenuto che la partecipazione ai giudizi del Tribunale costituzionale di uno dei giudici “irregolari” e la rimozione di due giudici abbiano violato il diritto a un giusto processo e al ricorso a un giudice<sup>87</sup>.

---

<sup>72</sup> PARLIAMENTARY ASSEMBLY- COUNCIL OF EUROPE, *The functioning of*, cit., parr. 44 e 99 ss.

<sup>73</sup> J. KOŚCIERZYŃSKI, *Justice under pressure*, cit., 7.

<sup>74</sup> K. GAYDA-ROSZCZYŃSKA, K. MARKIEWICZ, *Disciplinary Proceedings as*, cit., 465 s.

<sup>75</sup> La Costituzione (art. 178, 3° comma) vieta ai giudici di appartenere a partiti e svolgere attività politiche, ma la legge non definisce i confini delle attività vietate (PARLIAMENTARY ASSEMBLY- COUNCIL OF EUROPE, *The functioning of*, cit., par. 98).

<sup>76</sup> 10 su più di 40 casi esaminati dalla sezione disciplinare (COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021](#), cit., 11).

<sup>77</sup> *Ivi*, 4 s.

<sup>78</sup> CGUE, Grande sez., 15 luglio 2021, C-791/19, *Commissione c. Polonia*.

<sup>79</sup> CGUE, Grande sez., 8 aprile 2020, C-791, *Commissione c. Polonia* (ordinanza della Corte).

<sup>80</sup> La Corte ha adottato il 14 luglio 2021 un’ordinanza richiesta dalla Commissione per sospendere l’applicazione delle previsioni che consentono alla sezione disciplinare di pronunciarsi sulla revoca dei giudici o sul loro *status* e che impediscono ai giudici di applicare il diritto UE a tutela dell’indipendenza o di rivolgersi alla Corte di giustizia in via pregiudiziale (COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021](#), cit., 5, nota 21). Cfr. CGUE, 14 luglio 2021, C-204/21 R, *Commissione c. Polonia* (ordinanza della Vicepresidente della Corte). Sul seguito della vicenda, con l’imposizione di una sanzione pecuniaria, e in generale sulle preoccupazioni suscitate dalla mancata implementazione di sentenze della Corte UE, cfr. COMMISSIONE EUROPEA, [2022 Rule of Law Report](#), cit., 6.

<sup>81</sup> CGUE, Grande sez., 6 ottobre 2021, C-487/19, *W. Z.*

<sup>82</sup> PARLIAMENTARY ASSEMBLY- COUNCIL OF EUROPE, *The functioning of*, cit., parr. 103-106.

<sup>83</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021](#), cit., 1 s.

<sup>84</sup> M. MASTRACCI, *Judicial Independence: European Standards, ECtHR Criteria and the Reshuffling Plan of the Judiciary Bodies in Poland*, in [AJL](#), Volume 5, Issue 3, 2019, 323-350.

<sup>85</sup> PARLIAMENTARY ASSEMBLY- COUNCIL OF EUROPE, *The functioning of*, cit.

<sup>86</sup> Alla pagina del sito *web* della Commissione di Venezia “[Documents – Poland](#)”, v. una lista completa.

<sup>87</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021](#), cit., 6, con riferimento a Corte EDU, 5 maggio 2021, 4907/18, *Xero Flor w Polsce sp. z o.o. c. Polonia*, e Corte EDU, 29 giugno 2021, 26691/18 e 27367/18, *Broda e Bojara c. Polonia*, la prima delle quali è stata contestata dal Tribunale costituzionale.

L'atteggiamento dell'Unione Europea<sup>88</sup> ha visto differenze fra istituzioni: l'attivismo del Parlamento<sup>89</sup> si contrappone all'esitante condotta del Consiglio e della Commissione<sup>90</sup>. Il caso polacco ha visto la Commissione attivare per la prima volta la procedura ex art. 7 TUE<sup>91</sup>, ma il meccanismo si è rivelato inefficiente<sup>92</sup>. La Polonia è oggetto di monitoraggio ai sensi del *Rule of Law framework* dal 2016<sup>93</sup>. La Commissione ha avviato cinque procedure di infrazione<sup>94</sup>: tre hanno condotto a condanne<sup>95</sup>, alle quali si aggiungono le sentenze su rinvio pregiudiziale. Con l'inefficacia degli strumenti formali<sup>96</sup>, si è pensato a sanzioni economiche<sup>97</sup>, tradotte in un meccanismo che subordini l'accesso ai fondi europei al rispetto dello Stato di diritto<sup>98</sup>, impugnato da Polonia e Ungheria<sup>99</sup>. Le corti di vari Stati membri hanno rifiutato di dare esecuzione ad atti di corti polacche nell'ambito della cooperazione giudiziaria, allegandone la mancanza di indipendenza<sup>100</sup>.

Il Governo ha annunciato la disponibilità a sopprimere la sezione disciplinare della Corte suprema sulla base delle pressioni UE<sup>101</sup>; tuttavia, la Commissione ha richiesto alla Corte di giustizia di imporre sanzioni pecuniarie alla Polonia e diffidato quest'ultima ex art. 260 TFUE per la mancata ottemperanza alle decisioni della Corte<sup>102</sup>.

Alcune riforme sono previste nel 2022 nell'ambito del Piano nazionale di Ripresa e Resilienza. Quest'ultimo, giudicato favorevolmente dalla Commissione, prevede in

---

<sup>88</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020](#), cit., 2; COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021](#), cit., 3.

<sup>89</sup> Cfr. PARLAMENTO EUROPEO, *Risoluzione del Parlamento europeo del 17 settembre 2020 sulla 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 – 2017/0360R\(NLE\)](#).

<sup>90</sup> L. PECH, P. WACHOWIEC, D. MAZUR, *1825 Days Later*, cit.

<sup>91</sup> Commissione europea, *Proposta motivata a norma dell'art. 7, paragrafo 1, del Trattato sull'Unione europea sullo Stato di diritto in Polonia. 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*, Bruxelles, 20.12.2017, COM(2017), 835 final 2017/0360(NLE). Cfr. M. A. ORLANDI, *La Polonia di Kaczyński: l'approvazione del "pacchetto giustizia" e l'avvio della procedura dell'art. 7 TUE*, in [DPCE Online](#), v. 33, n. 4, 2018, 1013-1019.

<sup>92</sup> L. PECH, [From "Nuclear Option" to Damp Squib?: A Critical Assessment of the Four Article 7\(1\) TEU Hearings to Date](#), in [Verfassungsblog](#), 13 novembre 2019.

<sup>93</sup> Primo Stato assoggettato ad entrambe le procedure; L. PECH, P. WACHOWIEC, D. MAZUR, *1825 Days Later*, cit.

<sup>94</sup> 29 luglio 2017 (pensionamento dei giudici ordinari); 2 luglio 2018 (pensionamento dei giudici della Corte suprema); 3 aprile 2019 (regime disciplinare); 29 aprile 2020 (legge bavaglio); 22 dicembre 2021 (Tribunale costituzionale).

<sup>95</sup> CGUE, C-619/18, C-192/18, C-791/19, citt.

<sup>96</sup> Il governo polacco ha contestato l'imparzialità delle istituzioni UE e si è rifiutato di applicare l'ordinanza della Corte di giustizia del 21 maggio 2021 (COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021](#), cit., 3).

<sup>97</sup> G. HALMAI, [The possibility and desirability of economic sanction: Rule of law conditionality requirements against illiberal EU Member States](#), in [EUI Department of Law Research Paper](#), No. 2018/06.

<sup>98</sup> [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](#). L'atto definisce lo Stato di diritto (art. 2, a), fra le cui violazioni comprende «le minacce all'indipendenza della magistratura» (art. 3, a).

<sup>99</sup> Ricorso proposto l'11 marzo 2021, C-156/21 – *Ungheria c. Parlamento e Consiglio*; Ricorso proposto l'11 marzo 2011, C-157/21 - *Polonia c. Parlamento e Consiglio*. Entrambi sono stati respinti in data 16 febbraio 2022 (per la sentenza sulla Polonia, cfr. CGUE, Seduta plen., 16 febbraio 2022, C-157/21, *Polonia c. Parlamento e Consiglio*).

<sup>100</sup> F. ZOLL, L. WORTHAM, *Judicial Independence and*, cit., 922 ss.

<sup>101</sup> [Poland to make changes to controversial Disciplinary Chamber for judges](#), in [Euronews](#), 7 agosto 2021.

<sup>102</sup> European Commission, Press release, [Independence of Polish judges: Commission asks European Court of Justice for financial penalties against Poland on the activity of the Disciplinary Chamber](#), 7 settembre 2021).

particolare interventi volti ad aumentare l'indipendenza dei giudici, come l'istituzione per legge di una corte imparziale e indipendente che decida sui casi riguardanti i giudici e maggiori garanzie procedurali nei procedimenti disciplinari<sup>103</sup>. Tuttavia, alcune proposte e raccomandazioni non sono state ancora implementate, ad esempio con riguardo all'abolizione della sezione disciplinare e alla riforma del CNM<sup>104</sup>.

Allo stato attuale, l'indipendenza giudiziaria in Polonia appare compromessa e alquanto lontana dagli *standard* sovranazionali, e la tendenza non accenna a fermarsi, salvi pochi correttivi finora annunciati e attuati su impulso UE.

## 2.2. Qualità ed efficienza.

La Commissione valuta positivamente la qualità ed efficienza della giustizia<sup>105</sup>, specie rispetto a ricerche precedenti<sup>106</sup>.

Si ha dal 2016 un aumento dei finanziamenti, in linea con la media UE di spesa pro capite, ma rimangono vacanze di organico (dovute anche al Ministro della giustizia) e ritardi nella digitalizzazione delle procedure.

Il *Sejm* ha approvato una legge che prevede (fino ad un anno dopo la cessazione dell'emergenza pandemica) lo svolgimento preferenziale dei giudizi da remoto, ma sono stati avanzati dubbi giuridici e tecnici<sup>107</sup>. Le riforme del gratuito patrocinio, dei diritti di cancelleria e del codice di procedura civile<sup>108</sup> sono ritenute non del tutto soddisfacenti.

La Relazione del 2021 conferma per la maggior parte i problemi, pur notando progressi nella digitalizzazione della giustizia<sup>109</sup>; progressi e limiti notati ulteriormente nel 2022<sup>110</sup>.

L'efficienza è nella media UE per i tribunali ordinari (pur con l'aumento di tempi di risoluzione e cause pendenti) e superiore per quelli amministrativi<sup>111</sup>.

Altre fonti<sup>112</sup> offrono un quadro meno roseo. Vi è la controversa proposta di introdurre i giudici di pace<sup>113</sup>.

---

<sup>103</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [2022 Rule of Law Report](#), cit., 6 s.

<sup>104</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [2022 Rule of Law Report](#), cit., 3, 7 s.

<sup>105</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020](#), cit., 9 s.

<sup>106</sup> G. PALUMBO, G. GIUPPONI, L. NUNZIATA, J. MORA-SANGUINETTI, [Judicial Performance and its Determinants: A Cross-Country Perspective](#), in *OECD Economic Policy Papers*, No. 5, 2013, OECD Publishing, Paris.

<sup>107</sup> J. DERESZYŃSKA, [Courts Will Remain Online for Longer – Procedural Changes Fast Approaching](#), in *O-I-CEE! Central and Eastern Europe Legal News and Views*, 22 aprile 2021. Cfr. COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021](#), cit., 15.

<sup>108</sup> Aa.Vv., [Changes in civil procedure](#), novembre 2019.

<sup>109</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021](#), cit., 14 s.

<sup>110</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [2022 Rule of Law Report](#), cit., 11 s.

<sup>111</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020](#), cit., 10. I dati sono confermati (con lievi peggioramenti) da COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021,1](#), cit., 16 e da COMMISSIONE EUROPEA, [2022 Rule of Law Report](#), cit., 12.

<sup>112</sup> M. KIEŁBOWSKI, M. LEMKOWSKI, [Changes in civil procedure: High hopes, some difficulties](#), in Aa.VV., [Changes in civil procedure](#), cit., 3.

<sup>113</sup> [Justice of peace courts may need changes to constitution – president](#), in *The First News*, 13 aprile 2021. Sul punto è stata avanzata dal *Sejm* una proposta che conferirebbe il potere di nomina al Capo dello Stato su proposta del CNM, con ovvie perplessità in fatto di imparzialità della selezione: cfr. COMMISSIONE EUROPEA, [2022 Rule of Law Report](#), cit., 5.

### 3. Quadro anticorruzione: una situazione (per il momento) positiva

L'opinione della Commissione, rifacendosi ai cicli di valutazione del GRECO, è in generale positiva<sup>114</sup>. Il problema della corruzione era molto percepito nella Polonia postcomunista, situazione migliorata con l'adesione all'UE<sup>115</sup>.

Grande attenzione è dedicata ai dati di Transparency International, secondo i quali la Polonia si collocava nel 2020 al 12° posto in UE e al 41° mondiale per corruzione percepita<sup>116</sup>. I dati del 2021 indicano però un peggioramento in un solo anno (a sua volta parte di un *trend* di declino<sup>117</sup>), probabilmente da ascrivere alle riforme giudiziarie e all'emergenza sanitaria, che hanno indebolito il controllo sugli agenti pubblici<sup>118</sup>. Il trend è in legger risalita nel 2022<sup>119</sup>.

Secondo Eurobarometro<sup>120</sup>, nel 2020 una percentuale di cittadini inferiore alla media UE<sup>121</sup> riteneva la corruzione diffusa nel Paese, ma era superiore la percentuale che se ne sentiva personalmente colpita<sup>122</sup>, e meno della metà<sup>123</sup> riteneva i procedimenti giudiziari un efficace strumento dissuasivo (anche se dati passati mostrano un divario fra percezione sociale e fenomeno effettivo)<sup>124</sup>.

La percezione era relativamente elevata nel settore pubblico<sup>125</sup>.

Tali dati erano sostanzialmente confermati dalle rilevazioni del 2022<sup>126</sup>. In generale, si rileva l'attuazione del 57,5% delle iniziative di cui al programma anticorruzione del Governo 2018-2020, ma senza l'adozione di un nuovo programma<sup>127</sup>, nonostante l'annuncio di una strategia nazionale anticorruzione, affidata all'Ufficio centrale, che tenga conto delle raccomandazioni sovranazionali<sup>128</sup>.

---

<sup>114</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020](#), cit., 10 ss.; COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021](#), cit., 16 ss.; COMMISSIONE EUROPEA, [2022 Rule of Law Report](#) cit., 12 ss. Nel 2019 il GRECO giudicava però «globalmente insoddisfacente» l'implementazione delle proprie raccomandazioni (cfr. [Poland: "globally unsatisfactory" anti-corruption compliance](#)).

<sup>115</sup> A. KALIKH, [The role of civil society in fighting corruption in Russia and Poland](#), in *Tech. rep.*, Institute of Public Affairs, Warsaw (senza data) 3; G. MAKOWSKI, [Diagnosis of Governing Regime in Poland](#), Report number: D329, Hertie School of Governance, 2014, 6 s.

<sup>116</sup> Transparency International, [Corruptions Perception Index 2019](#), 2020, citato da COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020](#), cit., 11.

<sup>117</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021](#), cit., 17; Transparency International, [Corruptions Perception Index 2020](#), 2021, che pone la Polonia al 45° posto mondiale rispetto al rapporto precedente. Quest'ultimo riportava a sua volta indici meno favorevoli rispetto al passato (il 36° posto del 2018 e il 29° del 2016).

<sup>118</sup> Transparency International, [Corruption Perceptions Index 2020](#), cit., 23.

<sup>119</sup> Transparency International, [Corruptions Perception Index 2021](#), 2022, citato in COMMISSIONE EUROPEA, [2022 Rule of Law Report](#), cit., 13, pone il Paese al 13° posto UE e 42° globale.

<sup>120</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020](#), cit., 11.

<sup>121</sup> 59% vs 71% (49% vs 63% per le imprese).

<sup>122</sup> 36% vs 27% (27% vs 37% per le imprese).

<sup>123</sup> 43% vs 36% (26% vs 31% per le imprese).

<sup>124</sup> G. MAKOWSKI, [Diagnosis of Governing](#), cit., 4 s. e 15 s.

<sup>125</sup> Commissione europea, [Relazione sullo Stato di diritto 2020](#), cit., 11.

<sup>126</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [2022 Rule of Law Report](#), cit., 13: rispettivamente, 55% vs 68% (44% vs 63% per le imprese); 39% vs 24%; 47% vs 34% (19% vs 29% per le imprese).

<sup>127</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [2022 Rule of Law Report](#), cit., 13 s., notando «*adverse circumstances*» a quest'ultimo.

<sup>128</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021](#), cit., 17 s.

Il diritto penale vigente<sup>129</sup> è considerato adeguato in termini di repressione e prevenzione, prevedendo obblighi etici e di pubblicità<sup>130</sup>, meno per la dichiarazione di conflitti di interesse e dello stato patrimoniale; è in preparazione una legge su trasparenza, *lobbying*, accesso pubblico e informatori<sup>131</sup>. Un progetto di modifica del Codice penale è stato dichiarato incostituzionale per motivi procedurali<sup>132</sup>; nel 2022 sono entrati in vigore emendamenti che, fra l'altro, introducono strumenti di trasparenza in materia di finanziamenti politici e conflitti di interesse e inaspriscono le pene per i reati di corruzione, ma rimangono limiti e perplessità<sup>133</sup>. La non punibilità del corruttore che denunci volontariamente il reato è contestata, specie per la corruzione internazionale<sup>134</sup>.

L'Ufficio centrale anticorruzione, istituito dalla legge del 9 giugno 2006<sup>135</sup>, è il fulcro del sistema: è titolare di funzioni di *intelligence* e di polizia, del potere di avviare procedimenti amministrativi e penali, di poteri ispettivi e di indagine (ad es. su appalti pubblici e incompatibilità), di compiti di prevenzione e coordinamento. Poiché il responsabile dell'Ufficio è nominato dal Primo ministro, si esprimono dubbi sulla sua indipendenza<sup>136</sup>. I poteri del Ministro della giustizia come Procuratore generale suscitano preoccupazioni per possibili influenze politiche sulle indagini, considerati il calo nei casi indagati, i rischi per le consulenze e la corruzione ad alto livello e le difficoltà di cooperazione fra autorità rilevati<sup>137</sup>; le indagini su questi reati restano lunghe e complesse, anche per l'incompleta digitalizzazione e specializzazione dei soggetti coinvolti<sup>138</sup>.

Rischi speciali sono posti dalle deroghe introdotte alle norme sugli appalti pubblici con la pandemia<sup>139</sup> e dalle clausole di non punibilità proposte anche per la gestione della crisi dei rifugiati ucraini<sup>140</sup>.

Esistono varie normative in materia di etica e integrità nel settore pubblico e conflitti di interesse<sup>141</sup>, e il GRECO raccomanda maggior coerenza definitoria anche a fini operativi. Esigenze analoghe si pongono per le discipline delle dichiarazioni dello stato patrimoniale<sup>142</sup>,

---

<sup>129</sup> T. KONOPKA, K. RANDZIO-SAJKOWSKA, [The Anti-Bribery and Anti-Corruption Review: Poland](#), in [The Law Reviews](#), 30 novembre 2020. Si segnalano gli artt. 228-230 del Codice penale e la legge anticorruzione del 1997. Cfr. COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021](#), cit., 20.

<sup>130</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020](#), cit., 12, note 79 s.

<sup>131</sup> I primi progetti erano criticati per l'ampio ambito di applicazione, col rischio di violare la *privacy* (A. SZYMACK, *The Obligation to Submit Income and Assets Declaration for Persons Holding Public Functions in Poland*, in [International Journal of Open Governments](#), Vol. 8, 2019, 159-170).

<sup>132</sup> CONSTITUTIONAL COURT, [Decision on the reform of the Penal Code](#), in [Polish News](#), 14 luglio 2020.

<sup>133</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [2022 Rule of Law Report](#), cit., 11 e 18 s. Ad es. è potenzialmente sproporzionata la previsione dell'ergastolo in caso di reati ripetuti.

<sup>134</sup> Ivi, 15, notando una proposta di legge su questo e altri punti.

<sup>135</sup> [Act of 9 June 2006 on the Central Anticorruption Bureau](#).

<sup>136</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020](#), cit., 2. La politicizzazione era già spiccata in passato (G. MAKOWSKI, *Diagnosis of Governing*, cit., 31).

<sup>137</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021](#), cit., 18 ss.; COMMISSIONE EUROPEA, [2022 Rule of Law Report](#), cit., 16 s.

<sup>138</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [2022 Rule of Law Report](#), cit., 15 s.

<sup>139</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021](#), cit., 21.

<sup>140</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [2022 Rule of Law Report](#), cit., 19 s.

<sup>141</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020](#), cit., 12 s. Si rimarca l'assenza di un comitato etico in European Parliament's Committee on Citizens' Rights and Constitutional Affairs (cur.), [The Effectiveness of Conflict of Interest Policies in the EU-Member States](#), 2020, 108.

<sup>142</sup> Ad es., la legge del 1996 sull'esercizio delle funzioni di deputati e senatori e sulle restrizioni all'esercizio di attività commerciali da parte delle persone che svolgono funzioni pubbliche (COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020](#), cit., 13).

per le quali risulta in preparazione un progetto di standardizzazione e efficienza<sup>143</sup>, tuttora non reso pubblico<sup>144</sup>.

Le discipline su *lobbying*<sup>145</sup>, *pantouflage*<sup>146</sup> e *whistleblowing* presentano ancora limiti. Per gli informatori non esiste una disciplina unitaria che offra una tutela efficiente<sup>147</sup>. Un ruolo di monitoraggio è svolto da organizzazioni sociali e media indipendenti (incontrando però ostacoli pubblici)<sup>148</sup>. In definitiva, nonostante criticità minori rispetto ad altri settori esaminati e progressi in corso, alla luce dei nuovi dati il quadro anticorruzione desta perplessità ed è a rischio di scarsa indipendenza.

#### 4. Pluralismo dei media: controllo politico e media indipendenti

Anche nel settore del pluralismo mediatico gli sviluppi recenti destano preoccupazioni. La Commissione fornisce un quadro della disciplina applicabile<sup>149</sup>: la Costituzione (artt. 213-215) e la legge sulle trasmissioni radiotelevisive<sup>150</sup> prevedono un Consiglio nazionale di radiodiffusione (KRRiT), col compito di garantire la libertà di parola, il diritto all'informazione e l'interesse pubblico nelle trasmissioni radiotelevisive, i cui membri (con requisiti di incompatibilità politica e sindacale) sono nominati dal Parlamento e dal Presidente della repubblica<sup>151</sup>. È stata infine<sup>152</sup> recepita la Direttiva sui servizi di media audiovisivi<sup>153</sup> (dopo che il ritardo aveva portato ad una procedura di infrazione)<sup>154</sup>.

---

<sup>143</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021](#), cit., 20 s. Si segnala un calo dei controlli (da 90 a 81) e un aumento delle analisi preliminari (da 364 a 385) dal 2019 al 2020.

<sup>144</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [2022 Rule of Law Report](#), cit., 18. I sistemi attuali, oltre che di incoerenza, soffrono di scarsa digitalizzazione.

<sup>145</sup> La Polonia fu uno dei primi Paesi europei a disciplinare il fenomeno con una legge del 2005, rivelatasi inefficiente (M. OLEJNIK, *The Law on Lobbying in the Republic of Poland. Theory and Practice*, in [CES Working Papers](#), Vol. 6, Iss. 1, 2014, 117-136). Si lamentano (COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020](#), cit., 13; COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021](#), cit., 20) la limitazione dell'applicazione al procedimento legislativo, la scarsa trasparenza e la mancata sorveglianza sui lobbisti non ufficiali. Il Governo non ha reso pubblici i risultati della valutazione d'efficacia della normativa, né sono stati approvati gli emendamenti previsti nella strategia anticorruzione (COMMISSIONE EUROPEA, [2022 Rule of Law Report](#), cit., 17).

<sup>146</sup> Criticate per la breve durata e il limitato ambito applicativo (COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020](#), cit., 13).

<sup>147</sup> Applicandosi solo le generiche norme di diritto del lavoro (A. KALIKH, *The role of*, cit., 19 s.; COMMISSIONE EUROPEA, [2022 Rule of Law Report](#), cit., 18, segnala una proposta di attuazione della direttiva UE in proposito).

<sup>148</sup> A. KALIKH, *The role of*, cit., 15-19 e 20 s.

<sup>149</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020](#), cit., 14; COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021](#), cit., 22; COMMISSIONE EUROPEA, [2022 Rule of Law Report](#), cit., 20.

<sup>150</sup> [Broadcasting Act of December 29, 1992](#) (citata da COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020](#), cit., 14).

<sup>151</sup> La legge del 1992 (art. 6) prevede che il KRRiT sia composto da 5 membri, di cui 2 nominati dal *Sejm*, 1 dal Senato e 2 dal Presidente fra persone distinte per conoscenze ed esperienze nel settore per un mandato di 6 anni non rinnovabile, senza maggioranze qualificate.

<sup>152</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [2022 Rule of Law Report](#), cit., 20.

<sup>153</sup> *Direttiva (UE) 2018/1808 del Parlamento europeo e del Consiglio del 14 novembre 2018 recante modifica della direttiva 2010/13/UE, relativa al coordinamento di determinate disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri concernenti la fornitura di servizi di media audiovisivi (direttiva sui servizi di media audiovisivi)*, in considerazione dell'evoluzione delle realtà del mercato.

<sup>154</sup> Cfr. EUROPEAN COMMISSION, Press release, [Audiovisual Media: Commission opens infringement procedures against 23 Member States for failing to transpose the Directive on audiovisual content](#), 23 novembre 2020.

L'Osservatorio del pluralismo dei media 2020<sup>155</sup> classificava il KRRiT a medio rischio di indipendenza ed efficienza, in quanto la nomina ad opera di organi politici non ha impedito influenze indebite, soprattutto nella copertura delle campagne elettorali<sup>156</sup>. Con la salita al potere del PiS, il quadro originario (già problematico)<sup>157</sup> ha subito modifiche tese a ridurre indipendenza e pluralismo dei media pubblici<sup>158</sup>.

Il 31 dicembre 2015 fu approvata una riforma della legge sulle trasmissioni che attribuiva al Ministro del tesoro piena discrezionalità di nomina e revoca dei membri dei consigli di amministrazione dei media pubblici (a scapito del KRRiT), per i quali si prevedevano la durata indeterminata del mandato e requisiti di nomina più generici<sup>159</sup>. Una legge del 2016<sup>160</sup> attribuì la nomina e revoca dei consigli di amministrazione e di vigilanza ad un Consiglio nazionale dei media (RMN) di nomina politica<sup>161</sup>, previsione condannata da una decisione rimasta inattuata del Tribunale costituzionale<sup>162</sup>. La prevista revisione delle funzioni e delle modalità di rimozione dei componenti del KRRiT per aumentarne la trasparenza<sup>163</sup> è stata effettuata col recepimento della Direttiva: in particolare, si prevede che la rimozione debba essere motivatamente confermata dal Capo dello Stato dopo un voto negativo delle Camere<sup>164</sup>. La ripartizione di competenze col RNM è criticata come dannosa per i fini istituzionali del KRRiT<sup>165</sup>. La disciplina dei media presenta criticità; l'Osservatorio giudica alto il rischio per la l'indipendenza politica nel 2020-2021<sup>166</sup> e nel 2022<sup>167</sup>. Valutazioni internazionali mostrano un forte calo della libertà di stampa negli ultimi anni<sup>168</sup>.

---

<sup>155</sup> Cfr. E. BROGI, R. CARLINI, I. NENADIC, P. L. PARCU, M. VIOLA DE AZEVEDO CUNHA, [Monitoring Media Pluralism in the Digital Era. Application of the Media Pluralism Monitor in the European Union, Albania and Turkey in the years 2018-2019. Report 2020](#), European University Institute - Robert Schuman Centre for Advanced Studies, 2020, 45; B. KLIMKIEWICZ, [Monitoring Media Pluralism in the Digital Era. Application of the Media Pluralism Monitor in the European Union, Albania, Montenegro, the Republic of Macedonia, Serbia & Turkey in the years 2018-2019. Report 2020. Country report: Poland](#), European University Institute - Robert Schuman Centre for Advanced Studies, 2021, 10.

<sup>156</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020](#), cit., 14 s.

<sup>157</sup> M. MIŻEJEWSKI, *Politicization of the media in the first decade of polish membership in the European Union*, in [Nomos](#), 1-2015.

<sup>158</sup> Cfr. MEDIA FREEDOM RAPID RESPONSE, [Democracy Declining: Erosion of Media Freedom in Poland. Media Freedom Rapid Response \(MFRR\) press freedom mission to Poland \(November-December 2020\) Mission Report](#), 11 febbraio 2021, 7.

<sup>159</sup> W. BERKA, H. TRETTER, [The Polish Interim Broadcasting Act 2015 in the Light of Article 10 ECHR. A Legal Analysis](#), August 2016, 22 ss.

<sup>160</sup> [Act of 22 June 2016 on the National Media Council](#).

<sup>161</sup> I 2 membri di nomina presidenziale su 5, di cui 3 nominati dal *Sejm*, sono designati dai principali gruppi parlamentari di opposizione (COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020](#), cit., 15, nota 111).

<sup>162</sup> CONSTITUTIONAL TRIBUNAL, [Judgment of 13 December 2016](#), Ref. No. K 13/16 (citata ivi, cit., 15).

<sup>163</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020](#), cit., 22.

<sup>164</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [2022 Rule of Law Report](#), cit., 20 s. Rimane il problema del legame di vari membri del KRRiT con la maggioranza di governo.

<sup>165</sup> Ivi, 22.

<sup>166</sup> E. BROGI, R. CARLINI, I. NENADIC, P. L. PARCU, M. VIOLA DE AZEVEDO CUNHA, [Monitoring Media Pluralism](#), cit., 71; B. KLIMKIEWICZ, [Monitoring Media Pluralism](#), cit., 13 ss.

<sup>167</sup> B. KLIMKIEWICZ, [Monitoring Media Pluralism in the Digital Era. Application of the Media Pluralism Monitor in the European Union, Albania, Montenegro, the Republic of North Macedonia, Serbia & Turkey in the year 2021. Country report: Poland](#), European University Institute - Robert Schuman Centre for Advanced Studies, June 2022, 16 ss.

<sup>168</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021](#), cit., 22, nota 162, cita l'Indice sulla libertà di stampa a livello mondiale 2021 di Reporter senza frontiere, che pone il Paese al 64° posto (23° in UE), con un calo di 46 posti dal 2015. COMMISSIONE EUROPEA, [2022 Rule of Law Report](#), cit., 20, nota 158, rileva la discesa al 66° posto.

Non vi é una disciplina generale della trasparenza della proprietà, né garanzie contro il controllo politico, specie per conflitti di interessi. Si segnala una diffusa percezione di parzialità dei media, con poche conferme nella realtà<sup>169</sup>. Il Governo ha minacciato di limitare la concentrazione di media di proprietà straniera, con possibili ripercussioni sul mercato europeo<sup>170</sup>: si segnala l'approvazione di una riforma della legge sulle trasmissioni<sup>171</sup> volta a vietare il controllo di media nazionali da parte di entità esterne allo Spazio Economico Europeo, vista come un tentativo di censurare emittenti critiche del Governo, che ha suscitato vive proteste<sup>172</sup> (tanto che il Capo dello Stato vi ha posto il veto<sup>173</sup>), nonché il c.d. caso "Polska Press", che ha visto l'intervento dell'autorità garante della concorrenza e del Difensore civico<sup>174</sup>, e quello del ritardato rinnovo delle licenze di alcuni canali indipendenti<sup>175</sup>. Con la ricezione della Direttiva UE sono stati introdotti comunque obblighi di trasparenza per i fornitori di servizi mediatici, come appositi registri dei titolari<sup>176</sup>.

La Costituzione (art. 54) tutela la libertà di espressione, ma varie fattispecie penali (come la diffamazione) sono criticate come restrittive delle attività giornalistiche<sup>177</sup> (anche per la perdita di indipendenza della magistratura)<sup>178</sup>. L'autonomia di editori e giornalisti è a rischio<sup>179</sup> e si segnalano minacce e intimidazioni, specie telematiche<sup>180</sup> (con l'aumento di quelle fisiche nel 2020)<sup>181</sup>, e frequenti campagne diffamatorie<sup>182</sup>. Preoccupa anche una proposta di legge del Ministero della giustizia per istituire un'autorità pubblica per il controllo della moderazione dei contenuti *online*<sup>183</sup>.

La Costituzione (art. 61) e la legge del 2001 garantiscono un diritto di accesso senza ritardo a informazioni pubbliche, ma si contano violazioni, specie da parte di amministrazioni locali o nei confronti di giornalisti<sup>184</sup>, e la pandemia ne ha ristretto l'esercizio concreto<sup>185</sup>.

Come per le riforme giudiziarie, «*Control of a legislative majority is wrongly taken as a carte-blanche to undermine democratic norms and solidify its control over all areas of governance*»<sup>186</sup>.

---

<sup>169</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020](#), cit., 15; COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021](#), cit., 24 s., segnala squilibri nella pubblicità statale a favore dei *media* filogovernativi, così come Commissione europea, [2022 Rule of Law Report](#), cit., 22.

<sup>170</sup> MEDIA FREEDOM RAPID RESPONSE, *Democracy Declining*, cit., 9 ss.

<sup>171</sup> Il [testo](#) (in polacco) del 7 luglio 2021 e pubblicato sul sito [web](#) dell'Assemblea Nazionale (*Sejm*).

<sup>172</sup> C. CIOBANU, [Poland Further Restricts Media Freedom, Angers US With Controversial Media Law](#), in [Balkan Insight](#), 12 agosto 2021.

<sup>173</sup> Cfr. [Poland's president vetoes controversial media law following pressure from the US](#), in [Euronews](#), 27 dicembre 2021; cfr. COMMISSIONE EUROPEA, [2022 Rule of Law Report](#), cit., 21.

<sup>174</sup> Cfr. COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021](#), cit., 23 s.

<sup>175</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [2022 Rule of Law Report](#), cit., 21.

<sup>176</sup> *Ivi*, 21 s.

<sup>177</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020](#), cit., 16.

<sup>178</sup> Media Freedom Rapid Response, *Democracy Declining*, cit., 16 s.

<sup>179</sup> Cfr. E. BROGI, R. CARLINI, I. NENADIC, P. L. PARCU, M. VIOLA DE AZEVEDO CUNHA, *Monitoring Media Pluralism*, cit., 74.

<sup>180</sup> *Ivi*, 113.

<sup>181</sup> MEDIA FREEDOM RAPID RESPONSE, *Democracy Declining*, cit., 19 s.; COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021](#), cit., 26, parla anche di azioni legali intimidatorie.

<sup>182</sup> MEDIA FREEDOM RAPID RESPONSE, *Democracy Declining*, cit., 6. Elementi che persistono, nonostante un calo delle violenze, anche per le restrizioni adottate con lo stato di emergenza al confine bielorusso: COMMISSIONE EUROPEA, [2022 Rule of Law Report](#), cit., 22 ss.

<sup>183</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [2022 Rule of Law Report](#), cit., 24.

<sup>184</sup> Con riflessi sulla lotta alla corruzione: A. KALIKH, *The role of*, cit., 21.

<sup>185</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021](#), cit., cit., 26.

<sup>186</sup> MEDIA FREEDOM RAPID RESPONSE, *Democracy Declining*, cit., 7 s.

## 5. Altre questioni istituzionali relative al bilanciamento dei poteri: poteri pubblici e diritti dei cittadini

Nell'ultima sezione, le Relazioni si occupano di aspetti dell'architettura costituzionale e dell'esercizio dei poteri pubblici. Inquadrate la forma di Stato e di governo<sup>187</sup>, si accenna a temi riguardanti, ad es., l'ampio ricorso alla procedura legislativa accelerata per riforme importanti come quelle giudiziarie, che impedisce il dibattito e consultazioni con l'opposizione e la società civile, ancora in corso nonostante le raccomandazioni<sup>188</sup>, o la competenza di una sezione della Corte suprema sui ricorsi straordinari<sup>189</sup>.

Un capitolo significativo è dato dalla pandemia da COVID-19. Nel marzo 2020, il Governo ha dichiarato lo stato di epidemia<sup>190</sup>, previsto dalla legge del 2008 sulla lotta alle malattie infettive<sup>191</sup>, che attribuisce poteri al Ministro della salute e consente limitazioni temporanee di alcune libertà. Non si è fatto ricorso ai poteri di emergenza della Costituzione, che consentono restrizioni di libertà fondamentali<sup>192</sup>.

È stata approvata una legge che conferisce al Governo il potere di adottare misure temporanee in vari settori (dal confinamento al lavoro da remoto), ma si è criticata l'indeterminatezza dei poteri e la mancata considerazione della proporzionalità<sup>193</sup>. Sono stati espressi timori di strumentalizzazioni restrittive dei diritti fondamentali e dell'indipendenza di autorità statali<sup>194</sup>, applicazioni delle norme sul *lockdown* per ostacolare i giornalisti<sup>195</sup> e sfruttamento del contesto per approvare restrizioni del pluralismo mediatico<sup>196</sup>. Si constatano scarsa trasparenza nella gestione dell'emergenza e restrizioni sproporzionate agli obiettivi, possibili solo in uno stato di emergenza costituzionalmente dichiarato<sup>197</sup>. Le corti amministrative e ordinarie hanno annullato sanzioni senza base legale<sup>198</sup>. Altri possibili abusi di diritti fondamentali sono stati segnalati in relazione allo stato di emergenza dichiarato per

---

<sup>187</sup> La Polonia è una «repubblica democratica rappresentativa» con un Parlamento bicamerale, un Presidente della repubblica direttamente eletto e organi di garanzia (Tribunale costituzionale e Difensore civico); COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020](#), cit., 17.

<sup>188</sup> *Ibidem*; COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021](#), cit., 27; Commissione europea, 2022 24 s. Quest'ultima ricorda come, nell'ambito del PRR, il Paese si sia impegnato a modificare i regolamenti parlamentari per arginare gli abusi.

<sup>189</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020](#), cit., 18.

<sup>190</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020](#), cit., 17. Helsinki Foundation for Human Rights, [Coronavirus COVID-19 outbreak in the EU. Fundamental Rights Implications, Country: Poland](#), in [European Union Agency for Fundamental Rights](#), 24 marzo 2020, 3, distingue dichiarazione dello stato di minaccia epidemica (13 marzo) e di epidemia (20 marzo).

<sup>191</sup> *Act on preventing and combating infection and infectious diseases of 5 December 2008*, cit. da HELSINKI FOUNDATION FOR HUMAN RIGHTS, [Coronavirus COVID-19 outbreak in the EU. Fundamental Rights Implications](#), cit., 3.

<sup>192</sup> Cost. Polonia, artt. 228-234 (legge marziale, stato di emergenza e stato di disastro naturale).

<sup>193</sup> HELSINKI FOUNDATION FOR HUMAN RIGHTS, [Coronavirus COVID-19 outbreak in the EU. Fundamental Rights Implications](#), cit., 3 ss.

<sup>194</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020](#), cit., 17 s. cita la destituzione del presidente dell'Ufficio delle comunicazioni elettroniche.

<sup>195</sup> MEDIA FREEDOM RAPID RESPONSE, [Democracy Declining](#), cit., 16.

<sup>196</sup> T. G. ASH, [Under cover of Covid, Poland is stifling free media – and all Europe should be worried](#), 9 aprile 2021 in [European Council on Foreign Relations](#), 9 aprile 2021.

<sup>197</sup> J. JARACZEWSKI, [The New Normal? – Emergency Measures in Response to the Second COVID-19 Wave in Poland](#), in [Verfassungsblog](#), 24 marzo 2021.

<sup>198</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021](#), cit., 28 s.

la crisi dei migranti al confine con la Bielorussia<sup>199</sup>, nonché ad accuse di spionaggio informatico nei confronti dell'opposizione<sup>200</sup>.

Le Relazioni<sup>201</sup> ricordano la vivacità della società civile, soprattutto delle ONG<sup>202</sup>, ma molte di queste sono state attaccate per aver criticato il Governo. L'assegnazione dei finanziamenti governativi ed europei è affidata a un ente che l'OSCE ritiene non indipendente<sup>203</sup>. Gli interessati segnalano una restrizione degli spazi di libertà, con proposte di legge volte a rendere pubblici finanziamenti esteri<sup>204</sup> e repressione dei gruppi LGBTI<sup>205</sup>. Particolare rilevanza ha assunto il diritto all'aborto, che una sentenza del Tribunale costituzionale ha quasi abrogato, suscitando proteste<sup>206</sup>. Sempre in materia di diritti, si segnala la diffusa mancata implementazione di sentenze pilota della Corte EDU<sup>207</sup>.

Molto importante, infine, il Difensore civico<sup>208</sup>, a cui la Costituzione attribuisce la funzione di tutelare diritti e libertà di persone e cittadini (art. 208); nominato per un mandato di 5 anni dal *Sejm* col consenso del Senato<sup>209</sup>, non deve ricoprire altri incarichi o svolgere attività politica (art. 209) ed essere un cittadino polacco dotato di conoscenze legali, esperienza professionale ed elevate qualità morali<sup>210</sup>. Pur se indipendente dagli altri poteri, è responsabile verso il *Sejm* nei termini di legge (art. 210)<sup>211</sup>.

La Commissione loda il ruolo del Difensore, esplicitatosi principalmente in pareri su leggi, interventi in giudizio e decisioni; tuttavia nota l'inadeguatezza dei fondi e gli attacchi di istituzioni e media<sup>212</sup>.

Il mandato del Difensore Adam Bodnar è scaduto nel settembre 2020, ma, poiché le Camere non hanno trovato un accordo, è rimasto in carica in regime di *prorogatio* (art. 3, 6° comma della legge relativa), continuando a svolgere un ruolo cruciale a garanzia dello Stato di diritto<sup>213</sup>. La norma sulla *prorogatio* è stata dichiarata incostituzionale dal Tribunale

---

<sup>199</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [2022 Rule of Law Report](#), cit., 27.

<sup>200</sup> Ivi, 26 s.

<sup>201</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020](#), cit., 18 s.; COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021](#), cit., 29 s.; COMMISSIONE EUROPEA, [2022 Rule of Law Report](#), cit., 28 s.

<sup>202</sup> Che hanno avuto un ruolo chiave nel fornire aiuto ai rifugiati della guerra in Ucraina: COMMISSIONE EUROPEA, [2022 Rule of Law Report](#), cit., 28.

<sup>203</sup> OSCE/ODIHR, [Opinion on the Draft Act of Poland on the National Freedom Institute-Centre for the Development of Civil Society](#), 22 agosto 2017, par. 12.

<sup>204</sup> E. INOTAI, T. GOSLING, E. SZEKERES, C. CIOBANU, [Democracy Digest: New Laws on NGOs Raise Concerns in Hungary and Poland](#), in [Balkan Insight](#), 21 maggio 2021. Cfr. le proposte di legge sulla "trasparenza" del 30 marzo 2022 e sulla partecipazione delle ONG ad attività scolastiche: COMMISSIONE EUROPEA, [2022 Rule of Law Report](#), cit., 29.

<sup>205</sup> J. JANISSZEWSKI, [Neither In Nor Out: The Paradox of Poland's 'LGBT-Free' Zones](#), in [Balkan Insight](#), 15 aprile 2021. Tali iniziative sono state in parte annullate da corti o ritirate dalle autorità, ma vi si affiancano proposte legislative di natura omofoba: COMMISSIONE EUROPEA, [2022 Rule of Law Report](#), cit., 29.

<sup>206</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020](#), cit., 29 s.

<sup>207</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [2022 Rule of Law Report](#), cit., 25 (45 al 1° luglio 2022, con un tempo medio di implementazione di 5 anni e 10 mesi).

<sup>208</sup> In polacco «Rzecznik Praw Obywatelskich», variamente tradotto in inglese come «Commissioner for Human Rights» (nell'[Act of 15 July 1987 on the Commissioner for Human Rights](#)) o «Commissioner for Citizens' Rights» (nella Costituzione).

<sup>209</sup> [Act of 15 July 1987](#), cit., art. 3 (senza porre maggioranze speciali).

<sup>210</sup> Ivi, art. 2.

<sup>211</sup> Può essere rimosso per incapacità o violazioni, in alcuni casi a maggioranza dei 3/5 (Ivi, art. 7).

<sup>212</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020](#), cit., 19; COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021](#), cit., 31.

<sup>213</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021](#), cit., 32.

costituzionale il 15 aprile 2021<sup>214</sup>, decisione denunciata come motivata dalla volontà della maggioranza di rimuovere uno dei suoi maggiori critici<sup>215</sup>. Decorsi tre mesi dalla pubblicazione della sentenza, il titolare *ad interim* ha cessato di esercitare la carica. Il successore<sup>216</sup> continua a svolgere un ruolo apprezzato a livello interno e internazionale, pur dovendo affrontare analoghi problemi<sup>217</sup>.

Ostruzionismo e mancanza di collaborazione istituzionale riguardano anche il *Supreme Audit Office*, responsabile di una valutazione negativa del rendiconto statale<sup>218</sup>.

Si assiste così all'indebolimento dell'opposizione e all'estensione del controllo della maggioranza sugli spazi di garanzia istituzionale in diversi e cruciali settori.

## 6. Un quadro riassuntivo. Debolezze e forze. Conclusioni e rilievi critici

In conclusione, dalle Relazioni e altre fonti emerge un quadro dello Stato di diritto polacco assai critico; un ordinamento dove il partito di governo non riconosce il concetto di *Rule of Law* come limite costituzionale al potere e garanzia dei diritti e mira ad estendere il controllo sulla società attraverso riforme in vari settori che hanno interagito a fini repressivi<sup>219</sup> nel senso di eliminare contropoteri alla sua azione, quali le corti, e limitare gli spazi di dibattito e contestazione.

Si sottolineano però elementi rassicuranti, in parte preesistenti.

Vari giudici (specie della Corte suprema) sono decisi a tutelare la propria indipendenza, e l'ordinamento giudiziario mostra un funzionamento ancora efficiente. La corruzione pare relativamente sotto controllo, nonostante l'aumento legato alla crisi di indipendenza della magistratura e altri fattori. L'ambito mediatico, pur politicizzato, non è monopolizzato dal Governo, e continuano a svolgere ruoli essenziali la società civile e il Difensore civico. Il Consiglio d'Europa e l'UE monitorano con propri strumenti gli sviluppi della situazione. Infine, a differenza dell'Ungheria<sup>220</sup>, le riforme si fondano solo su leggi, non avendo mai ottenuto il PiS una maggioranza tale da poter modificare la Costituzione; ciò le rende in teoria reversibili.

Il processo di *backsliding*, pur avanzato, non è completo. La salvaguardia dei caratteri dello Stato di diritto non può prescindere da quella degli istituti di garanzia, *in primis* le corti, e degli spazi di libertà della società, nonché dal ruolo degli enti sovranazionali, ai quali spetta di garantire il rispetto dei propri patrimoni di valori da parte degli Stati membri.

Tuttavia, a quest'ultimo proposito, lo strumento della Relazione (contestata da parte della dottrina come insufficiente allo scopo<sup>221</sup>) è stato accolto negativamente dalla Polonia<sup>222</sup>, e,

---

<sup>214</sup> CONSTITUTIONAL TRIBUNAL, [Judgment of 15 April 2021](#), Ref. No. K 20/20.

<sup>215</sup> J. SAWICKI, [L'ombudsman polacco e la giustizia costituzionale illiberale](#), in [NAD](#), 16 aprile 2021.

<sup>216</sup> Marcin Wiącek, eletto il 21 luglio 2021.

<sup>217</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [2022 Rule of Law Report](#), cit., 25 s.

<sup>218</sup> Ivi, 27 s.

<sup>219</sup> W. SADURSKI, *How Democracy Dies (in Poland): A Case Study of Anti-Constitutional Populist Backsliding* ([63 Sydney Law School Research Paper No. 18/01](#), 2018), 4 s.

<sup>220</sup> G. DELLEDONNE, *Ungheria e Polonia*, cit., 4007 s.

<sup>221</sup> Per L. PECH, [Doing more harm than good? A critical assessment of the European Commission's first Rule of Law Report](#), in [Reconnect](#), 9 dicembre 2020, la Relazione «*may help ensure that the Rule of Law becomes a salient issue which is debated more regularly*», ma non previene gravi violazioni, anche per l'incapacità di coglierle, concentrandosi su singoli istituti e paragonando democrazie solide e regimi ibridi (come Ungheria e Polonia)

come dimostrano i “seguiti” del 2021 e del 2022, nonostante interventi delle autorità su punti specifici (anche nel settore particolarmente importante della giustizia, soprattutto al fine di conformarsi ai fini di cui al PRR), diverse azioni criticate sono ancora in corso, a dimostrazione di come uno strumento essenzialmente politico non possa da sé imporsi sulla volontà di uno Stato “recalcitrante”.

---

<sup>222</sup> T. GOSLING, N. WATSON, M. GASCÓN BARBERÁ, M. G. SIROTIKOVA, E. INOTAI, A. VLADISAVLJEVIC, C. CIOBANU, [Harsh Words on EU Rule of Law but Will Action Follow?](#), in [Balkan Insight](#), 30 settembre 2020.



Christian Mosquera\*

## La Repubblica Ceca e i primi due *Report sul Rule of Law* della Commissione europea\*\*

**ABSTRACT: This contribution offers an analysis of the chapter dedicated to the Czech Republic in the European Commission's Rule of Law Reports of 2020, 2021 and 2022. All the three Reports of the Commission have revealed, sometimes not thoroughly, a number of outstanding issues that threaten the Rule of Law in that country. However, the contribution argues that the Czech Republic has a good level of democratic maturity and is not a particularly problematic State in relation to the maintenance of the Rule of Law.**

SOMMARIO: 1. Introduzione. - 2. I vari profili presi in considerazione nelle relazioni della Commissione europea. - 2.1. Il sistema giudiziario. - 2.2. Il quadro anticorruzione. - 2.3. Il pluralismo e la libertà dei media. - 2.4. Altre questioni istituzionali relative al bilanciamento dei poteri. - 3. Brevi conclusioni sulle criticità/punti di forza della garanzia del *Rule of Law* nella Repubblica ceca.

### 1. Introduzione

La prima relazione sullo Stato di diritto nell'Unione europea è stata presentata dalla Commissione europea il 30 settembre 2020, mentre la seconda e la terza relazione sono, rispettivamente, del 20 luglio 2021 e del 13 luglio 2022<sup>1</sup>. I documenti si strutturano in due parti: nella prima parte, di carattere più generale, si delineano i temi e le tendenze comuni agli Stati membri, ma altresì le evoluzioni positive o *best practices* emerse nei vari paesi. La seconda parte invece è composta da 27 capitoli nei quali si valutano, in modo più specifico, gli sviluppi più rilevanti relativamente alla situazione dello Stato di diritto di ciascun paese membro. A tale riguardo, il grado di tenuta dello Stato di diritto nei vari paesi dell'Unione europea viene valutato attraverso l'analisi delle condizioni del sistema giudiziario, del quadro anticorruzione, del pluralismo e della libertà dei media e, infine, di altre questioni istituzionali relative al bilanciamento dei poteri. Una novità che è stata introdotta nell'ultima relazione del 2022 è che, a differenza di quelle precedenti, sono state previste inoltre delle raccomandazioni specifiche per ogni Stato.

Lo Stato di diritto, oltre ad essere un principio cardine di ogni democrazia costituzionale moderna, è ritenuto uno dei valori fondanti dell'UE e il suo rispetto ha una tale rilevanza che l'adesione all'Unione stessa, sulla base dell'art. 49 del TUE, è subordinata al rispetto di questo valore. Lo Stato di diritto, nell'ambito dell'UE, discenderebbe anzitutto dalle tradizioni costituzionali comuni di tutti gli Stati membri, come sancito all'art. 2 del TUE ma altresì nel preambolo dello stesso trattato e in quello della Carta dei diritti fondamentali dell'UE<sup>2</sup>. Inoltre, hanno contribuito a chiarire il contenuto dello Stato di diritto sia la

---

\* Dottorando in Diritto e Scienze umane presso l'Università degli Studi dell'Insubria

\*\* Il contributo è stato sottoposto a revisione secondo i criteri della collana

<sup>1</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020. Comunicazione e capitoli dedicati ai singoli paesi](#), Bruxelles, 30-09-2020; Commissione europea, [Relazione sullo Stato di diritto 2021. Comunicazione e capitoli dedicati ai singoli paesi](#), Bruxelles, 20-07-2021; Commissione europea, [Relazione sullo Stato di diritto 2022. Comunicazione e capitoli dedicati ai singoli paesi](#), Bruxelles, 13-07-2022.

<sup>2</sup> Sul concetto di Stato di diritto nell'Unione europea v., R. BIN, *Lo Stato di diritto*, Bologna, 2004; F. PALERMO, *La forma di Stato dell'Unione europea*, Padova, 2005; A. VON BOGDANDY, *I principi fondamentali dell'Unione*

giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione<sup>3</sup> che quella della Corte europea dei diritti dell'uomo, nonché i vari documenti formulati nell'ambito del Consiglio d'Europa<sup>4</sup>.

Nell'«ordinamento costituzionale» ceco<sup>5</sup>, lo Stato di diritto è sancito nel preambolo della Costituzione del 1992 che prevede l'intenzione di costruire, conservare e sviluppare la Repubblica ceca come Stato libero e democratico, basato sul rispetto dei diritti umani e dei principi alla base dello Stato di diritto, in modo che la Repubblica ceca possa essere parte integrante della famiglia delle democrazie europee e mondiali. Inoltre, all'art. 9, c. 2, Cost., si proibisce esplicitamente la modifica dei requisiti fondamentali dello Stato democratico di diritto. Tuttavia, va precisato che tale disposizione presenta delle lacune in quanto non cita nessun articolo specifico della Costituzione in cui siano espressi tali requisiti fondamentali. Ciò ha reso necessario l'intervento della Corte costituzionale soprattutto nelle sue prime sentenze<sup>6</sup>. La Corte ha contribuito, inoltre, a promuovere il rispetto dello Stato di diritto collocando tale principio ad un livello gerarchico superiore rispetto a qualsiasi norma interna o derivante dal diritto comunitario. Secondo il giudice costituzionale, infatti, il diritto dell'UE

---

*europea. Un contributo allo sviluppo del costituzionalismo europeo*, Napoli, 2011; A. MAGEN e L. PECH, *The Rule of Law and the European Union*, in *Handbook on the Rule of Law*, Londra, 2018.

<sup>3</sup> Prima del suo riconoscimento normativo, il principio dello Stato di diritto era già stato enucleato dalla Corte di giustizia, come nella sentenza *Les Verts c. Parlamento europeo*, del 23 aprile 1986, nella causa 294/83, nella quale la Corte aveva sostenuto che l'UE è un'Unione di diritto e dunque «né gli Stati che ne fanno parte, né le sue istituzioni sono sottratti al controllo della conformità dei loro atti alla carta costituzionale di base costituita dal Trattato». Diverse sono inoltre le decisioni della Corte di giustizia relative ai principi alla base dello Stato di diritto: sul principio di legalità v., causa C-496/99P, *Commissione/CAS Succhi di Frutta*, Raccolta 2004, punto 63; sulla certezza del diritto v., cause riunite 212 - 217/80, *Amministrazione delle finanze dello Stato/Salumi*, Raccolta 1981, punto 10; sul divieto di arbitrarietà del potere esecutivo v., cause riunite 46/87 e 227/88, *Hoechst/Commissione*, Raccolta 1989, punto 19; sul controllo giurisdizionale indipendente ed effettivo v., causa C-550/09, Raccolta 2010, punto 44; sul principio della separazione dei poteri v., causa C-279/09 DEB, Raccolta 2010, punto 58. Sull'argomento, L. PECH, *A Union Founded on the Rule of Law: Meaning and Reality of the Rule of Law as a Constitutional Principle of EU Law*, in *European Constitutional Law Review*, 6, 2010, 359 ss.; 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*, 2, 2018.

<sup>4</sup> Molto rilevante nel chiarire il concetto di Stato di diritto è stato il [Report on the Rule of Law CDL-AD\(2011\)003rev](#) e della Commissione di Venezia, 25-26 marzo 2011.

<sup>5</sup> Nella Repubblica ceca vi è una concezione pluritestuale della Costituzione. Il diritto costituzionale materiale, infatti, non è costituito esclusivamente dalla Costituzione del 1992, ma da più documenti che insieme vanno a conformare il c.d. «ordinamento costituzionale». Nello specifico, oltre alla legge costituzionale 1/1993 o Costituzione della Repubblica ceca, sulla base degli artt. 3 e 112 Cost., fanno parte dell'ordinamento costituzionale: la Carta dei diritti e delle libertà fondamentali; le leggi costituzionali adottate ai sensi della Costituzione; le leggi costituzionali dell'Assemblea nazionale della Repubblica cecoslovacca, dell'Assemblea federale della Repubblica socialista cecoslovacca e del Consiglio nazionale ceco che stabiliscono i confini dello Stato e; le leggi costituzionali del Consiglio nazionale ceco adottate dopo il 6 giugno 1992. La Corte costituzionale, inoltre, nella sentenza n. 36/01 del 25 giugno 2002, ha stabilito che fanno parte dell'ordinamento costituzionale altresì i trattati internazionali sui diritti umani e le libertà fondamentali ratificati dalla Repubblica ceca. V., A. DI GREGORIO, *La Costituzione delle Repubblica ceca*, in M. Ganino (cur.), *Codice delle costituzioni. 3, Bulgaria, Estonia, Lettonia, Lituania, Polonia, Repubblica Ceca, Romania, Slovacchia, Slovenia, Ungheria e Russia*, Padova, 2013, 211-221.

<sup>6</sup> Particolarmente rilevante nel chiarire i requisiti fondamentali dello Stato di diritto è stata la sentenza n. 19/93 sull'illegittimità del regime comunista e sull'opposizione ad esso, del 21 dicembre 1993, nella quale la Corte ha individuato alcuni principi alla base dello Stato di diritto e ha elaborato la propria teoria dei valori metagiuridici, componenti di una società democratica. Cfr. A. DI GREGORIO, *Repubblica ceca*, Bologna, 2008, 103 ss.

pur potendo prevalere anche sulle norme costituzionali «non può portare alla minaccia dello Stato di diritto»<sup>7</sup>.

## 2. I vari profili presi in considerazione nelle relazioni della Commissione europea

### 2.1 Il sistema giudiziario

Nella Repubblica ceca, la trasformazione del sistema giudiziario alla fuoriuscita dalla forma di Stato socialista a regime comunista è stata una delle questioni più problematiche, soprattutto perché con l'avvento della democrazia era necessario il rinnovamento del *corpus* dei giudici, o sostituendoli o educandoli al rispetto delle nuove regole democratiche e di quelle riguardanti l'economia di mercato e i nuovi rapporti civilistici<sup>8</sup>. L'obiettivo di incrementare l'indipendenza, la qualità e l'efficienza del settore della giustizia nel periodo post-comunista non è stato un compito facile da realizzare. Per raggiungere tale obiettivo sono state adottate diverse riforme sia in previsione dell'ingresso nell'Unione europea che successivamente.

Le norme che attualmente regolano il potere giudiziario sono contenute nella Costituzione che, agli artt. 90-96, disciplina la struttura del sistema giudiziario, le finalità principali dei tribunali, le elezioni e le nomine dei giudici, la sottoposizione dei giudici alla legge e ai trattati internazionali ratificati e, l'uguaglianza delle parti nel processo. Inoltre, la Carta dei diritti e delle libertà fondamentali, al capitolo V, contiene i principali diritti dei cittadini in materia di tutela giurisdizionale, mentre per le diverse tipologie di giurisdizione, bisogna fare riferimento alla «legge n. 6/2002 sui tribunali e sui giudici» del 30 novembre 2001 per quanto riguarda la giustizia ordinaria e, alla legge n. 150/2002 del 21 marzo 2002, o codice di procedura amministrativa, in relazione alla giustizia amministrativa.

#### a) L'indipendenza

Nell'ordinamento ceco, l'indipendenza del potere giudiziario dagli altri poteri dello Stato è stabilita a livello costituzionale (artt. 81 e 82 Cost.).

Tuttavia, bisogna notare che tale indipendenza, in realtà è condizionata da un certo controllo da parte del potere esecutivo. Infatti, diverse sono le questioni che potrebbero rappresentare una potenziale fonte di influenza della maggioranza di governo sul potere giudiziario, come le prerogative affidate al ministro della Giustizia che sono alquanto ampie e delineano una figura molto forte<sup>9</sup>.

Tale organo infatti nomina, trasferisce e dimette i presidenti e i vicepresidenti dei tribunali, ad eccezione di quelli della Corte suprema e, su proposta del procuratore generale, nomina i pubblici ministeri. Inoltre, il Ministero della Giustizia decide anche sui bilanci dei

---

<sup>7</sup> V. la sentenza n. 50/04 del 8 marzo 2006 della Corte costituzionale in cui tratta la penetrazione del diritto comunitario nel diritto interno.

<sup>8</sup> Cfr. A. DI GREGORIO, *Repubblica ceca, cit.*, 2008, 103 ss. V. inoltre A. DI GREGORIO, *Le transizioni alla democrazia nei paesi dell'Europa centro-orientale, baltica e balcanica (Trattato di diritto pubblico comparato)* in, A. Di Gregorio (cur.), *I sistemi costituzionali dei paesi dell'Europa centro-orientale, baltica e balcanica*, Padova, 2019, 1-47.

<sup>9</sup> Cfr. A. DI GREGORIO, *Repubblica ceca, cit.*, 2008, 103 ss.

tribunali<sup>10</sup>. La procura, poi, fa parte dell'esecutivo e il procuratore generale viene nominato e destituito dal governo su proposta del ministro della Giustizia<sup>11</sup>.

La Commissione europea, in tutte e tre le relazioni, ha constatato che nel sistema giudiziario ceco perdurano delle lacune relative all'indipendenza come l'eccessivo coinvolgimento dell'esecutivo nella scelta dei pubblici ministeri di livello superiore, compreso il procuratore generale, ma ha accolto positivamente alcune riforme in corso che hanno come obiettivo accrescere la trasparenza e limitare l'influenza dell'esecutivo.

La prima riforma che ha contribuito ad aumentare l'indipendenza del potere giudiziario è quella sulla procedura di selezione dei giudici. Il governo, nell'ottobre 2019, aveva presentato un progetto di legge per modificare la «legge n. 6/2002 sui tribunali e sui giudici». Dopo l'approvazione del Parlamento, la modifica è entrata in vigore il 9 giugno 2021. Tale modifica, in sostanza, ha introdotto «criteri precisi, oggettivi e uniformi» per la selezione di giudici e presidenti dei tribunali. Inoltre, in relazione alle commissioni di selezione dei giudici, si è stabilito che queste debbano essere composte in buona parte da membri della magistratura<sup>12</sup>.

Una seconda riforma accolta positivamente a livello europeo riguarda il regime disciplinare dei giudici. Già il precedente governo, guidato da Andrej Babiš, aveva presentato un progetto di legge per modificare la «legge n. 7/2002 sui procedimenti disciplinari nei confronti di giudici, pubblici ministeri e ufficiali giudiziari». Tale progetto prevedeva l'adozione di un sistema di ricorsi a due livelli con le corti superiori a operare come tribunali di primo grado e la Corte suprema o la Corte suprema amministrativa come corti d'appello<sup>13</sup>.

Il problema è che il progetto non è riuscito ad essere approvato prima che scadesse la precedente legislatura e, poiché nella Repubblica ceca i progetti di legge presentati dal governo che non riescono ad essere approvati prima della scadenza della legislatura non vengono portati avanti dal nuovo Parlamento, così, per poter proseguire con la riforma, il nuovo governo dovrà presentare un nuovo progetto di legge.

L'attuale governo, guidato ora da Petr Fiala e formatosi a seguito delle elezioni parlamentari dell'8 del 9 ottobre 2021<sup>14</sup>, ha sostenuto di voler proseguire con la riforma sul regime disciplinare dei giudici e presenterà un nuovo progetto di legge da approvare durante l'attuale legislatura<sup>15</sup>. L'introduzione di un simile sistema di ricorsi, come quello presentato dal precedente governo, sembra opportuno, poiché nell'ambito dell'attuale regime, le decisioni del tribunale disciplinare, che è una sezione della Corte suprema amministrativa, non sono impugnabili<sup>16</sup>.

---

<sup>10</sup> «legge n. 6/2002 sui tribunali e sui giudici» del 30 novembre 2001.

<sup>11</sup> Sulla base della «legge n. 283/1993 racc. sull'ufficio del pubblico ministero», il governo non è tenuto nemmeno a motivare la destituzione del procuratore generale.

<sup>12</sup> Per la consultazione del testo della legge con le modifiche: Parlamento della Repubblica ceca, [Stampa parlamentare 630/0](#).

<sup>13</sup> Per il testo del progetto di legge e per i dettagli sulla fase in cui si trova all'interno del processo legislativo: Parlamento della Repubblica ceca, [Stampa parlamentare 683](#).

<sup>14</sup> S. BENVENUTI, *Le elezioni dell'8-9 ottobre mettono fine all'esperienza del Governo Babiš, mentre il sistema istituzionale subisce l'impatto delle condizioni di salute del Presidente della Repubblica Zeman*, in [Nomos](#), N. 3, 2021.

<sup>15</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2022. Capitolo sullo Stato di diritto nella Repubblica ceca](#), 3-4.

<sup>16</sup> Prima della modifica del 2008 della legge 7/2002 sui procedimenti in materia di giudici, pubblici ministeri e ufficiali giudiziari, anche per i procedimenti disciplinari contro i giudici e pubblici ministeri erano previsti ricorsi in due livelli. In entrambi le relazioni della Commissione europea, si evidenzia che tra le motivazioni che hanno portato il governo a presentare il progetto di legge per la reintroduzione di un sistema di ricorsi a due

A destare le preoccupazioni della Commissione, nella relazione del 2020, era stato il progetto di legge che aveva presentato il ministro della Giustizia nel giugno 2019 per modificare la «legge n. 283/1993 sull'ufficio del pubblico ministero». Il progetto, in sostanza, intendeva modificare il regime di nomina e destituzione e la durata del mandato dei pubblici ministeri di livello superiori compreso il procuratore generale<sup>17</sup>. Tale progetto si proponeva di contribuire a chiarire il processo di selezione del procuratore generale e degli altri procuratori capo. Tuttavia, l'aspetto problematico risiedeva nel fatto che la commissione di selezione dei candidati sarebbe stata composta da 5 membri, 3 dei quali nominati dal Ministero della Giustizia e, ciò inevitabilmente avrebbe presentato un elevato coinvolgimento dell'esecutivo nella scelta dei pubblici ministeri di livello superiore<sup>18</sup>.

La Commissione aveva segnalato, nella relazione del 2021, che il Ministero della Giustizia, in un secondo momento, aveva dichiarato che il progetto di riforma delle procure era stato rimandato fino alle elezioni parlamentari di ottobre 2021<sup>19</sup>. Nella relazione del 2022, invece, si legge che il Ministero della Giustizia sta già elaborando un nuovo progetto di legge sulle procure più in linea con gli standard europei e con le raccomandazioni del Gruppo di Stati contro la corruzione del Consiglio d'Europa o GRECO<sup>20</sup>.

#### b) *La qualità*

In relazione alla qualità del sistema giudiziario, già nella relazione del 2020, la Commissione aveva sottolineato che la pandemia di Covid-19 aveva messo in luce l'esigenza di adottare misure per favorire sia la digitalizzazione che l'accessibilità alla giustizia.

Sotto il primo aspetto, nella prima relazione, la Commissione aveva notato positivamente che il Ministero della Giustizia ceco aveva avviato l'introduzione del fascicolo giudiziario digitale contribuendo significativamente a migliorare la digitalizzazione. Tuttavia, nella relazione del 2021, la Commissione aveva sottolineato che l'accesso al fascicolo elettronico per la maggior parte dei casi in corso non era ancora disponibile<sup>21</sup>.

E nella relazione del 2022 è stato confermato che in generale la digitalizzazione della giustizia nella Repubblica ceca procede ancora lentamente.

In relazione all'accessibilità alla giustizia, invece, sia nella prima che nella seconda relazione è stato positivamente notato che lo Stato ceco ha cofinanziato il regime di

---

livelli vi sono le raccomandazioni del Consiglio d'Europa. vedi COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020. Capitolo sullo Stato di diritto nella Repubblica ceca](#), 3; COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021. Capitolo sullo Stato di diritto nella Repubblica ceca](#), 3.

<sup>17</sup> L. MACHÁLKOVÁ, [Ministerstvo spravedlnosti připravilo novelu zákona o státním zastupitelství – \(Il Ministero della Giustizia ha preparato un emendamento alla legge sull'ufficio del pubblico ministero\)](#), Dipartimento stampa del Ministero della Giustizia della Repubblica ceca, 20 giugno 2019.

<sup>18</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020. Capitolo sullo Stato di diritto nella Repubblica ceca](#), cit., 4.

<sup>19</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021. Capitolo sullo Stato di diritto nella Repubblica ceca](#), cit., 3.

<sup>20</sup> Il Gruppo di Stati contro la corruzione del Consiglio d'Europa o GRECO è un organismo anticorruzione che è stato istituito nel 1999 con un accordo firmato da diciassette Stati membri del Consiglio d'Europa. Attualmente è composto da cinquanta membri (quarantotto Stati europei, Stati Uniti d'America e Kazakistan). COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2022. Capitolo sullo Stato di diritto nella Repubblica ceca](#), cit., 5.

<sup>21</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021. Capitolo sullo Stato di diritto nella Repubblica ceca](#), cit., 5.

patrocinio gratuito ampliato, che era stato predisposto dall'ordine degli avvocati nel 2018, agevolando in tal modo l'accessibilità alla giustizia<sup>22</sup>.

Aveva sollevato qualche interrogativo, nella prima relazione, il progetto di legge presentato dal governo, nel febbraio 2020, per modificare la «legge n. 549/1991 sulle spese giudiziarie» perché prevedeva un incremento di alcune spese di giustizia. L'obiettivo del progetto era quello di promuovere l'utilizzo di meccanismi alternativi di risoluzione delle controversie e scoraggiare un ricorso eccessivo e poco attento al contenzioso. Nonostante ciò, come segnalato nella seconda relazione, la Camera dei deputati ha respinto in prima lettura la proposta di aumentare alcune delle spese di giustizia perché ciò avrebbe potuto costituire un ostacolo per l'accesso alla giustizia soprattutto per le fasce più vulnerabili della società<sup>23</sup>.

### c) L'efficienza

Per quanto riguarda l'efficienza del sistema giudiziario, nella prima relazione, la Commissione aveva sostenuto che non esisterebbero gravi difficoltà per quanto riguarda l'ambito civile e commerciale. A presentare dei problemi, legati alla lentezza dei procedimenti, sarebbe stato invece il settore amministrativo. Il tempo stimato per risolvere i contenziosi amministrativi, infatti, risultava superiore alla media europea, mentre il tempo di trattazione dei procedimenti civili e commerciali era nella media o addirittura inferiore a quello degli altri paesi dell'UE. Nella prima relazione, inoltre, era stato segnalato che solo il 4% circa sul totale dei giudici si occupava di cause amministrative<sup>24</sup>.

Il problema della lentezza dei procedimenti amministrativi tuttavia sembra migliorato, infatti, nelle successive due relazioni, la Commissione ha notato positivamente che vi è stato un recupero dell'efficienza per quanto riguarda proprio i procedimenti amministrativi grazie ad un ampliamento degli organici del personale che si occupa di tale settore della giustizia<sup>25</sup>.

La situazione descritta dalla Commissione, soprattutto all'interno delle ultime due relazioni, mette in luce i progressi compiuti nel tempo dalla Repubblica ceca in termini di efficienza del sistema giudiziario.

In passato, infatti, il problema della durata troppo lunga dei procedimenti non riguardava solo l'ambito amministrativo ma anche gli altri settori della giustizia, tanto che era intervenuta la Corte europea dei diritti dell'uomo per la lentezza dei procedimenti, sulla base dell'art.6, c. 1 della CEDU relativo al diritto ad un equo processo<sup>26</sup>.

---

<sup>22</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2022. Capitolo sullo Stato di diritto nella Repubblica ceca](#), cit., 5; COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021. Capitolo sullo Stato di diritto nella Repubblica ceca](#), cit., 4-5.

<sup>23</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021. Capitolo sullo Stato di diritto nella Repubblica ceca](#), cit., 4-5.

<sup>24</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020. Capitolo sullo Stato di diritto nella Repubblica ceca](#), cit., 6-7.

<sup>25</sup> Nelle relazioni della Commissione si fa riferimento ai [Quadri di valutazione UE della giustizia](#) riguardanti il 2020, il 2021 e il 2022.

<sup>26</sup> L'art 6, c. 1 della CEDU stabilisce che: «Ogni persona ha diritto a che la sua causa sia esaminata equamente, pubblicamente ed entro un termine ragionevole da un tribunale indipendente e imparziale, costituito per legge, il quale sia chiamato a pronunciarsi sulle controversie sui suoi diritti e doveri di carattere civile o sulla fondatezza di ogni accusa penale formulata nei suoi confronti [...]». In relazione alla giurisprudenza della Corte EDU sulla durata irragionevole dei procedimenti, la Repubblica ceca è stata chiamata in causa per la prima volta dalla decisione n. 53341/99 *Hartman c. Repubblica ceca* del 10 luglio 2003.

## 2.2. Il quadro anticorruzione

Il sistema anticorruzione nella Repubblica ceca ha avuto un significativo miglioramento principalmente grazie a due fattori che hanno influito sul processo di perfezionamento del quadro giuridico ed istituzionale per la lotta alla corruzione. Il primo fattore che ha dato un impulso riformatore al sistema anticorruzione è stata la sensibilità sociale sul tema della corruzione, ovvero, la reazione di condanna dell'opinione pubblica nei confronti dei gravi scandali di corruzione che hanno coinvolto la sfera politica ed economica del paese<sup>27</sup>. Il secondo fattore invece riguarda l'adesione della Repubblica ceca alle convenzioni internazionali anticorruzione e la sua partecipazione agli organismi internazionali che si occupano di contrasto alla corruzione. La Repubblica ceca, infatti, ha aderito alla Convenzione contro la corruzione del 1997 dell'Ocse, alla Convenzione contro la corruzione del 2003 dell'Onu e, in ambito regionale europeo, alla «Convenzione sulla base dell'articolo K. 3, paragrafo 2, lettera c) del trattato sull'Unione europea relativa alla lotta contro la corruzione nella quale sono coinvolti funzionari delle Comunità europee o degli Stati membri dell'Unione europea» del 1997 dell'Unione europea e alle Convenzioni contro la corruzione penale e civile del 1999 del Consiglio d'Europa. Inoltre, dal 2002, la Repubblica ceca fa parte del GRECO e, in sede di Ocse, viene regolarmente coinvolta nelle azioni per l'attuazione della Convenzione.

Sul piano istituzionale, in relazione agli apparati amministrativi e giurisdizionali preposti o in via esclusiva o dotati di funzioni anche nell'ambito del contrasto alla corruzione, esistono diversi organi. L'organo responsabile del programma governativo anticorruzione è il Dipartimento per il conflitto di interessi e la lotta alla corruzione del Ministero della Giustizia. Vi è poi il Consiglio anticorruzione, che è un organo consultivo del governo. Ancora, l'Agenzia nazionale contro la criminalità organizzata, che collabora direttamente con le procure nelle indagini sui reati di corruzione. Inoltre, l'Ufficio di analisi finanziaria funge da unità di informazione finanziaria ed è un ufficio amministrativo indipendente e, infine, vi è l'Istituto supremo per la revisione contabile che ha la funzione di valutare la gestione statale delle entrate e delle spese pubbliche<sup>28</sup>.

La Commissione europea, in tutte e tre le relazioni, ha sostenuto che nella Repubblica ceca vi sia un quadro giuridico e istituzionale in tema di contrasto al fenomeno corruttivo in larga misura completo, ma ha rilevato altresì che alcune misure legislative presenterebbero delle lacune e altre invece non sarebbero state ancora adottate.

Tra le leggi che presenterebbero delle lacune vi è il codice penale, ossia la «legge n. 40/2009, codice penale» del 2008, che al capitolo X dedica la terza sezione alle disposizioni anticorruzione, e configura come reato l'accettazione di tangenti, la corruzione diretta e indiretta, il traffico di influenze e la concessione di vantaggi per l'assegnazione degli appalti pubblici. Specificamente, nella relazione del 2020, è stato evidenziato che «le disposizioni in materia di corruzione non riguardano tutte le categorie di dipendenti del settore pubblico», ma solamente «i soggetti che decidono o co-decidono in merito a questioni d'interesse pubblico». Pertanto, le lacune di tali disposizioni risiederebbero nel fatto di non considerare

---

<sup>27</sup> B. BUGARIČ, *A crisis of constitutional democracy in post-communist europe: "lands in-between" democracy and authoritarianism*, in [International Journal of Constitutional Law](#), 1/2015.

<sup>28</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020. Capitolo sullo Stato di diritto nella Repubblica ceca](#), cit., 7; COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021. Capitolo sullo Stato di diritto nella Repubblica ceca](#), cit., 6-7.

altre categorie di dipendenti pubblici che invece potrebbero essere coinvolti in atti di corruzione<sup>29</sup>.

Molto lacunosa risulterebbe poi la «legge n. 159/2006 del 2005 sul conflitto di interessi», la quale stabilisce che i membri del governo, i parlamentari, i governatori, i deputati regionali, gli alti funzionari pubblici, i sindaci, gli assessori locali e i membri degli organi pubblici, di gestione e di supervisione o di controllo siano tenuti a presentare dichiarazioni riguardanti la propria situazione economico-patrimoniale. Nella relazione del 2020, la Commissione aveva segnalato, tra i punti problematici di questa legge, innanzitutto, che si stabiliscono sanzioni pecuniarie ridotte per la mancata o incompleta presentazione di una dichiarazione. Inoltre, specificamente in relazione ai parlamentari, che non è stato previsto l'obbligo di fornire informazioni sulla situazione economico-patrimoniale dei coniugi e familiari e, che mancherebbero disposizioni chiare sull'interazione con i lobbisti e l'accettazione di doni<sup>30</sup>. Nella relazione del 2022, invece, è stato positivamente sottolineato che un gruppo di parlamentari, nel dicembre 2021, ha presentato un progetto di legge per rivedere i principali punti problematici della vigente legge sul conflitto di interessi<sup>31</sup>.

Tra le misure legislative che, nella relazione del 2020, risultavano in fase di approvazione vi erano i due progetti di legge presentati dal governo, nell'agosto 2019, per regolamentare il fenomeno del *lobbying*<sup>32</sup>. Tali progetti prevedevano di istituire un registro dei lobbisti, dei soggetti ai vari livelli delle istituzioni pubbliche con i quali i lobbisti si relazionano, nonché del modo in cui la legislazione viene influenzata dall'attività di lobbying. Nella relazione del 2021 si era evidenziato che i due progetti non erano ancora stati approvati<sup>33</sup> e, nella relazione del 2022, viene confermato che tali progetti non sono stati adottati prima della scadenza della precedente legislatura. Sempre nell'ultima relazione del 2022 si legge che l'attuale governo ha sostenuto che presenterà al Parlamento un nuovo progetto di legge sul lobbismo, ma alcune parti interessate hanno criticato lo scarso impegno del governo sul tema. Va precisato che l'introduzione di una legge in materia di lobbismo, oltre a contribuire ad aumentare la trasparenza del processo decisionale, contribuirebbe altresì al cambiamento di percezione negativa del lobbismo come attività sospetta e addirittura associata alla corruzione<sup>34</sup>.

Altra riforma nel settore della prevenzione e della lotta alla corruzione non ancora adottata riguarda la protezione degli informatori (*whistleblower*). Nella prima relazione del 2020 era stato segnalato che il Ministero della Giustizia aveva presentato un progetto di legge per regolamentare tale materia, in attuazione della «Direttiva UE 2019/1937 del

---

<sup>29</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020. Capitolo sullo Stato di diritto nella Repubblica ceca](#), cit., 8. La Commissione europea riprende quanto segnalato nel [Terzo ciclo di valutazione GRECO](#) - Seconda relazione di conformità sulla Repubblica ceca.

<sup>30</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020. Capitolo sullo Stato di diritto nella Repubblica ceca](#), cit., 9. La Commissione europea riprende quanto segnalato nel [Quarto ciclo di valutazione GRECO](#) - Relazione intermedia di conformità, Repubblica ceca.

<sup>31</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2022. Capitolo sullo Stato di diritto nella Repubblica ceca](#), cit., 11.

<sup>32</sup> Anche la regolamentazione del lobbismo era già prevista all'interno delle raccomandazioni del GRECO alla Repubblica ceca. COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020. Capitolo sullo Stato di diritto nella Repubblica ceca](#), cit., 10.

<sup>33</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021. Capitolo sullo Stato di diritto nella Repubblica ceca](#), cit., 9-10. Per la consultazione del testo dei due progetti di legge e per i dettagli sulla fase in cui si trovano all'interno del processo legislativo: Parlamento della Repubblica ceca, [Stampa parlamentare n. 565](#) e [Stampa parlamentare n. 566](#).

<sup>34</sup> Per un'analisi del fenomeno del lobbying in ottica interdisciplinare v. A. Di Gregorio e L. Musselli (curr.), *Democrazia, lobbying e processo decisionale*, Milano, 2015.

Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 ottobre 2019, relativa alla protezione delle persone che segnalano violazioni del diritto dell'Unione GU L 305 del 26.11.2019»<sup>35</sup>. Tuttavia, anche in questo caso, tale progetto di legge non è stato adottato prima della scadenza della precedente legislatura e pertanto il nuovo governo per proseguire con la riforma è tenuto a presentare al Parlamento un nuovo progetto di legge sulla protezione degli informatori<sup>36</sup>.

L'introduzione di una misura per la tutela degli informatori sembrerebbe molto utile poiché nel regime attuale le uniche disposizioni sul tema sono previste nel regolamento governativo n. 145/2015, ma si applicano solo ai dipendenti pubblici<sup>37</sup>.

### 2.3. Il pluralismo e la libertà dei media

Negli ultimi anni, la condizione di pluralismo ed indipendenza dei mezzi di comunicazione nella Repubblica ceca ha presentato una tendenza al deterioramento<sup>38</sup>. I rischi di deterioramento più elevati riguarderebbero principalmente l'influenza dei proprietari dei mezzi di comunicazione sui contenuti editoriali, la concentrazione dei mezzi di comunicazione e la mancanza di trasparenza sulla proprietà delle imprese del settore<sup>39</sup>.

Nella Repubblica ceca, le principali norme di riferimento sono quelle contenute, a livello di ordinamento costituzionale, nella Carta dei diritti e delle libertà fondamentali che all'art. 17 statuisce la libertà di espressione<sup>40</sup>, il diritto all'informazione e proibisce la censura. Inoltre, vi sono due apposite leggi di settore, ovvero, la «legge n. 231/2001 sulla diffusione radiotelevisiva» e, la «legge n. 106/1999 sul libero accesso alle informazioni».

La legge n. 231/2001 sul funzionamento delle trasmissioni radiotelevisive, che è stata adottata con l'obiettivo di armonizzare la legislazione ceca con il diritto europeo prima dell'ingresso nell'Unione<sup>41</sup>, ha istituito il Consiglio per la diffusione radiotelevisiva (CDR), come autorità di regolamentazione dei media. Nelle diverse relazioni della Commissione si evidenzia che le competenze di tale autorità sono ben definite e che l'istituzione ha un buon funzionamento. A suscitare qualche preoccupazione sarebbe la prerogativa della Camera dei

---

<sup>35</sup> Per la consultazione del testo del progetto di legge che era stato presentato dal precedente governo: Parlamento della Repubblica ceca, [Stampa parlamentare 1150/0](#).

<sup>36</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2022. Capitolo sullo Stato di diritto nella Repubblica ceca](#), cit., 14.

<sup>37</sup> Nel marzo 2021, Transparency International aveva pubblicato un'analisi intitolata [Are EU governments taking whistleblower protection seriously? Progress report on transposition of the EU Directive](#), relativa alla trasposizione della direttiva europea 2019/1937 sulla protezione degli informatori nei vari paesi dell'Unione. Da tale analisi emergeva che la Repubblica ceca, insieme a Danimarca e Svezia, erano ai primi posti per gli sforzi compiuti nel processo di recepimento della direttiva, mentre 18 Stati non avevano ancora avviato il processo di recepimento o compiuto progressi minimi nell'attuazione della direttiva.

<sup>38</sup> Secondo il [Report 2021 del Media Pluralism Monitor](#), infatti, il livello del rischio di deterioramento del pluralismo del mercato dei media nel paese sarebbe del 85%, mentre nella precedente relazione del 2020 il livello era del 74% e in quella del 2017 era del 67%.

<sup>39</sup> Nelle sue relazioni la Commissione europea utilizza i dati del *Media Pluralism Monitor* del *Centre for Media Pluralism and Media Freedom*.

<sup>40</sup> Sulla libertà di espressione come uno dei pilastri alla base dello Stato democratico v. la [sentenza della Corte costituzionale ceca n. I.ÚS 394/04](#) sul diritto dei giornalisti di non divulgare la propria fonte di informazioni, del 27 settembre 2005.

<sup>41</sup> La «legge n. 231/2001 sulla diffusione radiotelevisiva» ha attuato la «Direttiva 89/552/CEE del Consiglio, relativa al coordinamento di determinate disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative degli Stati membri concernenti l'esercizio delle attività televisive», del 3 ottobre 1989.

deputati di poter proporre la destituzione dell'intero CDR al Primo ministro perché ciò comprometterebbe l'indipendenza del CDR.

La Repubblica ceca, già nel suo contributo per la relazione del 2020, aveva comunicato che le autorità ceche avrebbero presentato una proposta per limitare tale potere della Camera, nello specifico, introducendo la destituzione di singoli membri e non più dell'intero CDR<sup>42</sup>. Nella relazione del 2022 è stato segnalato che l'attuale governo ha presentato al Parlamento un progetto di legge per favorire il rafforzamento dell'indipendenza del CDR. Tale progetto, oltre a prevedere la possibilità di destituire solamente singoli membri dell'istituzione, stabilisce il superamento del coinvolgimento del Primo ministro nella nomina e nella revoca dei membri del CDR, procedure che vengono affidate esclusivamente alla Camera dei deputati<sup>43</sup>.

In relazione alla «legge n. 106/1999 sul libero accesso alle informazioni in possesso delle autorità pubbliche», nell'ottobre 2019, il governo aveva presentato in Parlamento un progetto di modifica di tale legge. In sintesi, il progetto prevedeva di consentire agli enti pubblici di stabilire un pagamento a copertura dei costi derivanti dal reperimento di un elevato numero di informazioni.

Nella relazione del 2020, la Commissione aveva ritenuto che tale scelta avrebbe ostacolato l'accesso alle informazioni in possesso delle autorità pubbliche. Ma, nella successiva relazione del 2021, la Commissione ha segnalato che la legge in questione non è stata modificata<sup>44</sup>.

Al di là della valutazione della legislazione già esistente in materia, nella relazione del 2020, la Commissione aveva evidenziato che nella Repubblica ceca mancavano, soprattutto, norme specifiche per rendere trasparente la proprietà dei mezzi di comunicazione. Le imprese del settore, infatti, non erano tenute a comunicare i propri assetti proprietari o a fornire informazioni riguardanti il proprietario effettivo della società.

L'assenza di norme per regolare tali questioni esponeva il settore dei media sia a rischi legati all'influenza dei proprietari sui contenuti editoriali, che a rischi relativi alla concentrazione dei mezzi di comunicazione minacciando quindi la pluralità del mercato dei media<sup>45</sup>. Pertanto, sembra molto opportuno che, come segnalato nella relazione del 2021, sia stata adottata la «legge 37/2021 sulla registrazione della titolarità effettiva», del 5 gennaio 2021, che garantisce l'accesso alle informazioni sulla proprietà, compresa quella dei mezzi di comunicazione<sup>46</sup>.

Infine, va notato che nel 2017 è stata modificata la legge sui conflitti di interesse introducendo misure per vietare ai politici di detenere partecipazioni nel settore della comunicazione, ma il rischio di influenza politica sui media rimane elevato perché in ogni

---

<sup>42</sup> Tale riforma sarebbe stata introdotta anche in attuazione della «Direttiva (UE) 2018/1808 sui servizi di media audiovisivi», del 14 novembre 2018, del Parlamento europeo e del Consiglio.

<sup>43</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021. Capitolo sullo Stato di diritto nella Repubblica ceca](#), cit., 13; COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2022. Capitolo sullo Stato di diritto nella Repubblica ceca](#), cit., 14-15.

<sup>44</sup> Per la consultazione del testo del progetto di legge e per i dettagli sulla fase in cui si trova all'interno del processo legislativo: Parlamento della Repubblica ceca, [Stampa parlamentare 633](#).

<sup>45</sup> Sulla rilevanza della proprietà dei media nelle democrazie v. C. BAKER, *Media concentration and democracy. Why ownership matters*, Cambridge, 2007.

<sup>46</sup> La «[legge 37/2021 sulla registrazione dei titolari effettivi](#)» che recepisce la V direttiva antiriciclaggio dell'UE è entrata in vigore il 1° giugno 2021.

caso l'influenza potrebbe esercitarsi attraverso reti informali o tramite accordi tra i politici e i proprietari dei mezzi di comunicazione<sup>47</sup>.

#### 2.4. Altre questioni istituzionali relative al bilanciamento dei poteri

Nella valutazione del sistema di bilanciamento dei poteri, la Commissione ha considerato il livello di inclusione del processo legislativo, la costituzionalità della dichiarazione dello stato di emergenza e delle misure adottate per arginare la pandemia da coronavirus e, infine, il ruolo svolto dal difensore civico e dalla società civile.

Per quanto riguarda la prima questione, nella relazione del 2020, la Commissione aveva rilevato che il governo ceco è l'organo che elabora la maggior parte della normativa primaria<sup>48</sup> e che, per lo svolgimento della sua attività legislativa, ha predisposto una serie di organi consultivi e di lavoro composti da esperti e portatori d'interessi. L'accessibilità ai documenti governativi e parlamentari, inoltre, sarebbe garantita da una serie di strumenti online<sup>49</sup>. Il procedimento legislativo, pertanto, si presenterebbe come inclusivo e aperto. Tuttavia, nelle due successive relazioni, la Commissione ha rilevato delle criticità relativamente all'eccessivo utilizzo della procedura emergenziale abbreviata per adottare atti anche non riguardanti la lotta alla pandemia di Covid-19. Così, tra gennaio 2020 e febbraio 2021, circa metà della legislazione sarebbe stata adottata con tale procedura emergenziale, ma tra febbraio 2021 e il novembre 2021, il suo utilizzo si sarebbe ridotto significativamente<sup>50</sup>.

In merito alle rigide misure emergenziali adottate per far fronte alla pandemia da coronavirus, nella relazione del 2020, era stato notato che la risoluzione del governo con cui era stato dichiarato lo stato di emergenza, il 12 marzo 2020, e le altre misure adottate dal governo e dal Ministero della Sanità, erano state sottoposte a controllo giurisdizionale della Corte costituzionale, della Corte suprema amministrativa e del Tribunale municipale di Praga. Nella stessa relazione, inoltre, era stato segnalato che la costituzionalità della maggior parte delle misure era stata confermata<sup>51</sup>.

Nelle altre due relazioni è stato evidenziato che le misure emergenziali hanno continuato ad essere sottoposte a controllo giurisdizionale e che il governo periodicamente ha prorogato lo "stato di emergenza pandemica", attualmente fino al 30 novembre 2022,

---

<sup>47</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020. Capitolo sullo Stato di diritto nella Repubblica ceca](#), cit., 12.

<sup>48</sup> L'iniziativa legislativa, sulla base dell'art. 41, c. 2 della Costituzione ceca, spetta a un singolo deputato o a un gruppo di deputati, al Senato nel suo complesso, al governo, ai consigli regionali o al consiglio della città di Praga.

<sup>49</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020. Capitolo sullo Stato di diritto nella Repubblica ceca](#), cit., 14.

<sup>50</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021. Capitolo sullo Stato di diritto nella Repubblica ceca](#), cit., 15; COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2022. Capitolo sullo Stato di diritto nella Repubblica ceca](#), cit., 17.

<sup>51</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020. Capitolo sullo Stato di diritto nella Repubblica ceca](#), cit., 14. Lo stato di emergenza nell'ordinamento costituzionale ceco è disciplinato dalla «legge costituzionale n. 110/1998 sulla sicurezza della Repubblica ceca» e dalla «legge n. 240/2000 sulla gestione delle crisi». Per un'esaustiva analisi dello stato di emergenza nella Repubblica ceca e delle misure che sono state adottate nella prima fase dell'attuale pandemia da Coronavirus v.: A. ANGELI, *Lo stato di emergenza nella Repubblica ceca e l'introduzione di misure straordinarie per contrastare la diffusione della pandemia da Coronavirus*, in [DPCE online](#), 43, 2/2020.

sempre con il consenso della Camera dei deputati. Inoltre, per far fronte alla più recente situazione dall'elevato numero dei rifugiati provenienti dall'Ucraina, il 4 marzo 2022, è stato dichiarato un altro stato di eccezione<sup>52</sup>.

Sul ruolo svolto dal difensore civico<sup>53</sup>, nella relazione del 2020, la Commissione aveva precisato che, anche se i pareri dell'*ombudsman* ceco non sono giuridicamente vincolanti, il suo compito principale è quello di proteggere le persone dalle condotte contrarie alla legge o ai principi di uno Stato democratico da parte delle autorità pubbliche. Ciò che ha sollevato preoccupazioni, in tutte e tre le relazioni, è che il difensore civico non abbia un ampio mandato per la promozione e la protezione dei diritti umani, soprattutto perché nella Repubblica ceca non è stato ancora predisposto un ente nazionale per i diritti umani nonostante le raccomandazioni delle Nazioni Unite<sup>54</sup>. Inoltre, a giugno 2020, era stato presentato un progetto di legge per istituire un difensore civico dei diritti dei minori, ma anche tale progetto non è stato adottato prima della scadenza dalla precedente legislatura.

Oltre a ribadire l'importanza del difensore civico, la Commissione ha messo in luce il fondamentale ruolo svolto dalla società civile, la quale parteciperebbe in modo concreto «al sostegno alla democrazia, all'integrità della pubblica amministrazione e all'indipendenza della giustizia e delle procure»<sup>55</sup>. Nonostante ciò, alcune organizzazioni della società civile, soprattutto quelle che si occupano di immigrazione e di questioni di genere, affronterebbero spesso ostilità da parte di esponenti di alcuni partiti politici e di certi settori della società<sup>56</sup>.

### *3. Brevi conclusioni sulle criticità/punti di forza della garanzia del Rule of Law nella Repubblica ceca*

Dalle prime tre relazioni della Commissione europea sullo Stato di diritto emerge che la Repubblica ceca sta compiendo sforzi concreti per potenziare l'indipendenza, la qualità e l'efficienza del potere giudiziario attraverso l'adozione di riforme di ridotta portata ma molto efficaci. Si pensi, per esempio, alla modifica della «legge 6/2002 sui tribunali e sui giudici» che ha stabilito criteri precisi, oggettivi e uniformi per la selezione dei giudici e dei presidenti dei tribunali, oppure, all'avvio dell'introduzione del fascicolo giudiziario digitale, oppure ancora, ai miglioramenti del settore amministrativo della giustizia in relazione al problema della lentezza dei procedimenti. Nonostante ciò, bisogna notare che nel sistema giudiziario ceco rimangono alcune questioni da risolvere come l'eccessivo coinvolgimento dell'esecutivo nella scelta dei pubblici ministeri di livello superiore, compreso il procuratore generale.

---

<sup>52</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021. Capitolo sullo Stato di diritto nella Repubblica ceca](#), cit., 15-16; COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2022. Capitolo sullo Stato di diritto nella Repubblica ceca](#), cit., 18.

<sup>53</sup> L'organo non è previsto a livello costituzionale ma è stato istituito con la «legge n. 349/1999 sul difensore civico dei diritti».

<sup>54</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020. Capitolo sullo Stato di diritto nella Repubblica ceca](#), cit., 15; COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021. Capitolo sullo Stato di diritto nella Repubblica ceca](#), cit., 17; COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2022. Capitolo sullo Stato di diritto nella Repubblica ceca](#), cit., 19.

<sup>55</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020. Capitolo sullo Stato di diritto nella Repubblica ceca](#), cit., 15.

<sup>56</sup> *Ibidem*.

Per quanto riguarda il contrasto al fenomeno corruttivo, il paese dispone di un quadro istituzionale e giuridico piuttosto completo<sup>57</sup>. Sul piano istituzionale, infatti, sono stati istituiti una serie di organi che operano nell'ambito della lotta alla corruzione. Il piano normativo, invece, rimane più problematico perché alcune delle misure legislative che sono state introdotte sono alquanto lacunose, come la «legge n. 159/2006 del 2005 sul conflitto di interessi» che, come si è potuto vedere, presenta una serie di punti problematici. Inoltre, altre misure legislative che contribuirebbero a contrastare la corruzione, per esempio in materia di *lobbying* oppure in materia di protezione degli informatori, non sono ancora state adottate.

In relazione alla situazione dei media, la condizione di indipendenza e pluralismo dei mezzi di comunicazione presenta una tendenza al deterioramento, ma vi sono anche degli sviluppi positivi. Mentre nella prima relazione la questione più delicata rimaneva l'inesistenza di norme per rendere trasparente la proprietà delle imprese del settore, già nella relazione del 2021, invece, è stato segnalato che tali norme sono state adottate. Ciò sembra molto appropriato perché riduce l'esposizione dei mezzi di comunicazione a rischi legati all'influenza dei proprietari sui contenuti editoriali e alla concentrazione dei mezzi di comunicazione. Un aspetto negativo persistente nel paese riguarda i giornalisti. Infatti, anche se non vi è un pericolo per la loro incolumità fisica, è sempre più comune che i politici li insultino pubblicamente o addirittura li minaccino.

La Repubblica ceca presenta un sistema di bilanciamento dei poteri che si è ben consolidato nel tempo. Durante la pandemia di Covid-19, tutte le misure emergenziali sono state sottoposte a controllo giurisdizionale ed è stata confermata la costituzionalità della risoluzione con cui è stato dichiarato lo stato di emergenza e della maggior parte delle altre misure introdotte per contenere gli effetti della pandemia. Nell'ordinamento ceco, poi, è previsto un difensore civico che svolge un ruolo di primo piano nel proteggere i cittadini dalle condotte illegali, erranee o scorrette da parte delle autorità pubbliche. Inoltre, la società civile risulta articolata e partecipa al sostegno della democrazia, ma stanno aumentando le ostilità verso le ong che si occupano di questioni di genere e di immigrazione.

Le diverse relazioni della Commissione europea hanno offerto una panoramica generale degli sviluppi più rilevanti relativi alla situazione dello Stato di diritto nel paese. Tuttavia, la trattazione di alcuni punti è stata piuttosto vaga e non ha consentito un'immediata individuazione della rilevanza di alcuni problemi. Nella prima relazione, per esempio, si leggeva che era in corso «un'indagine penale a livello nazionale riguardante un caso di alto livello», e che la Commissione aveva avviato «ulteriori controlli per esaminare le questioni relative a possibili conflitti di interesse in relazione all'uso dei fondi dell'UE»<sup>58</sup>. Si trattava della riapertura del caso che vedeva coinvolto l'ex Primo ministro Andrej Babis, sospettato di frode in quanto avrebbe utilizzato sovvenzioni europee nel suo progetto Nido della

---

<sup>57</sup> Sotto il profilo del quadro anticorruzione, sembra utile ricordare che, nonostante l'esistenza di un'ampia normativa per la lotta alla corruzione sia considerata come un progresso, in realtà, non vi è una correlazione tra la densità della regolamentazione anticorruzione e la concreta riduzione della corruzione. Al contrario, i quadri nazionali anticorruzione più efficaci non prevedono una regolamentazione eccessiva. Paesi come l'Ungheria e la Polonia dispongono di una regolamentazione della responsabilità pubblica molto più ampia di paesi come la Finlandia o la Danimarca, ma sono questi ultimi paesi che riescono più efficacemente a contrastare il fenomeno corruttivo. Si rinvia all'[European Public Accountability Index](#) (EuroPAM), che tiene traccia dei meccanismi europei di responsabilità pubblica.

<sup>58</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020. Capitolo sullo Stato di diritto nella Repubblica ceca](#), cit., 8-9.

cicogna<sup>59</sup>. Le accuse all'ex premier Babis e le successive indagini nazionali ed europee - dell'Ufficio europeo per la lotta antifrode (OLAF) - per aver sfruttato la sua posizione politica per assegnare fondi europei al suo conglomerato di società Agrofert, nonché per aver violato la legislazione ceca sul conflitto di interessi, avevano provocato massicce manifestazioni di piazza per chiedere le dimissioni di Babis e il rispetto dello Stato di diritto.

In definitiva, la Repubblica ceca appare come un paese con un buon livello di maturità democratica, soprattutto grazie alle riforme adottate ai fini dell'adesione all'UE ed anche successivamente. Sebbene dai diversi profili presi in considerazione nella relazione emergano alcune questioni da risolvere, non sembra essere uno Stato problematico per quanto riguarda la tenuta dello Stato di diritto. Il paese, tra l'altro ha una Corte costituzionale molto autorevole ed indipendente con forti tradizioni autoctone che ha contribuito a chiarire il contenuto dello Stato di diritto e a promuoverne il rispetto.

---

<sup>59</sup> Nella sua [risoluzione 2019/2987 \(RSP\)](#), del 19 giugno 2020 sulla riapertura dell'indagine a carico del Primo ministro della Repubblica ceca sull'uso improprio di fondi UE e potenziali conflitti d'interessi, il Parlamento europeo, tra l'altro, «accoglie con favore la riapertura delle indagini penali condotte nei confronti del Primo ministro della Repubblica ceca per il suo coinvolgimento nel progetto "Stork Nest"; auspica che il sistema giudiziario nazionale proceda in modo indipendente e libero da qualsiasi possibile influenza politica».

**Arianna Angeli\***  
**Il meccanismo europeo del *Rule of Law* e la riforma del potere giudiziario in  
Slovacchia\*\***

**ABSTRACT: *In the context of the Rule of Law mechanism, the European Commission has identified a few of critical issues relating to the respect of the Rule of Law principle in Slovakia. The country faces long-standing problems related to the independence of the judiciary and the presence of systemic corruption. The approval of a major reform of the judicial system in December 2020 have partly addressed the requests from the Union, but it has raised a whole series of questions about the stability of the democratic system in the country.***

SOMMARIO: 1. I nuovi strumenti dell'Unione per affrontare la crisi dello Stato di diritto. – 2. La situazione dello Stato di diritto in Slovacchia. – 2.1 La relazione sullo Stato di diritto del 2020. – 2.2 La relazione sullo Stato di diritto del 2021. – 2.3 La relazione sullo Stato di diritto del 2022. – 3. Brevi considerazioni conclusive.

*1. I nuovi strumenti dell'Unione per affrontare la crisi dello Stato di diritto*

L'Unione europea si basa su un insieme di valori condivisi, tra i quali il rispetto della dignità umana, della libertà, della democrazia, dell'uguaglianza, dello Stato di diritto e dei diritti umani, compresi i diritti delle persone appartenenti a minoranze (art. 2 TUE), fondamento della società e dell'identità comune europea. Lo Stato di diritto, in particolare, rappresenta 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»<sup>1</sup>.

Qualsiasi minaccia allo Stato di diritto all'interno di un paese membro influisce non solo sui rapporti con gli altri Stati membri, ma anche sul funzionamento dell'Unione nel suo complesso e su tutta una serie di meccanismi comuni, quali il mercato unico, la collaborazione nel settore della giustizia e la difesa degli interessi finanziari della UE<sup>2</sup>. Le difficoltà sperimentate in questo particolare ambito da alcuni Stati membri hanno portato l'Unione a elaborare nuovi strumenti per rafforzare lo Stato di diritto<sup>3</sup>.

Nel 2014, la regressione costituzionale ungherese, nell'ambito della quale si è assistito a violazioni non solo dello Stato di diritto, ma di tutti i valori comuni sui quali si fonda l'Unione<sup>4</sup>, ha portato la Commissione europea – coerentemente con il ruolo di “custode” dei trattati, che viene ad essa attribuito dall'art. 17 TUE<sup>5</sup> – a istituire il Quadro UE per rafforzare lo Stato di diritto (*EU Framework to Strengthen the Rule of Law*), ovvero uno strumento fondato sul dialogo in più fasi tra la Commissione e lo Stato membro finalizzato a prevenire

---

\* Professore a contratto di Diritto costituzionale comparato, Università degli Studi di Milano

\*\* Il contributo è stato sottoposto a revisione secondo i criteri della collana

<sup>1</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020. La situazione dello Stato di diritto nell'Unione europea, COM\(2020\) 580 final](#), 30 settembre 2020, 1. Cfr. G.M. SALERNO, *European Rule of Law: un principio in cerca d'autore*, in [federalismi.it](#), n. 19, 2020.

<sup>2</sup> *Ibidem*.

<sup>3</sup> Per una ricostruzione di sintesi si rimanda a [The EU's Rule of Law toolbox](#).

<sup>4</sup> A. DI GREGORIO, *Il costituzionalismo “malato” in Ungheria e Polonia*, in A. Di Gregorio (cur.), *I sistemi costituzionali dei paesi dell'Europa centro-orientale, baltica e balcanica*, Padova, 2019, 377.

<sup>5</sup> B. NASCIBENE, *Il rispetto della Rule of Law e lo strumento finanziario. La “condizionalità”*, in [Eurojus.it](#), n. 3, 2021, 172.

l'emergere di una minaccia sistemica allo Stato di diritto, ancor prima «che si verifichino le condizioni per attivare il meccanismo previsto dall'art. 7 del TUE»<sup>6</sup>. Ad oggi, tuttavia, si è fatto ricorso al procedimento del *Rule of Law framework* unicamente con riferimento alla Polonia. Il dialogo non ha portato ad alcuna soluzione concordata e, nel dicembre 2017, la Commissione ha avviato la procedura di cui all'art. 7, c. 1 TUE nei confronti di questo paese<sup>7</sup>. Successivamente, nel settembre del 2018, il Parlamento europeo ha avviato la procedura prevista dall'art. 7, c. 1 nei confronti dell'Ungheria<sup>8</sup>. Entrambe le procedure si sono però arenate<sup>9</sup>. Il Consiglio si è limitato a svolgere alcune audizioni formali con i due paesi ma non ha ancora adottato alcuna raccomandazione sul merito delle questioni<sup>10</sup>. Il Parlamento europeo, con la risoluzione del 16 gennaio 2020, ha per questo rivolto delle critiche al Consiglio, constatando l'assenza di progressi significativi in Polonia e in Ungheria a seguito dell'attivazione dell'art. 7, par. 1, TUE<sup>11</sup>. Inoltre, il requisito dell'unanimità richiesto dall'art. 7, c. 2 TUE per «constatare l'esistenza di una violazione grave e persistente da parte di uno Stato membro dei valori di cui all'articolo 2», costituirebbe un limite di questo meccanismo nel momento in cui più di un paese sperimenta difficoltà in questo ambito<sup>12</sup>.

La particolare complessità sotto il profilo procedurale e le soglie di voto elevate dell'art. 7 TUE – oltre al fatto che si tratta di uno strumento fortemente condizionato dalle valutazioni politiche soprattutto degli Stati membri dell'Unione – ne hanno dunque limitato

---

<sup>6</sup> Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio. Un nuovo quadro dell'UE per rafforzare lo Stato di diritto, COM(2014) 158 final, 11 marzo 2014. Cfr. M. PARODI, *L'Unione europea nel ruolo di garante dello Stato di diritto. Prime riflessioni sul nuovo quadro giuridico introdotto dalla Commissione europea*, in [federalismi.it](http://federalismi.it), n. 19, 2014; O. PORCHIA, *Le Conclusioni del Consiglio del 16 dicembre 2014 "Rafforzare lo Stato di diritto": un significativo risultato dalla Presidenza italiana*, in [EuroJus.it](http://EuroJus.it), 23 febbraio 2015; L. MONTANARI, *Il rispetto del principio di Rule of Law come sfida per il futuro dell'Unione europea*, in [La Comunità internazionale](http://La Comunità internazionale), n. 75, 2020, 5-6.

<sup>7</sup> La Commissione ha adottato una prima raccomandazione sullo Stato di diritto in Polonia il 27 luglio 2016, nella quale si chiedeva al paese di trovare una soluzione alla crisi che coinvolgeva il Tribunale costituzionale, ed in particolare di dare attuazione alle sentenze del Tribunale costituzionale del 3 e 9 dicembre 2015, pubblicare e dare piena attuazione alla sentenza del 9 marzo 2016, tenere conto delle stesse nella riforma dell'organo di giustizia costituzionale. L'esecutivo, nonostante tre mesi concessi per trovare una soluzione alle criticità riscontrate, ai quali si sono sommati due mesi di proroga, non è intervenuto per risolvere nessuna delle criticità evidenziate. La Commissione ha per questo adottato una seconda raccomandazione sullo Stato di diritto in Polonia del 21 dicembre 2016. A seguito dell'approvazione di un'ampia riforma del potere giudiziario, percepita come peggiorativa, la Commissione ha adottato una terza *Rule of Law recommendation* il 26 luglio 2017, ed infine nel dicembre del 2017 ha attivato la procedura ex art. 7, c. 1 TUE. A. DI GREGORIO, *Il costituzionalismo "malato" in Ungheria e Polonia*, cit., 389.

<sup>8</sup> Risoluzione del Parlamento europeo del 12 settembre 2018 che invita il Consiglio a stabilire, a norma dell'articolo 7, c. 1, del Trattato sull'Unione europea, l'esistenza di un evidente rischio di violazione grave da parte dell'Ungheria dei valori su cui si fonda l'Unione (2017/2131 (INL)).

<sup>9</sup> E. MAURICE, *Protecting the checks and balances to save the Rule of Law*, in [Foundation Robert Schuman, European Issue](http://Foundation Robert Schuman, European Issue) n. 588, 2021, in.

<sup>10</sup> P. MORI, *Il rispetto dello Stato di diritto: "affari interni" o questione europea? I nuovi meccanismi di controllo dell'Unione alla prova della Polonia*, in [federalismi.it](http://federalismi.it), n. 25, 2016; 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](http://Osservatorio sulle fonti), n. 1, 2018; A. CIRCOLO, *Il rispetto dei valori fondanti dell'Unione e l'attivazione della procedura di controllo alla luce delle recenti vicende di Polonia e Ungheria*, in [DPCEonline](http://DPCEonline), n. 1, 2019; P. MORI, *La questione del rispetto dello Stato di diritto in Polonia e in Ungheria: recenti sviluppi*, in [federalismi.it](http://federalismi.it), n. 8, 2020.

<sup>11</sup> Risoluzione del Parlamento europeo del 16 gennaio 2020 sulle audizioni in corso a norma dell'articolo 7, c. 1, TUE, concernenti la Polonia e l'Ungheria.

<sup>12</sup> M. DANI, *Crisi dello stato di diritto: un decennio di mancata autorigenerazione costituzionale*, in *Quaderni costituzionali*, vol. 1, 2021, 212.

l'applicazione, pur in presenza di gravi violazioni dei diritti fondamentali delle persone e dei valori comuni dell'Unione<sup>13</sup>.

Oltre al *Rule of Law framework*, la Commissione ha fatto riferimento anche ad altri strumenti di *soft-law* per assicurare il rispetto dello Stato di diritto. Il miglioramento della qualità, dell'indipendenza e dell'efficienza degli ordinamenti giudiziari rappresenta una priorità del semestre europeo (*European Semester*)<sup>14</sup>, ovvero il ciclo annuale di coordinamento delle politiche economiche dell'Unione europea, istituito nel 2010<sup>15</sup>. Nel 2013 la Commissione ha inoltre istituito il Quadro di valutazione UE della giustizia (*EU Justice Scoreboard*)<sup>16</sup>, ovvero uno strumento di monitoraggio e valutazione dell'efficienza e dell'indipendenza dei sistemi giudiziari, finalizzato a promuovere un contesto imprenditoriale favorevole. Le questioni relative allo Stato di diritto sono tuttavia prese in esame nell'ambito del semestre europeo, così come dello *EU Justice Scoreboard*, nella misura in cui producono effetti negativi sul contesto imprenditoriale, sugli investimenti, sulla crescita economica e sull'occupazione<sup>17</sup>.

Il rispetto dello Stato di diritto viene inoltre assicurato dagli Stati membri nell'attuazione del diritto dell'Unione, ovvero dei trattati e del diritto derivato<sup>18</sup>. In questo particolare ambito, gli Stati membri sono sottoposti sia al controllo "accentrato" della Commissione e della Corte di Giustizia, mediante la procedura di infrazione (art. 258 TFUE), sia a quello "diffuso" affidato ai giudici nazionali, che può condurre alla disapplicazione della normativa interna in contrasto con il diritto dell'Unione<sup>19</sup>. La procedura di infrazione in particolare è utilizzata sempre più frequentemente «per censurare non solo le violazioni da parte degli Stati membri del diritto dell'Unione e della Carta che colpiscono i diritti fondamentali della persona, ma anche aspetti strutturali e organizzativi, o finanche costituzionali, degli Stati membri»<sup>20</sup>.

Le procedure messe in atto dalle istituzioni dell'Unione per affrontare il problema della violazione dello Stato di diritto fino al 2020, tuttavia, hanno manifestato una serie di limiti intrinseci che hanno ridotto l'efficacia dell'intervento. Se infatti in relazione all'art. 7 è emersa l'incapacità di raggiungere un accordo politico, più che l'inadeguatezza dello strumento *per se*, le procedure previste dagli artt. 258 TFUE (procedura di infrazione) e 267 TFUE (rinvio pregiudiziale) hanno mostrato tutti i limiti di strumenti non pensati per fare fronte a violazioni sistemiche dello Stato di diritto.

Le difficoltà riscontrate hanno portato la Commissione a elaborare nuovi strumenti per il rafforzamento dello Stato di diritto, che è divenuto una priorità del programma della

---

<sup>13</sup> P. MORI, *L'uso della procedura d'infrazione a fronte di violazioni dei diritti fondamentali*, in [Il diritto dell'Unione europea](#), n. 2, 2018, 363.

<sup>14</sup> COMMISSIONE EUROPEA, *Analisi annuale della crescita 2013*, COM(2012) 750 final, 28 novembre 2012.

<sup>15</sup> COMMISSIONE EUROPEA, *Rafforzare il coordinamento delle politiche economiche*, COM(2010) 250 final, 15 maggio 2010.

<sup>16</sup> COMMISSIONE EUROPEA, *Quadro di valutazione UE della giustizia. Uno strumento per promuovere una giustizia effettiva e la crescita*, COM(2013) 160 final, 23 marzo 2013.

<sup>17</sup> CONSIGLIO EUROPEO/CONSIGLIO UE, [Semestre europeo](#).

<sup>18</sup> P. MORI, *L'uso della procedura d'infrazione a fronte di violazioni dei diritti fondamentali*, cit.

<sup>19</sup> S. TROILO, *La tutela dello Stato di diritto nell'Unione europea post Covid-19*, in [Forum di Quaderni costituzionali](#), n. 4, 2021, 76.

<sup>20</sup> P. MORI, *L'uso della procedura d'infrazione a fronte di violazioni dei diritti fondamentali*, cit. Cfr. K.L. SCHEPPELE, D. KOCHENOV, B. GRABOWSKA-MOROZ, *EU Values Are Law, after All: Enforcing EU Values through Systemic Infringement Actions by the European Commission and the Member States of the European Union*, in *Yearbook of European Law*, Vol. 39, 2020, 3-121.

Presidente della Commissione Ursula von der Leyen<sup>21</sup>. Il 3 aprile 2019 è stata adottata una prima comunicazione nella quale venivano esaminati gli strumenti in vigore per assicurare il rispetto dei principi sui quali si fonda l'Unione<sup>22</sup>.

Successivamente, il 17 luglio 2019, è stata adottata una seconda comunicazione nella quale sono invece indicate le iniziative alle quali si sarebbe fatto ricorso per assicurare il rispetto dello Stato di diritto ed è stata annunciata l'intenzione di istituire il nuovo *Rule of Law mechanism*, nell'ambito del quale la Commissione avrebbe adottato dei *Rule of Law Report*<sup>23</sup>.

Concepito come un ciclo annuale che coinvolge tutti gli Stati membri, il nuovo *Rule of Law mechanism*<sup>24</sup> si propone di promuovere lo Stato di diritto, di prevenire e trovare una soluzione alle problematiche emerse in questo particolare ambito, e favorire sviluppi significativi in quattro settori che incidono direttamente sul rispetto dello Stato di diritto: il sistema giudiziario, il quadro anticorruzione, il pluralismo e la libertà dei media e altre questioni istituzionali connesse al bilanciamento dei poteri dello Stato.

Tale strumento si fonda sul dialogo con le autorità nazionali e i principali esponenti della società civile. Viene così redatta su base annuale una relazione sullo Stato di diritto che comprende una valutazione per ciascuno degli Stati membri, organizzata dunque in 27 capitoli. La relazione si concentra sulle quattro tematiche principali ricordate, definite come «ambiti cruciali interdipendenti per la garanzia dello Stato di diritto»<sup>25</sup>.

La prima relazione è stata presentata il 30 settembre del 2020<sup>26</sup>, e la seconda il 20 luglio 2021<sup>27</sup> e la terza il 13 luglio 2022<sup>28</sup>.

Il 16 dicembre 2020, infine, è stato adottato il regolamento (UE, Euratom) 2020/2092 del Parlamento europeo e del Consiglio «relativo a un regime generale di condizionalità per la protezione del bilancio dell'Unione»<sup>29</sup>.

Tramite tale strumento si è cercato di introdurre, dopo tentativi che andavano avanti dal 2018, una correlazione tra il rispetto dello Stato di diritto da parte degli Stati e l'esecuzione efficiente del bilancio dell'Unione (punto 12, considerando), attraverso la creazione di un meccanismo che subordina la concessione di fondi europei ai singoli Stati membri all'effettivo rispetto del principio dello Stato di diritto<sup>30</sup>.

---

<sup>21</sup> U. VON DER LEYEN, [Orientamenti politici per la prossima Commissione europea 2019-2024](#).

<sup>22</sup> COMMISSIONE EUROPEA, COM (2019) 163 final, ["Rafforzare lo Stato di diritto nell'Unione: il contesto attuale e possibili nuove iniziative"](#), 3 aprile 2019.

<sup>23</sup> COMMISSIONE EUROPEA, COM (2019) 343 final, ["Rafforzare lo Stato di diritto nell'Unione: Programma d'azione"](#), 17 luglio 2019.

<sup>24</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Meccanismo per lo Stato di diritto](#).

<sup>25</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020. La situazione dello Stato di diritto nell'Unione europea, COM\(2020\) 580 final](#), 30 settembre 2020.

<sup>26</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [2020 Rule of law report](#).

<sup>27</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [2021 Rule of law report](#).

<sup>28</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [2022 Rule of law report](#).

<sup>29</sup> [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](#).

<sup>30</sup> K.L. SCHEPPELE, L. PECH, S. PLATON, *Compromising the Rule of Law while compromising on the Rule of Law*, in [Verfassungsblog](#), 13 December 2020; A. BARAGGIA, *The new regulation on the Rule of Law conditionality: A controversial tool with some potential*, in [IACL-AIDC Blog](#), 22 December 2020; G. MICHELINI, *Stato di diritto e condizionalità nell'Unione europea. Gli strumenti di conoscenza della Commissione*, in [Questione giustizia](#), 20 gennaio 2021; M. DANI, *Crisi dello stato di diritto: un decennio di mancata autorigenerazione costituzionale*, cit.; C. FASONE, *Crisi dello stato di diritto: condizionalità a tutela del bilancio dell'Unione e conclusioni del Consiglio europeo*, in *Quaderni costituzionali*, vol. 1, 2021; C. HILLION, *Compromising (on) the general conditionality mechanism and the Rule of Law*, in *Common Market Law Review*, vol. 58, 2021, 267-284; E. GALLINARO, *Il nuovo*

Il regolamento, che avrebbe dovuto essere applicato a partire dal 1° gennaio 2021 (art. 10), a causa dell'opposizione di alcuni paesi membri, ed in particolare di Ungheria e Polonia, ha di fatto trovato attuazione dopo oltre un anno.

Nelle Conclusioni del Consiglio europeo del 10 e 11 dicembre 2020 si è stabilito, infatti, che la Commissione avrebbe predisposto linee guida sulle modalità di applicazione del regolamento, e che qualora fosse stato introdotto un ricorso di annullamento in relazione al regolamento, le linee guida sarebbero state messe a punto successivamente alla sentenza della Corte di Giustizia<sup>31</sup>.

Polonia e Ungheria hanno dunque prontamente presentato ricorso, ai sensi dell'art. 263 TFUE, alla Corte di Giustizia dell'Unione europea. Quest'ultima, con due sentenze gemelle del 16 febbraio 2022, ha rigettato i ricorsi dei due paesi e dato il via libera all'applicazione del meccanismo di condizionalità di bilancio<sup>32</sup>.

Infine, il 18 marzo 2022 la Commissione europea ha presentato i propri orientamenti sull'applicazione del regolamento (UE, Euratom) 2020/2092<sup>33</sup> e il 27 aprile ha attivato la procedura contro l'Ungheria<sup>34</sup>.

Le istituzioni europee sono dunque intervenute per garantire il principio-valore dello Stato di diritto muovendosi in due direzioni principali, attraverso la c.d. "generalizzazione" delle modalità per assicurare il rispetto dello Stato di diritto, ovvero l'introduzione di nuovi strumenti di controllo, quali il *Rule of Law mechanism*, la condizionalità di bilancio e gli strumenti di *soft law*, sia attraverso la c.d. "giurisdizionalizzazione" del controllo sul rispetto del principio, attraverso i rinvii pregiudiziali e le procedure di infrazione<sup>35</sup>.

## 2. La situazione dello Stato di diritto in Slovacchia

### 2.1 La relazione sullo Stato di diritto del 2020

Le quattro sezioni nelle quali si articola il Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Slovacchia – ovvero il sistema giudiziario, il quadro anticorruzione, il pluralismo dei media e le altre questioni costituzionali relative al bilanciamento tra i poteri – devono necessariamente essere esaminate congiuntamente. Tutte le tematiche oggetto della relazione si ricollegano, infatti, ad un tema particolarmente ampio e complesso, ovvero quello della riforma del sistema giudiziario e della lotta alla corruzione<sup>36</sup>, più volte oggetto delle raccomandazioni formulate nel contesto del semestre europeo<sup>37</sup>.

---

*regime generale di condizionalità per la protezione del bilancio dell'Unione: verso una più efficace tutela dello Stato di diritto?* in [NAD](#), n. 1, 2021, 150 ss; B. NASCIBENE, *Il rispetto della Rule of Law e lo strumento finanziario. La "condizionalità"*, cit., 181 ss.; A. DI GREGORIO, *La crisi dello Stato di diritto come occasione di perfezionamento del perimetro costituzionale europeo?* in *DPCE*, n. 1, 2022, 121-154.

<sup>31</sup> CONSIGLIO EUROPEO, [Riunione del Consiglio europeo \(10 e 11 dicembre 2020\). – Conclusioni](#).

<sup>32</sup> Judgment of the Court (Full Court) 16 February 2022, [case 156/21](#); Judgment of the Court (Full Court) 16 February 2022, [case 157/21](#); Cfr. S. GIANELLO, *Il Regolamento 2020/2092 alla prova concreta dei fatti: alcune indicazioni significative a partire dalla sua attivazione contro l'Ungheria*, in [DPCE Online](#), vol. 52, n. 2, 2022.

<sup>33</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Orientamenti sull'applicazione del regolamento \(UE, Euratom\) 2020/2092 relativo a un regime generale di condizionalità per la protezione del bilancio dell'Unione \(2022/C 123/02\)](#).

<sup>34</sup> [EU budget: Commission proposes measures to the Council under the conditionality regulation](#).

<sup>35</sup> S. TROILO, *La tutela dello Stato di diritto nell'Unione europea post Covid-19*, cit., 92.

<sup>36</sup> [Relazione sullo Stato di diritto 2020. Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Slovacchia](#), SWD(2020) 324 final, 30 settembre 2020, che accompagna il documento Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni. Il

Già nel *Country Report* del 2013, preparato dalla Commissione nell'ambito del semestre europeo, si sottolineava come la percezione dell'indipendenza della magistratura fosse piuttosto negativa in Slovacchia, a causa dell'eccessiva durata dei procedimenti giudiziari, soprattutto in materia civile e commerciale. La Commissione rilevava inoltre che, nonostante fossero state adottate riforme per assicurare una maggiore trasparenza degli appalti pubblici e del sistema giudiziario, permanevano difficoltà nella gestione dei fondi strutturali e nella persecuzione delle frodi fiscali e sottolineava la necessità di investimenti per promuovere la digitalizzazione dell'attività delle corti.

Si ricordava, inoltre, come la percezione della corruzione fosse molto elevata, a causa della limitata capacità delle autorità giudiziarie di investigare e perseguire i reati di corruzione<sup>38</sup>.

Nelle raccomandazioni del Consiglio dell'Unione del 2013 si richiedeva per questo al paese di adottare riforme per migliorare l'efficienza del sistema giudiziario<sup>39</sup>. Negli anni successivi, tuttavia, nei documenti elaborati nel contesto del semestre europeo si sono registrati progressi trascurabili in questo particolare ambito<sup>40</sup>.

Nella relazione sullo Stato di diritto del 2020 si evidenzia di conseguenza il permanere di criticità connesse all'indipendenza degli organi del potere giudiziario. Una serie di gravi avvenimenti ha contribuito a rafforzare le preoccupazioni espresse dalle istituzioni europee in tale ambito<sup>41</sup>. Nel 2018, l'omicidio del giornalista investigativo Ján Kuciak, che stava indagando su gravi fatti di corruzione, e della fidanzata Martina Kušnírová, hanno generato un'ondata di proteste nel paese, le più grandi dalla transizione di velluto nel 1989<sup>42</sup>. Nel 2019, dalle indagini sui due omicidi, sono emersi gravi casi di corruzione ed episodi di collusione tra politici e magistrati, compresi giudici di alto livello. Come ricordato nella relazione sullo Stato di diritto, tali eventi hanno scatenato una nuova ondata di proteste nell'autunno 2019<sup>43</sup>, portando all'avvio di procedimenti disciplinari e penali contro giudici e pubblici ministeri, molti dei quali sono stati sospesi dall'ufficio o si sono dimessi<sup>44</sup>. Le indagini

---

documento deve essere esaminato congiuntamente con le informazioni fornite dalle autorità slovacche e riassunte nel documento [Rule of Law Mechanism. Input from Slovakia](#).

<sup>37</sup> [Archive - European Semester documents for Slovakia](#).

<sup>38</sup> COMMISSION STAFF WORKING DOCUMENT. Assessment of the 2013 national reform programme and stability programme for Slovakia accompanying the document Recommendation for a Council Recommendation on Slovakia's 2013 national reform programme and delivering a Council Opinion on Slovakia's stability programme for 2012-2016.

<sup>39</sup> Council Recommendation of 9 July 2013 on the National Reform Programme 2013 of Slovakia and delivering a Council opinion on the Stability Programme of Slovakia, 2012-2016.

<sup>40</sup> Nella Raccomandazione del Consiglio del 2014 si sottolinea in particolare che «La Slovacchia continua ad essere in fondo alle classifiche internazionali degli indicatori di corruzione e ha realizzato scarsi progressi per quanto riguarda l'efficienza e la trasparenza del sistema giudiziario». Considerazioni analoghe vengono formulate nella Raccomandazione del Consiglio del 2016, 2017, 2018, 2019.

<sup>41</sup> COMMISSION STAFF WORKING DOCUMENT. *Country Report Slovakia 2020*, SWD(2020) 524 final, pag. 6, 20 e 50. Anche il Parlamento europeo ha espresso preoccupazione per la situazione in Slovacchia: cfr. la risoluzione del Parlamento europeo del 28 marzo 2019 sulla situazione dello Stato di diritto e della lotta contro la corruzione nell'UE, in particolare a Malta e in Slovacchia, e la risoluzione del 19 aprile 2018 sulla protezione dei giornalisti investigativi in Europa: il caso di Ján Kuciak, giornalista slovacco, e di Martina Kušnírová.

<sup>42</sup> Tali avvenimenti hanno portato alle dimissioni del primo Ministro Robert Fico – leader dello SMER-SSD e Presidente del Governo da quasi 12 anni, salvo una breve parentesi tra il 2010 e il 2012. Il Presidente della Repubblica Kiska ha incaricato l'ex vice primo ministro Peter Pellegrini di formare un nuovo governo: [Historical archive of parliamentary elections results](#).

<sup>43</sup> [Slovak street protests return as investigation into murdered journalist builds](#), 29 September 2019.

<sup>44</sup> S. BENVENUTI, *In piena emergenza sanitaria e scossa dall'emersione di una corruzione sistemica, la Slovacchia vara la riforma globale della giustizia*, in [Nomos](#), vol. 3, 2020, 1-3.

hanno condotto inoltre all'arresto di giudici e politici di rilievo, tra i quali il vice-Presidente della Corte suprema Jarmila Urbancová e il vice-ministro della Giustizia Monika Jankovska<sup>45</sup>.

Non stupisce dunque che il sentimento di sfiducia da parte dei cittadini e delle imprese nei confronti dei giudici – che rappresenta ormai un fattore consolidato, oltre che storicamente risalente e si traduce in un livello di indipendenza percepita molto basso e ben al di sotto della media europea<sup>46</sup> – sia ancora tanto radicato, come riportato nella relazione del 2020. Analogamente, la percezione del fenomeno della corruzione rimane decisamente negativa e non in linea con la media europea<sup>47</sup>.

Nella relazione sullo Stato diritto si ricorda che nel 2014, il Consiglio nazionale, ovvero il parlamento monocamerale – con la legge di revisione costituzionale n. 161/2014 del 24 giugno 2014<sup>48</sup> – aveva introdotto un'importante riforma dei requisiti per l'accesso alla carriera giudiziaria<sup>49</sup> e controlli sia degli aspiranti giudici che dei giudici in carica sull'idoneità a svolgere le funzioni di giudice, affidati al Consiglio giudiziario, sulla base delle informazioni fornite dall'Agenzia per la sicurezza nazionale (*Národný bezpečnostný úrad, NBÚ*)<sup>50</sup>, ovvero un organo sotto il controllo dell'esecutivo, incaricato della gestione delle informazioni classificate<sup>51</sup>. La riforma aveva però trovato attuazione solo in parte. Con la sentenza PL. ÚS 21/2014-96 del 30 gennaio 2019, la Corte costituzionale aveva infatti stabilito l'incostituzionalità delle disposizioni della legge di revisione costituzionale n. 161/2014, nella parte relativa alla valutazione dell'idoneità dei giudici a esercitare le proprie funzioni. La sentenza aveva inoltre segnato l'inizio di uno scontro tra il Governo e la Corte costituzionale: non vi è infatti una specifica disposizione nella Costituzione slovacca con la quale venga attribuita alla Corte costituzionale la competenza di pronunciarsi sulla conformità alla Costituzione di una legge di revisione costituzionale<sup>52</sup>. Nel programma di governo per il periodo 2020-2024, approvato dal Consiglio nazionale il 30 aprile 2020<sup>53</sup>, il Governo ha

---

<sup>45</sup> [Slovakia: A dozen judges arrested in unprecedented anti-corruption raids](#), 12 March 2020.

<sup>46</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Quadro di valutazione UE della giustizia](#).

<sup>47</sup> Sulla base dell'indice elaborato da *Transparency International 2020*, la Slovacchia ha ottenuto un punteggio di 49/100 e si colloca al 23° posto in Europa e al 60° a livello mondiale.

<sup>48</sup> [Atto costituzionale n. 161/2014 Coll. - Legge costituzionale che modifica la costituzione della Repubblica slovacca n. 460/1992 Coll. come emendata](#).

<sup>49</sup> L'art. 145, c. 2, come riformato, prevedeva infatti che potesse essere nominato giudice un cittadino che – oltre a essere in possesso dei requisiti per essere eletto al Consiglio nazionale, avere compiuto 30 anni, e avere conseguito una laurea in giurisprudenza – fosse in possesso dei requisiti di idoneità per svolgere le funzioni di giudice (ossia dei c.d. «requisiti di competenza giudiziaria», *predpoklady sudcovskej spôsobilosti*).

<sup>50</sup> L'[Agenzia per la sicurezza nazionale](#) è un organo amministrativo incaricato della protezione delle informazioni classificate, del servizio di cifratura e della sicurezza informatica.

<sup>51</sup> Le modalità nelle quali sarebbe stata elaborata la valutazione del Consiglio giudiziario venivano definite nel dettaglio dalla legge n. 195/2014 del 15 luglio 2014 «Che modifica la legge n. 385/2000 sui giudici e gli arbitri e che emenda altre leggi» (art. art. 5, c. 10) la quale precisava le circostanze nelle quali un candidato/giudice non potesse essere ritenuto idoneo all'esercizio delle funzioni di giudice (art. 1, c. 4). L'art. 1, c. 4 prevedeva che non potesse avere accesso alla carica di giudice un candidato che potesse subire pressioni a causa delle proprie difficoltà finanziarie, che avesse una dipendenza da alcol o da altre sostanze, che avesse ricevuto beni o pagamenti illeciti, che avesse abusato delle proprie funzioni per ottenere un vantaggio personale, possedesse beni il cui valore fosse sproporzionato rispetto alle proprie entrate, avesse collegamenti personali con il crimine organizzato o fosse corrotto.

<sup>52</sup> T. LALÍK, *The Slovak Constitutional Court on Unconstitutional Constitutional Amendment (PL. ÚS 21/2014)*, in *European Constitutional Law Review*, vol. 16, n. 2, 2020.

<sup>53</sup> [Programové vyhlásenie vlády Slovenskej republiky na obdobie rokov 2020-2024 schválené v NR SR dňa 30.04.2020](#) [Dichiarazione programmatica del Governo della Repubblica slovacca per il periodo 2020-2024 approvato dal Consiglio nazionale della Repubblica slovacca il 30 aprile 2020], 10.

annunciato per questo l'intenzione di introdurre una nuova ampia riforma del sistema giudiziario, che è stata infine approvata nel dicembre del 2020<sup>54</sup>.

Nella sezione I della relazione vengono valutati positivamente gli sforzi fatti dal paese per migliorare la qualità e l'efficienza del sistema delle corti. L'esecutivo ha patrocinato una serie di riforme della giustizia che hanno iniziato a produrre risultati definiti come "promettenti". In particolare, il Ministero della Giustizia ha istituito i c.d. "giudici volanti", ovvero dei giudici assunti per un periodo da 6 a 20 mesi, incaricati di sostituire i giudici in congedo per malattia, maternità, o altra causa motivata e dunque incaricati di fare fronte a difficoltà temporanee nella gestione del carico di lavoro di determinati tribunali<sup>55</sup>.

La Slovacchia si è inoltre impegnata a promuovere la digitalizzazione del sistema giudiziario, arrivando a raggiungere livelli di trasparenza relativamente elevati<sup>56</sup>. Grazie alle riforme, il sistema delle corti riesce a gestire il proprio carico di lavoro, anche se alcune difficoltà permangono con riferimento alla risoluzione delle cause più datate.

Per quanto concerne la sezione II della relazione sullo Stato di diritto, ossia la lotta alla corruzione, questa rimane tra le priorità del nuovo Governo<sup>57</sup>. Le principali criticità emerse nel quadro anticorruzione riguardano l'efficacia dell'azione e la disponibilità di risorse per le istituzioni incaricate della lotta alla corruzione. Proprio a causa della carenza di competenze specifiche, oltre che di risorse finanziarie adeguate, sono state avviate poche indagini su episodi di corruzione ad alto livello, che molto spesso hanno condotto ad un patteggiamento, e solo in pochissimi casi hanno portato ad una sentenza giudiziaria. Preoccupa inoltre la scarsa protezione offerta agli informatori<sup>58</sup>.

Un'ulteriore criticità che emerge nell'ambito del quadro anticorruzione riguarda l'assenza di una regolamentazione delle attività di *lobbying* e di disposizioni specifiche per contrastare il c.d. fenomeno delle "porte girevoli", o *sliding doors* (ovvero il passaggio da un incarico pubblico ad uno privato). Più positiva invece la valutazione delle nuove norme, entrate in vigore il 1° gennaio 2020, in materia di dichiarazioni patrimoniali e conflitti di interesse dei membri del Governo e di altri titolari di cariche pubbliche (legge n. 66/2019) e del codice deontologico dei dipendenti statali (decreto n. 400/2019). A questo proposito, il Governo si è impegnato a creare un'istituzione indipendente sul controllo delle dichiarazioni patrimoniali, responsabile anche per le questioni etiche.

Nella sezione III della relazione sullo Stato di diritto viene espresso un giudizio molto positivo per quanto concerne il "pluralismo dei media". L'omicidio del giovane giornalista Kuciak e di Martina Kušnírová ha rappresentato anche in questo particolare ambito un momento di rottura e ha generato un ampio dibattito nella società sulla sicurezza dei giornalisti, sulle attività di spionaggio a loro danno e sul fatto che le minacce di morte ricevute vengono sottostimate dalla polizia. La reazione a tali drammatici eventi da parte della società civile, della politica e delle autorità in difesa dei giornalisti e del loro ruolo nella società è stata però energica.

La libertà di espressione è adeguatamente tutelata a livello normativo, e nel paese opera il Consiglio per la diffusione radiotelevisiva e la ritrasmissione (*Rada pre vysielanie a*

---

<sup>54</sup> *Infra* par. 2.2

<sup>55</sup> CAMERA DI COMMERCIO ITALO-SLOVACCA, [Novità dal Ministero della Giustizia, arrivano i giudici volanti](#), 19 luglio 2018.

<sup>56</sup> S. SPÁČ, M. ŠIMALČÍK, G. ŠÍPOŠ, [Let's judge the judges – How Slovakia opened its judiciary to unprecedented public control](#), 2018.

<sup>57</sup> [Programové vyhlásenie vlády Slovenskej republiky](#), cit., 3.

<sup>58</sup> La Legge n. 54/2019 sulla protezione degli informatori, adottata nel gennaio del 2019, rimane ancora in parte inattuata.

*retransmisiiu*) – ovvero un organo amministrativo (*správny orgán*) incaricato della concessione delle licenze di trasmissione, della sospensione della ritrasmissione, di esaminare le denunce pertinenti e imporre sanzioni – dotato di competenze e responsabilità chiare, oltre che di risorse adeguate allo svolgimento dei propri compiti<sup>59</sup>.

Nell'ambito della sezione III, le uniche problematiche riscontrate sono connesse all'assenza di un quadro normativo sistematico che assicuri la trasparenza della proprietà dei media, di garanzie che impediscano potenziali conflitti di interesse tra proprietari dei media e partiti politici e di un quadro per regolamentare la distribuzione della pubblicità di Stato.

Infine, nella sezione IV della relazione, sulle "Altre questioni istituzionali relative al bilanciamento dei poteri", vengono riprese alcune delle questioni già affrontate in altre sezioni della relazione, ed in particolare quella della riforma del sistema giudiziario e della Corte costituzionale<sup>60</sup>. Il Governo ha inoltre dichiarato l'intenzione di introdurre miglioramenti del processo di elaborazione e approvazione delle leggi, promuovendo l'utilizzo di valutazioni di impatto e la consultazione dei "portatori di interessi"; di volere introdurre riforme finalizzate a rafforzare la trasparenza, l'efficienza e la responsabilità della pubblica amministrazione; e ampliare le competenze dell'Istituto supremo per la revisione contabile della Slovacchia, soprattutto nell'ambito della lotta alla corruzione<sup>61</sup>.

Tra le criticità emerse in relazione ai rapporti ed al bilanciamento tra i poteri, si evidenzia la necessità di intervenire per chiarire le competenze delle autorità indipendenti che assicurano il rispetto dei diritti fondamentali, ovvero il Centro nazionale slovacco per i diritti umani (*Slovenské národné stredisko pre ľudské práva*)<sup>62</sup> e il difensore civico, e dotare tali organi di risorse adeguate all'adempimento delle proprie funzioni.

Infine, la relazione sullo Stato di diritto si conclude ricordando che il paese dispone di un ambiente favorevole alle attività ed alla partecipazione degli attori della società civile, che si intende oltretutto rafforzare, riformando il sistema di finanziamento delle ong e sostenendo le organizzazioni che si occupano di diritti umani, lotta alle discriminazioni ed alla corruzione. Più in generale, si sottolinea la crescente attenzione della popolazione per i temi dello Stato di diritto, che testimonia la maturità raggiunta dal paese in un ambito di così importante.

## 2.2. La relazione sullo Stato di diritto del 2021

Il 20 luglio 2021, come già detto, è stata adottata la seconda relazione sulla situazione dello Stato di diritto nell'Unione. Per quanto concerne il capitolo sulla Slovacchia, nella prima sezione della relazione, dedicata al sistema giudiziario, la Commissione ha rilevato che gli sforzi tesi a migliorare l'indipendenza, l'integrità, la qualità e l'efficienza del sistema giudiziario, già evidenziati nella relazione del 2020, sono proseguiti. La prima parte della sezione prima, sull'indipendenza del potere giudiziario, in particolare, si concentra sulle numerose misure adottate dal paese per trovare soluzione alle criticità evidenziate non solo nella relazione del 2020, ma emerse anche nel contesto del semestre europeo.

---

<sup>59</sup> [Relazione sullo Stato di diritto 2020. Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Slovacchia](#), cit., 10-12.

<sup>60</sup> [Programové vyhlásenie vlády Slovenskej republiky](#), cit., 10.

<sup>61</sup> [Programové vyhlásenie vlády Slovenskej republiky](#), cit., 4.

<sup>62</sup> Il Centro nazionale slovacco per i diritti umani monitora il rispetto dei diritti umani e il rispetto del principio di uguaglianza, partecipa alle campagne di informazione, fornisce assistenza legale alle vittime di discriminazione [[Legge del Consiglio nazionale della Repubblica slovacca n. 308/1993 sull'istituzione del Centro nazionale slovacco per i diritti umani](#)].

Innanzitutto, nella relazione si sottolinea che il livello di indipendenza percepita della magistratura è migliorato tra le imprese, ma rimane basso o molto basso tra i cittadini. Sono stati per questo intensificati gli sforzi delle autorità pubbliche per ridurre la corruzione nel sistema giudiziario, ed in particolare sono state condotte una serie di operazioni di polizia di alto profilo, che hanno portato a nuovi arresti ed all'avvio di procedimenti penali per corruzione e abuso d'ufficio contro giudici, pubblici ministeri, agenti di polizia e avvocati, compresi alti funzionari. Una specifica raccomandazione era stata rivolta alla Slovacchia in questo particolare ambito anche nel contesto del semestre europeo<sup>63</sup>.

Nella relazione del 2021 viene poi esaminata l'ampia e sistematica riforma del sistema giudiziario e della Corte costituzionale introdotta dal Consiglio nazionale, con la legge di revisione costituzionale n. 422/2020 del 9 dicembre 2020<sup>64</sup>.

È stata innanzitutto istituita la Corte amministrativa suprema, il nuovo organo apicale della giustizia amministrativa. Questa Corte è stata investita di importanti competenze per quanto concerne il controllo delle elezioni degli organi dell'autogoverno territoriale e la sospensione e lo scioglimento dei partiti. La Suprema Corte amministrativa decide nei procedimenti disciplinari contro i giudici e i pubblici ministeri (art. 142, c. 2, Cost.)<sup>65</sup>.

La legge di revisione costituzionale n. 422/2020 ha inoltre riformato e ampliato i poteri dell'organo di autogoverno della magistratura, ossia il Consiglio giudiziario. A tale organo vengono attribuite competenze non solo per quanto concerne la possibilità di avviare procedimenti disciplinari contro i singoli giudici (sui quali come ricordato decide la Corte amministrativa suprema), ma anche poteri di verifica dello *status* patrimoniale dei giudici (art. 141a, c. 6, lett. i, Cost.), sulla base delle informazioni ottenute attraverso indagini proprie, delle autorità competenti e delle dichiarazioni fornite dall'interessato (art. 141c, Cost.). Viene modificata la composizione del Consiglio giudiziario – già riformata più volte nel corso degli anni<sup>66</sup> – ma non il numero dei membri dell'organo, ovvero 18 consiglieri. Il nuovo art. 141a, c. 2 Cost. prevede che il Consiglio giudiziario sia formato da un membro togato eletto e revocato dai giudici della Corte suprema e della Corte amministrativa suprema; otto membri togati eletti e revocati dai giudici su base regionale, e dunque in otto collegi; tre membri eletti e revocati dal Consiglio nazionale; tre membri nominati e revocati dal Presidente della Repubblica; tre membri nominati e revocati dal Governo. Si prevede inoltre che i membri di nomina presidenziale, governativa e parlamentare non siano giudici (art. 141a, c. 3, Cost.). Per effetto della riforma, il Consiglio giudiziario si compone ora di 9 membri togati e 9 membri non togati<sup>67</sup>.

Nella relazione viene espressa preoccupazione con riferimento alla possibilità di revoca dei membri – oltre che del Presidente e del vice-Presidente – del Consiglio giudiziario da parte dell'organo che li ha nominati/eletti.

---

<sup>63</sup> Raccomandazione del Consiglio sul programma nazionale di riforma 2020 della Slovacchia e che formula un parere del Consiglio sul programma di stabilità 2020 della Slovacchia del 20 maggio 2020.

<sup>64</sup> Legge costituzionale 422/2020 del 9 dicembre 2020, che modifica la Costituzione della Repubblica slovacca n. 460/1992 Coll. come emendata.

<sup>65</sup> Cfr. M. DAVALA, R. CHUDO, [Amendment to the Constitution of the Slovak Republic focuses on reform of the judiciary](#).

<sup>66</sup> Sulla base di quanto previsto dalla legge di revisione costituzionale n. 162/2014, il Consiglio giudiziario si componeva di nove giudici eletti e revocati dai giudici, di tre membri eletti dal Consiglio nazionale, di tre membri nominati dal Presidente della Repubblica e di tre membri nominati dal Governo (art. 141a, c. 1, Cost.). I membri di nomina governativa, parlamentare e presidenziale dovevano avere una formazione giuridica di livello universitario e almeno 15 anni di pratica professionale (art. 141a, c. 2, Cost.).

<sup>67</sup> Cfr. S. BENVENUTI, *In piena emergenza sanitaria e scossa dall'emersione di una corruzione sistemica, la Slovacchia vara la riforma globale della giustizia*, cit., 4-5.

La Commissione, richiamandosi alla giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea, ha rilevato che «è importante che il Consiglio della magistratura sia soggetto a garanzie sufficienti per quanto riguarda la sua indipendenza nei confronti del potere legislativo e del potere esecutivo, anche per quanto riguarda le modalità di revoca dei suoi membri»<sup>68</sup>.

È stato inoltre riformato il regime di responsabilità penale dei giudici, attraverso una modifica della Costituzione, che prevede che i giudici non possano essere perseguiti per una “posizione giuridica” espressa nell’esercizio delle funzioni giudiziarie, a meno che questa non possa essere qualificata come reato (art. 148, c. 4, Cost.). I “portatori di interessi” hanno sottolineato che la formulazione tendenzialmente vaga delle nuove disposizioni potrebbe comportare rischi di abuso<sup>69</sup>.

A questo proposito, la Commissione ha ricordato che le norme europee prevedono che qualsiasi regime che disciplina la responsabilità dei giudici deve fornire ampie garanzie per assicurare l’indipendenza del potere giudiziario ed evitare che queste stesse disposizioni siano utilizzate per esercitare pressioni sui giudici<sup>70</sup>.

La stessa legge di revisione costituzionale n. 422/2020 ha inoltre introdotto un’età pensionabile per i giudici, la quale prevede che i giudici cessino di essere in carica l’ultimo giorno del mese nel quale compiono l’età di 67 anni (art. 146, c. 2), eliminando la possibilità per il Consiglio giudiziario di proporre il pensionamento di un giudice che abbia raggiunto l’età di 65 anni.

Per quanto concerne la qualità e l’efficienza del sistema giudiziario, si rileva che nonostante gli sforzi per promuovere la digitalizzazione dell’attività delle corti permangono ancora delle debolezze nella pratica. La pandemia ha avuto un impatto negativo sull’attività di giudici e avvocati, i quali sono però riusciti a continuare il proprio lavoro.

Numerose criticità sono state rilevate nell’ambito della seconda sezione della relazione sullo Stato di diritto, dedicata al quadro anticorruzione. La Commissione sottolinea in particolare che la percezione della corruzione nel settore pubblico nel paese rimane elevata e che le politiche anticorruzione si concentrano unicamente sulla prevenzione dei reati, mentre il piano di azione – che dovrebbe contenere misure di attuazione – è ancora in fase di aggiornamento.

È stata approvata una nuova legge sul sequestro dei beni<sup>71</sup> e sono state introdotte misure per aumentare le risorse a disposizione della procura speciale. Tuttavia, permangono delle lacune per quanto concerne l’autorizzazione della polizia per ottenere informazioni finanziarie dalle banche nel corso delle indagini.

Gli sforzi per combattere la corruzione si sono moltiplicati nel periodo di riferimento e sono state annunciate nuove e importanti riforme. L’Ufficio per la protezione degli informatori, a seguito della nomina del proprio organo di vertice, ha iniziato ad operare nel 2021. È stata annunciata la presentazione di una legge sul *lobbying*, e il Governo ha manifestato l’intenzione di creare un ufficio per il monitoraggio e la verifica delle dichiarazioni patrimoniali, la cui attività di controllo dovrebbe coinvolgere anche coloro che esercitano funzioni esecutive di alto livello.

---

<sup>68</sup> Sentenza CGUE del 20 aprile 2021, *Republika*, causa C-896/19, punto 66.

<sup>69</sup> [The call of Slovak lawyers protesting against the continuous violation of the rule of law in the Slovak Republic.](#)

<sup>70</sup> Sentenza della CGUE del 19 novembre 2019, LM, C-216/18, punto 67, per quanto riguarda la responsabilità dei giudici v. anche la sentenza della CGUE del 18 maggio 2021 nelle cause riunite C-83/19, C-127/19, C-195/19, C-291/19, C 355/19 e C 397/19, punti 228-239.

<sup>71</sup> *Ibidem*.

La valutazione del pluralismo dei media e della libertà dei media rimane molto positiva, come nella relazione del 2020. Sono state pronunciate diverse condanne contro persone coinvolte nell'assassinio del giornalista Ján Kuciak e di Martina Kušnírová, e il 15 giugno 2021 la Corte suprema ha annullato le assoluzioni in primo grado dei presunti mandanti del duplice omicidio. È stata inoltre confermata la condanna a 25 anni di un altro imputato.

Infine, per quanto concerne l'ultima sezione della relazione sullo Stato di diritto, relativa a questioni istituzionali connesse al bilanciamento tra i poteri, permangono preoccupazioni, già espresse nella precedente relazione del 2020, relative alle pratiche partecipative ed alla consultazione dei "portatori di interessi" nel processo legislativo, che hanno subito limitazioni nel contesto della pandemia da Covid-19. La Commissione ha manifestato preoccupazione, ad esempio, in relazione alle modalità di approvazione della recente riforma della Costituzione. Il progetto della legge di revisione costituzionale è stato annunciato il 30 aprile del 2020, e dopo una consultazione pubblica a luglio del 2020, è stata presentata in parlamento il 1° ottobre 2020 ed approvato il 9 dicembre 2020. Non solo non è stato promosso un dibattito inclusivo con la società civile e i "portatori di interessi", ma – nonostante la portata della riforma – non è stata nemmeno coinvolta la Commissione di Venezia.

Perplexità sono state espresse inoltre con riferimento alla modifica delle competenze della Corte costituzionale. Il nuovo art. 125, c. 4 Cost. prevede che la Corte costituzionale non sia competente a giudicare la "costituzionalità delle leggi costituzionali", e di conseguenza anche le leggi di revisione costituzionale. Tale proposta, non menzionata nel programma Governo approvato dal parlamento il 30 aprile 2020, sembrerebbe una misura punitiva per la sentenza del 30 gennaio 2019, con la quale la Corte costituzionale aveva stabilito l'incostituzionalità di alcune disposizioni della legge di revisione costituzionale n. 162/2014 relative alla valutazione dell'idoneità dei giudici a svolgere le proprie funzioni<sup>72</sup>.

Nella relazione sullo Stato di diritto, a differenza di quanto sottolineato dalla dottrina<sup>73</sup>, infine non si evidenziano particolari criticità in relazione alla gestione della pandemia da Covid-19.

### 2.3. La relazione sullo Stato di diritto del 2022

Nella terza relazione sullo Stato di diritto non solo vengono esaminati i progressi compiuti dai singoli Stati, ma – come annunciato dalla Presidente della Commissione von der Leyen nel discorso sullo stato dell'Unione del 2021<sup>74</sup> –, in ciascuno dei *country chapters*, sono state per la prima volta incluse specifiche raccomandazioni elaborate dalla Commissione per

---

<sup>72</sup> T. L'ALÍK, *Slovakia on its way to Illiberal Democracy: Nullifying the Power of the Constitutional Court to Review Constitutional Amendments*, in [lconnectBlog](#), 18 December 2020; S. BENVENUTI, *In piena emergenza sanitaria e scossa dall'emersione di una corruzione sistemica, la Slovacchia vara la riforma globale della giustizia*, cit. Cfr. R. ALBERT, Y. ROZNAI, *Emergency Unamendability: Limitations on Constitutional Amendment in Extreme Conditions*, in *Maryland Law Review*, 2021. Cfr. S. BENVENUTI, *In un Paese travolto dalla crisi pandemica e sullo sfondo di un caos politico e istituzionale, si dimette il Primo ministro Igor Matovič e nasce il Governo Heger*, in [Nomos](#), n. 1, 2021, 8.

<sup>73</sup> T. L'ALÍK, *Leaving the Rule of Law Behind: How Slovakia is fighting against COVID-19 without Legality*, in [lconnect Blog](#), 9 December 2021.

<sup>74</sup> [Discorso sullo stato dell'Unione 2021 della Presidente von der Leyen](#).

sostenere i paesi membri nei processi di riforma identificando miglioramenti e correttivi che possono rendersi necessari per affrontare sfide di natura sistemica<sup>75</sup>.

Nel capitolo sulla Slovacchia si prende atto degli sforzi compiuti dal paese per dare attuazione alla riforma del sistema giudiziario. A questo proposito si rileva che il 27 aprile 2022 il Consiglio nazionale ha approvato la legge n. 150/2022 «Sulla modifica di talune leggi in relazione a nuove sedi e distretti giudiziari»<sup>76</sup> con la quale ha introdotto la nuova “mappa giudiziaria”. La legge n. 150/2022 ha ridotto il numero delle corti distrettuali da 54 a 36<sup>77</sup>, ha riorganizzato i tribunali regionali e istituito cinque corti municipali<sup>78</sup>. Sono state così recepite le raccomandazioni della Commissione per l’efficienza della giustizia del Consiglio d’Europa, sulla necessità di ampliare le dimensioni dei distretti giudiziari e migliorare il livello di specializzazione dei giudici. La riforma della mappa giudiziaria rientrava anche tra gli obiettivi del Piano nazionale di ripresa e resilienza della Slovacchia<sup>79</sup>.

Proseguono inoltre le riforme della giustizia amministrativa. Il 1° agosto 2021 la Suprema Corte amministrativa, ovvero l’organo apicale della giustizia amministrativa, competente a giudicare anche nei procedimenti disciplinari contro i giudici – istituita come già detto con la legge di revisione costituzionale n. 422/2020 del 9 dicembre 2020 – ha iniziato ad esercitare le proprie funzioni. L’11 novembre 2021 il Consiglio nazionale ha approvato la legge n. 432/2021<sup>80</sup>, la quale prevede che nei procedimenti disciplinari contro giudici, pubblici ministeri, ufficiali giudiziari e notai è chiamata a decidere una commissione disciplinare composta da tre giudici della Suprema Corte amministrativa e due giudici onorari estratti a sorte da una lista di candidati preparata dal Consiglio giudiziario (art. 5). È prevista la possibilità di presentare ricorso contro una decisione della commissione disciplinare, entro quindici giorni dalla notifica della stessa (art. 37). Il 27 aprile 2022, il Consiglio nazionale ha approvato poi la legge n. 151/2021<sup>81</sup>, con la quale ha istituito un sistema di corti amministrative separato dalla giustizia ordinaria che inizierà ad operare a partire dal 1° gennaio 2023.

Nella seconda sezione della relazione sullo Stato di diritto si rilevano una serie di progressi nella lotta alla corruzione, con l’approvazione di importanti riforme nel settore dell’agricoltura e della disciplina delle forze di polizia. Si ricorda inoltre che nel settembre 2021 ha iniziato ad operare l’ufficio per la protezione degli informatori. Tuttavia, la Commissione europea rileva il permanere di una serie di criticità, ed in particolare la mancanza di una legge che regolamenti le attività di *lobbying* ed in particolare il fenomeno delle *sliding doors*.

---

<sup>75</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2022. La situazione dello Stato di diritto nell’Unione europea](#).

<sup>76</sup> [Legge n. 150 del 2022](#).

<sup>77</sup> Art. VIII, legge n. 150 del 2022 che modifica l’art. 2 della legge n. 371/2004 «Sulle sedi e i distretti dei tribunali della Repubblica slovacca».

<sup>78</sup> Art. VIII, legge n. 150 del 2022 che modifica gli artt. 18m e 18n della legge n. 371/2004 «Sulle sedi e i distretti dei tribunali della Repubblica slovacca».

<sup>79</sup> Si prevede in particolare le riforme per il rafforzamento dell’efficienza e dell’indipendenza delle corti, vengano sostenute da un piano di investimenti per 255 milioni di euro in infrastrutture e digitalizzazione dell’attività dei tribunali: COMMISSIONE EUROPEA, [Slovakia’s recovery and resilience plan](#).

<sup>80</sup> [Legge dell’11 novembre 2021 sul procedimento disciplinare del Tribunale amministrativo supremo della Repubblica slovacca e sulle modifiche e integrazioni di talune leggi \(codice disciplinare giudiziario\)](#).

<sup>81</sup> [Legge del 27 aprile 2022 sull’istituzione dei tribunali amministrativi e che emenda alcune leggi](#).

Per quanto concerne il pluralismo e la libertà dei media, il 22 giugno 2022 il Consiglio nazionale ha approvato le leggi n. 264/2022<sup>82</sup> e n. 265/2022<sup>83</sup>, con le quali ha recepito la direttiva UE 2018/1908 del Parlamento europeo e del Consiglio del 14 novembre 2018 «Recante modifica della direttiva 2010/13/UE, relativa al coordinamento di determinate disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri concernenti la fornitura di servizi di media audiovisivi (direttiva sui servizi di media audiovisivi), in considerazione dell'evoluzione delle realtà del mercato»<sup>84</sup>. Nonostante vengano rafforzati pluralismo e trasparenza nella proprietà dei media, la Commissione ritiene che la mancanza di dati su profitti e *share*, oltre che sui media digitali, non consenta una adeguata valutazione della concentrazione degli *asset*. Infine, è stata ancora una volta rimandata la presentazione di un progetto di legge sulla sicurezza dei giornalisti e la modifica del codice penale per la riduzione della pena per il reato di diffamazione (che prevede come già detto fino a cinque anni di carcere).

Nella quarta e ultima sezione, dedicata alle questioni istituzionali connesse al bilanciamento dei poteri, si ricorda che con la sentenza della Corte costituzionale del 25 maggio 2022 PL. ÚS 8/2022<sup>85</sup>, la Corte costituzionale ha posto fine alla lunga disputa con il Governo, sulla riforma del sistema giudiziario. La Corte costituzionale ha infatti respinto il ricorso di 30 deputati dell'Assemblea nazionale sulla conformità dell'art. 1, c. 8 della legge di revisione costituzionale n. 422/2020 del 9 dicembre 2020 – che modifica l'art. 125, c. 4, Cost., con il quale si stabilisce che la Corte costituzionale non ha competenza a giudicare la costituzionalità delle leggi costituzionali – con gli artt. 1, c. 1 (Stato democratico di diritto), 124 (indipendenza dell'organo di giustizia costituzionale), 125, c. 1, lett.a (competenze Corte costituzionale), 152, c. 4 (interpretazione delle leggi conformi alla Costituzione) della Costituzione. La Corte costituzionale ha stabilito infatti di non avere la competenza di verificare la conformità alla Costituzione delle leggi di revisione costituzionale. La Corte ha però precisato di essere investita della competenza di salvaguardia del “nucleo materiale” della Costituzione, riservandosi così la possibilità di intervenire in circostanze “estreme”, ossia nell'ipotesi di una «violazione del nucleo materiale della costituzione di intensità tale da cambiare il carattere della Repubblica slovacca, quale Stato democratico e di diritto».

Per quanto concerne, infine, le raccomandazioni rivolte dalla Commissione alla Slovacchia, si ricorda che – oltre agli obblighi sottoscritti dal paese nell'ambito del Piano di ripresa e resilienza –, la Slovacchia è tenuta a garantire l'indipendenza dei membri dell'organo dell'autogoverno della magistratura, assicurare adeguate garanzie con riferimento alla responsabilità penale dei giudici, introdurre disposizioni specifiche per regolamentare le attività di *lobbying* e contrastare il fenomeno delle *sliding doors*, limitare la possibilità del procuratore generale di annullare le decisioni dei procuratori e della polizia e di sospendere le indagini, anche nei casi di particolare rilievo, introdurre norme specifiche per garantire la sicurezza dei giornalisti e assicurare l'indipendenza della televisione pubblica.

---

<sup>82</sup> [Legge del 22 giugno 2022 sui servizi di media e sulla modifica di determinate leggi \(legge sui servizi mediatici\)](#).

<sup>83</sup> [Legge del 22 giugno 2022 sugli editori di pubblicazioni e sul registro nel settore dei media e degli audiovisivi e sulle modifiche e integrazioni di determinati atti \(legge sulle pubblicazioni\)](#).

<sup>84</sup> Direttiva (UE) 2018/1808 del 14 novembre 2018 recante modifica della direttiva 2010/13/UE, relativa al coordinamento di determinate disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri concernenti la fornitura di servizi di media audiovisivi (direttiva sui servizi di media audiovisivi), in considerazione dell'evoluzione delle realtà del mercato.

<sup>85</sup> CORTE COSTITUZIONALE, [Tlačová Správa Č. 24/2022 - 25. Máj 2022](#).

### 3. Brevi considerazioni conclusive

La riforma del sistema giudiziario e la lotta alla corruzione, come è emerso dalla presente trattazione, rappresentano gli aspetti più rilevanti connessi al rispetto dello Stato diritto in Slovacchia. Si tratta di problematiche che, a partire dal 2013, sono state ampiamente analizzate nel contesto del semestre europeo, nei *Country Report* della Commissione e nelle raccomandazioni specifiche del Consiglio dell'Unione.

Nel 2014, come detto, per trovare soluzione alle problematiche evidenziate dal Consiglio, è stata approvata la legge di revisione costituzionale n. 161/2014, con la quale è stata introdotta un'importante riforma dei requisiti per l'accesso alla carriera giudiziaria e una valutazione degli aspiranti giudici e dei giudici in carica affidata al Consiglio giudiziario, sulla base dei documenti forniti all'Ufficio per la sicurezza nazionale. L'approvazione della modifica della Costituzione ha segnato però l'inizio di un grave scontro tra le istituzioni, ed in particolare tra il Governo e la Corte costituzionale, culminato con la sentenza della Corte costituzionale del 30 gennaio 2019, con la quale è stata dichiarata l'incostituzionalità di alcune disposizioni della legge costituzionale n. 161/2014 nella parte relativa ai controlli sull'idoneità dei giudici a svolgere le proprie funzioni.

Gli eventi criminali che hanno sconvolto la Slovacchia nel 2018 hanno a loro volta influenzato talune dinamiche politiche e costituzionali del paese. L'uccisione del giornalista Ján Kuciak e della compagna Martina Kušnírová se da un lato hanno messo in luce la sistematicità di pratiche collusive e corruttive tra politici e magistrati, compresi giudici di alto livello, rafforzando il sentimento di sfiducia dei cittadini nei confronti della magistratura e la percezione della diffusione del fenomeno della corruzione nel paese, dall'altro hanno posto in evidenza la necessità di procedere con una più ampia riforma del sistema giudiziario, che è stata infine approvata nel dicembre del 2020 con l'obiettivo di rafforzare l'indipendenza dei giudici.

In queste circostanze è emersa la genuina intenzione politica di procedere sulla via delle riforme e di risolvere le criticità evidenziate dalle istituzioni europee.

Tuttavia, l'approvazione della legge di revisione costituzionale del 9 dicembre 2020, con la quale è stata introdotta un'ampia riforma del potere giudiziario, ha sollevato un insieme di interrogativi sulla tenuta del sistema democratico e sul rispetto del principio dello Stato di diritto. Perplessità sono state espresse dalla Commissione europea innanzitutto sulle modalità di approvazione della legge di revisione costituzionale, attraverso un procedimento accelerato e poco inclusivo, nel contesto della pandemia da Covid-19. Molte delle soluzioni introdotte hanno generato preoccupazioni, non solo all'interno dell'Unione, ma anche nel contesto del Consiglio d'Europa. Come già detto, la possibilità di destituzione dei membri del Consiglio giudiziario si ritiene possa costituire una minaccia all'indipendenza della magistratura – oltre che una violazione del principio di irremovibilità dei giudici – e condurre ad una politicizzazione del suo organo di autogoverno<sup>86</sup>.

Il duro scontro tra la Corte costituzionale e il Governo sulla nomina dei giudici ha infine trovato soluzione con la sentenza del 25 maggio 2022 con la quale la Corte costituzionale – sebbene si sia riservata la possibilità di intervenire, in circostanze eccezionali, in caso di violazioni del nucleo materiale della Costituzione – ha stabilito di non avere competenza a

---

<sup>86</sup> CONSULTATIVE COUNCIL OF THE EUROPEAN JUDGES (CCJE), [Opinion of the CCJE Bureau following a request by the CCJE member in respect of Slovakia as regards the reform of the judiciary in Slovakia, CCJE-BU\(2020\)3](#), 9 December 2020.

giudicare la conformità delle leggi costituzionali alla Costituzione. Dopo tre anni di pandemia, in un contesto internazionale difficile legato al conflitto in Ucraina, è prevalsa dunque la volontà di ricomporre le fratture e ripristinare una normale dialettica tra gli organi apicali dello Stato.

Pier Giuseppe Puggioni\*

**Rule of Law tra Unione europea e Ungheria. Una lettura a partire da Harold J. Laski\*\***

**ABSTRACT: This paper enquires into the concept of “Rule of Law” utilised by the European Commission in its Report of 2020 and 2021 on Hungary, showing its relationship with some doctrines that famously devised such category. In order to achieve this, I will analyse specific aspects of the Report through Harold Laski’s political and legal theories. His works, in fact, can provide us with a useful conceptual framework for understanding the intertwinement between democratic instances in the European Union and its economic and capitalistic soul.**

SOMMARIO: 1. Il concetto di *Rule of Law* nel rapporto U.E. sull’Ungheria. Rilevanza della riflessione laskiana. – 2. L’indipendenza dei giudici. – 3. *Rule of Law* e *Outlaw*. Le norme anticorruzione. – 4. Il potere dei *media* e il controllo sull’informazione – 5. Certezza del diritto e poteri del governo. – 6. Conclusioni. Di chi è il *Rule of Law*?

1. *Il concetto di Rule of Law nel rapporto U.E. sull’Ungheria. Rilevanza della riflessione laskiana*

Il concetto di *Rule of Law* ha com’è noto radici antiche nella storia del pensiero giuridico e presenta contenuti cangianti a seconda delle epoche e dei contesti. Essa trova forse il suo più illustre precursore nel mondo classico in Aristotele, la cui predilezione per il governo della legge sembra anticipare il dibattito moderno sulla limitazione ‘costituzionale’ del potere<sup>1</sup>. L’accezione più nota, tuttavia, è senz’altro quella di Dicey, che alla fine dell’Ottocento declinò il principio del *Rule of Law* nella costituzione inglese come protezione giuridica dei sudditi dall’arbitrio del governo e come soggezione di tutti gli individui al diritto e alla giurisdizione ordinaria<sup>2</sup>. Sottolineando, inoltre, la matrice giurisprudenziale dei principi costituzionali, Dicey riteneva la *law of the constitution* «non già l’origine, ma la conseguenza dei diritti individuali definiti dalle Corti» e perciò esaminava il *Rule of Law* in raccordo con tali diritti<sup>3</sup>.

Per certi versi, l’Unione europea sembra rifarsi a questa tradizione dottrinarina, assumendola come criterio guida per l’armonizzazione degli ordinamenti degli Stati membri. Il *Report* sullo stato del *Rule of Law* negli Stati membri, redatto annualmente in seno alla Commissione europea a partire dal 2020, non sembra del resto costituire altro che un tentativo di attuare l’art. 2 TUE attraverso una valutazione comparata delle istituzioni nazionali<sup>4</sup>. Non bisogna, tuttavia, dimenticare che anche in questo caso il contenuto del principio richiamato appare inevitabilmente parziale e situato. Essendo, infatti, il *Rule of Law* un concetto normativo, essa non può che trovare significato alla luce del contesto storico-

---

\* Dottorando in Scienze giuridiche (filosofia del diritto), Università di Pisa

\*\* Il contributo è stato sottoposto a revisione secondo i criteri della collana

<sup>1</sup> Cfr. ARISTOTELE, *Politica*, a cura di C. A. Viano, Milano, 2002, III, 16, 1287a, 308-309. Non è un caso, del resto, se uno dei più rilevanti teorici del moderno repubblicanesimo riconduce proprio allo Stagirita la nozione di governo come «impero delle leggi, e non degli uomini» (J. HARRINGTON, *The Commonwealth of Oceana* [1656], in ID., *The Oceana and Other Works*, ed. by J. Toland, London, 1737, 37).

<sup>2</sup> Cfr. A. V. DICEY, *Introduction to the Study of the Law of the Constitution* (1885), ed. R. E. Michener, Indianapolis, 1982, 110 ss.; 120-121.

<sup>3</sup> Ivi, 121; cfr. 123 ss. e 146 ss.

<sup>4</sup> Com’è noto, tale norma inserisce il *Rule of Law* nei «valori comuni» agli Stati membri. È significativo, quindi, che il capitolo introduttivo del *report* vi faccia riferimento (Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale e al Comitato delle Regioni, [Relazione sullo Stato di diritto 2020. La situazione dello Stato di diritto nell’Unione europea](#), COM[2020] 580 final, 1).

politico in cui il *Report* stesso si colloca. Un indizio in tal senso potrebbe desumersi già dall'impiego di termini appartenenti a diverse tradizioni giuridiche, quali *État de droit*, *Stato di diritto*, *Rechtsstaatlichkeit* e così via, alla stregua di "sinonimi". Per comprendere il senso e la portata di questi due documenti (ossia, il *Report* nelle due edizioni) occorre, quindi, analizzare il concetto *eurounitario* di *Rule of Law* all'interno del rapporto tra l'Unione europea e lo Stato membro qui considerato. La prima, infatti, è a tutti gli effetti una "parte" nella relazione sulla cui base è definito il concetto di *Rule of Law*.

Nelle pagine seguenti, cercherò di mettere in luce alcuni estremi della particolare concezione *eurounitaria* che di tale principio – un principio *giuridico* – viene assunta dalla Commissione e applicata tramite il *Report*. Ai fini di quest'analisi concettuale, mi pare che dal capitolo dedicato all'Ungheria<sup>5</sup> possano emergere alcune questioni implicate nell'elaborazione di questo criterio, le quali hanno per molti versi a che fare l'interazione fra capitalismo e democrazia. Il caso ungherese consente, cioè, di analizzare tali problemi guardando al modo in cui il criterio del *Rule of Law* viene inteso dai *Report* del 2020 e del 2021. Può essere utile, perciò, affrontare i temi messi in luce dal *Report* riprendendo alcune riflessioni di Harold Laski (1893-1950), filosofo britannico socialista che dedicò molti scritti al rapporto fra ordine economico capitalista e organizzazione democratica<sup>6</sup>.

La concezione politica laskiana presenta, come si vedrà, importanti implicazioni dal punto di vista del giuridico e può, quindi, aiutarci ad inquadrare alcuni problemi rilevabili nel criterio (appunto, giuridico) del *Rule of Law* elaborato dall'Unione ed applicato allo Stato ungherese.

Per analizzare le varie voci dei due *Report* sull'Ungheria, occorre inoltre tener conto delle riforme portate avanti nell'ultimo decennio dal partito Fidesz e dal primo ministro Orbán, che tutt'ora sembra procedere nella costruzione di una «democrazia illiberale»<sup>7</sup>.

Come vedremo, d'altra parte, in alcuni passaggi la Commissione non appare del tutto consapevole di quanto tale circostanza sia implicata nei meccanismi giuridici che analizza<sup>8</sup>.

---

<sup>5</sup> Mi riferisco alle edizioni ad oggi varate: COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020. Capitolo sullo Stato di diritto in Ungheria](#), SWD(2020) 316 final (di seguito: [Report-2020](#)); [Relazione sullo Stato di diritto 2021. Capitolo sullo Stato di diritto in Ungheria](#), SWD(2021) 714 final (di seguito: [Report-2021](#)); e [2022 Rule of Law Report. Country Chapter on the Rule of Law situation in Hungary](#), SWD(2022) 517 final (di seguito: [Report-2022](#)).

<sup>6</sup> Gli studi dedicati al pensiero politico di Laski sono molti, sicché in questa sede si possono indicare solo quelli più rilevanti per i temi in questione: G. D. BEST, *Harold Laski and American Liberalism* (2005), New York, 2017; H. A. DEANE, *The Political Ideas of Harold J. Laski*, Hamden (CT), 1972; R. C. GUPTA, *Harold J. Laski: A Critical Analysis of His Political Ideas*, Agra, 1966; I. KRAMNICK, B. SHEERMAN, *Harold Laski. A Life on the Left*, London, 1993; P. LAMB, *Harold Laski. Problems of Democracy, the Sovereign State, and International Society*, New York, 2004; K. MARTIN, *Harold Laski (1893-1950). A biographical memoir* (1953), London, 1969; M. NEWMAN, *Harold Laski: A Political Biography*, Macmillan, London, 1993; C. PALAZZOLO, *La libertà alla prova. Stato e società in Laski*, Pisa, 1979; B. ZYLSTRA, *From Pluralism to Collectivism: The Development of Harold Laski's Political Thought*, Assen, 1968.

<sup>7</sup> Il termine "democrazia illiberale" sembra risalire ad un famoso saggio di F. ZAKARIA, *The Rise of Illiberal Democracy*, in *Foreign Affairs*, vol. 76, n. 6, 1997, 22-43, che osservava il progressivo scollamento fra la struttura democratica degli Stati contemporanei e la tradizione del «liberalismo costituzionale». Per una più recente analisi, v. fra gli altri A. SPADARO, *Dalla "democrazia costituzionale" alla "democrazia illiberale" (populismo sovranista), fino alla ... "democrazia", in DPCE Online*, vol. 44, n. 3, 2020, 3875-3898. Sulla democrazia "illiberale" in Ungheria v.: L. BELLUCCI, *La sindrome ungherese in Europa. Media, diritto e democrazia in un'analisi di "law and politics"*, Milano, 2018, 16-17.; V. CARLINO, *Ungheria: le autorità indipendenti e la "democratic erosion"*, in *Nomos*, n. 3 del 2019; G. DELLEDONNE, *Ungheria e Polonia: punte avanzate del dibattito sulle democrazie illiberali all'interno dell'Unione Europea*, in *DPCE Online*, vol. 44, n. 3, 2020, 3999-4020.

## 2. L'indipendenza dei giudici

Nell'analisi del *Report*, di cui prenderemo in esame solo alcuni aspetti, conviene partire dal «sistema giudiziario» e in particolare dai problemi relativi all'indipendenza dei giudici<sup>9</sup>. L'ordinamento giuridico magiaro fa parte, come noto, della tradizione di *civil law*<sup>10</sup>. L'ordinamento giudiziario si articola in Tribunali distrettuali e regionali, con le Corti regionali d'Appello come grado superiore e la Corte Suprema (*Kúria*) quale organo apicale<sup>11</sup>. L'autogoverno dovrebbe essere garantito dall'azione coordinata di due organi: il Consiglio Nazionale della Magistratura, composto esclusivamente da magistrati, e l'Ufficio Giudiziario Nazionale, il cui presidente è tuttavia un organo «politico», in quanto viene designato dal parlamento su proposta del Presidente della Repubblica<sup>12</sup>. Negli ultimi anni, peraltro, sembra che una serie di riforme abbiano esteso le prerogative del presidente dell'UGN limitando, di conseguenza, l'influenza del Consiglio Nazionale nelle decisioni relative al governo della magistratura<sup>13</sup>. Alla carriera da magistrato si accede con la nomina da parte del Presidente della Repubblica su parere del consiglio giudiziario del Tribunale presso cui vi è un posto vacante, a seguito di un esame sulle competenze tecniche del candidato<sup>14</sup>.

Orbene, prendendo in esame le riforme degli ultimi anni, la Commissione evidenzia alcune circostanze che sembrerebbero mettere a rischio l'indipendenza del potere giudiziario. Nell'autunno del 2019, infatti, dopo che una sentenza della *Kúria* aveva dichiarato illegittimo un rinvio pregiudiziale, il giudice che aveva emesso l'ordinanza di rinvio ha subito un procedimento disciplinare. Ora, appare chiaro che un simile episodio possa preludere ad una «chiusura» dell'ordinamento ungherese rispetto al diritto sovranazionale. Tuttavia, il *Report* si limita a precisare che il potere della *Kúria* di «riconsiderare la necessità di un rinvio pregiudiziale potrebbe interferire con la possibilità dei giudizi nazionali di

---

<sup>8</sup> Su questa linea sembra svolgersi anche la recente analisi di B. BAKÓ, *Hungary's Latest Experiences with Article 2 TEU: The Need for 'Informed' EU Sanctions*, in A. von Bogdandy et al. (curr.), *Defending Checks and Balances in EU Member States*, Berlin, 2021, 35 ss.

<sup>9</sup> Non ci concentreremo, pertanto, sugli altri profili esaminati dal *report* con riguardo al sistema giudiziario, cioè la «qualità» e l'«efficienza».

<sup>10</sup> Questo carattere, puntualizzano alcuni, precederebbe addirittura l'esperienza della codificazione nazionale, che in Ungheria occorre solo con l'avvento della costituzione socialista (cfr. J. H. MERRYMAN, R. PÉREZ-PERDOMO, *The Civil Law Tradition: An Introduction to the Legal Systems of Europe and Latin America*, Stanford, 2007, 27).

<sup>11</sup> V. l'art. 16 della legge CLXI del 2011 sull'Organizzazione e l'amministrazione delle Corti d'Ungheria, che prevede anche una giurisdizione speciale per le controversie amministrative e di lavoro. Sull'organizzazione del sistema giudiziario si sofferma, peraltro, anche [Report-2021](#), 2.

<sup>12</sup> V., in merito, [European Rule of Law Mechanism: input from Hungary](#), 4.

<sup>13</sup> [Report-2020](#), 3-4; [Report-2021](#), 3. A questo riguardo, pertanto, la Commissione di Venezia ha espresso forti preoccupazioni, e nella relazione del 2022 la Commissione ha raccomandato all'Ungheria di «rafforzare il ruolo del Consiglio Nazionale della Magistratura, salvaguardandone l'indipendenza, al fine di controbilanciare in modo effettivo i poteri del presidente dell'UGN» ([Report-2022](#), 2).

<sup>14</sup> V. la legge CLXII del 2011 sullo «Statuto e la remunerazione dei giudici». Fino all'ultimo decennio, la competenza per le nomine spettava al Consiglio Nazionale della Magistratura (ciò in base alla legge LXVII del 1997, cfr. Z. FLECK, *Judicial Independence in Hungary*, in A. Seibert-Fohr [cur.], *Judicial Independence in Transition*, Berlin, 2012, 803-804), il cui ruolo è stato progressivamente eroso da provvedimenti governativi (*Report*, 3n). Per quanto riguarda la magistratura requirente, la legge CLXIV del 2011 prescrive che le nomine siano effettuate dal Procuratore Generale. Tutti i magistrati, sia giudicanti che requirenti, ottengono in un primo tempo un incarico a tempo determinato (da uno a tre anni), che può successivamente convertirsi in incarico a tempo indeterminato (cfr. [European Rule of Law Mechanism: input from Hungary](#), cit., 1-2).

interrogare la Corte di giustizia sull'interpretazione del diritto dell'Unione»<sup>15</sup>: su questa linea, d'altronde, si pone la sentenza della Corte di giustizia che, nel novembre 2021, ha dichiarato incompatibili con il diritto dell'Unione tanto il potere di dichiarare illegittimo un rinvio pregiudiziale quanto quello di avviare contro il giudice *a quo* un procedimento disciplinare<sup>16</sup>. Si tende, dunque, a porre l'accento sui rischi che un simile potere potrebbe comportare per il lavoro del giudice di Lussemburgo, trascurando apparentemente il fatto che il pericolo costante di un procedimento disciplinare possa minare *tour court* l'indipendenza del giudice nazionale.

Vi sono poi altre circostanze che sembrano mettere a rischio l'indipendenza dei giudici ungheresi, come l'opposizione mediatica cui sono sottoposte la magistratura e l'avvocatura. Il governo ungherese, infatti, tende ad esercitare una corposa influenza sui mezzi d'informazione, che sembrano criticare duramente alcune decisioni giudiziarie il cui contenuto non appare gradito all'attuale maggioranza<sup>17</sup>. Paiono, inoltre, degne di menzione le innovazioni normative sulle nomine giudiziali, che permettono ai membri della Corte costituzionale eletti dal parlamento di chiedere l'*appointment* a giudici della *Kúria* senza seguire la procedura comparativa ordinaria<sup>18</sup>, e sulla retribuzione dei giudici, che disegna un sistema di erogazione di *bonus* «senza criteri oggettivi e trasparenti»<sup>19</sup>.

Le distorsioni rilevate dalla Commissione appaiono, per molti versi, vicine a quelle denunciate da Laski con riferimento all'ordinamento giudiziario inglese di inizio Novecento, che rischiava di legare eccessivamente la carriera politica e la professione giurisdizionale, introducendo «il bisogno di costumi che dovrebbero rigorosamente essere assenti dalla mente del giudice»<sup>20</sup>. Per Laski, il problema era rappresentato anzitutto dall'influenza della politica sull'indipendenza dei giudici, che sembrava condurli a pronunciarsi in senso sfavorevole alle classi povere e subalterne. Egli proponeva, quindi, alcuni rimedi fra cui la riforma delle procedure di *appointment* e la separazione fra la carriera politica e quella giudiziaria, tramite l'imposizione di una rigida alternativa o quantomeno di un ragionevole «intervallo» di tempo<sup>21</sup>. Abbastanza simili, dunque, sono le perplessità suscitate dall'odierno

---

<sup>15</sup> [Report-2020](#), 5. Tale potere è attribuito alla *Kúria* dai §§ 667-669 legge XC del 2017.

<sup>16</sup> [Report-2022](#), 7. La questione pregiudiziale, iscritta a ruolo come causa C-564/19, sollevata dalla Corte distrettuale centrale di Pest (*Pesti Központi Kerületi Bíróság*), è stata decisa dalla Corte di Giustizia il 23 novembre 2021. Al momento, tuttavia, non sono state ancora apportate le modifiche necessarie ad emendare la procedura (ivi, 8).

<sup>17</sup> Il *report* include, fra tali pronunce, «quelle che concedono al condannato la libertà condizionale, che concedono un risarcimento per i minori Rom tenuti isolati dagli altri allievi nelle scuole e ai detenuti che denunciano le loro condizioni di detenzione» ([Report-2020](#), 6).

<sup>18</sup> L'intervento in esame è la legge n. CXXVII del 2019; cfr. [Report-2020](#), 7. La prima procedura di nomina con le nuove norme si è svolta tra giugno e luglio 2020, portando infine alla nomina di un nuovo presidente della *Kúria* tra i giudici appena incaricati, confermandosi in tal modo «le preoccupazioni già evidenziate nella relazione sullo Stato di diritto 2020, a fronte di una nomina alla massima carica giudiziaria decisa senza il coinvolgimento di un organo giudiziario, e contrariamente alle norme europee» ([Report-2021](#), 6; cfr. [Report-2022](#), 9).

<sup>19</sup> [Report-2020](#), 8, confermato da [Report-2021](#), 9. Questa prassi era stata, peraltro, condannata oltre dal Consiglio d'Europa, per il quale i «sistemi che facciano dipendere dalle prestazioni gli elementi essenziali della retribuzione [...] possono creare difficoltà all'indipendenza dei giudici» (Raccomandazione CM/Rec [2010] 12, punto 55).

<sup>20</sup> H. J. LASKI, *The Technique of Judicial Appointment* (1926), in *Id.*, *Studies in Law and Politics*, London, 1932, 165-166.

<sup>21</sup> Cfr. *ivi*, 171, 173 e 177. Per maggiori dettagli su questo aspetto della riflessione laskiana, rinvio a P. G. PUGGIONI, *Indipendenza dei giudici e conflitto sociale. La proposta di Harold J. Laski tra formazione giuridica e*

sistema giudiziario ungherese, dove l'ingerenza del governo nelle procedure di nomina dei giudici e nella valutazione nel merito delle sentenze del giudice rischia di tradursi in uno sbilanciamento della magistratura in favore delle classi da cui Fidesz ottiene il maggior supporto<sup>22</sup>.

### 3. Rule of Law e Outlaw. Le norme anticorruzione

È interessante notare la tendenziale approvazione con cui il *Report* guarda alle norme anticorruzione ungheresi<sup>23</sup>, salve le circostanze che, soprattutto di recente, hanno destato nella Commissione una crescente preoccupazione per gli interessi finanziari dell'Unione, inducendola a prospettare un corposo taglio dei finanziamenti eurounitari a beneficio dell'Ungheria<sup>24</sup>. Nel 2019, il parlamento ungherese sarebbe intervenuto per implementare alcune raccomandazioni del Gruppo di Stati contro la Corruzione (GRECO) sui conflitti d'interessi e sulle attività patrimoniali dei parlamentari, anche se pare esservi ancora molta strada da fare per soddisfare tali richieste<sup>25</sup>.

Eccezion fatta per la gestione economica ungherese in materia, pare in generale curioso che la Commissione europea non colga alcune implicazioni abbastanza preoccupanti del quadro anticorruzione in un Paese il cui contesto politico va sempre più nella direzione del monopolio di un solo partito. Il rapporto, ad esempio, sembra leggere positivamente riforme quali l'«esaurente sistema di informativa patrimoniale in virtù del quale i membri del parlamento, i funzionari statali e i pubblici ufficiali devono presentare la propria

---

'judicial appointment', in V. Messerini, R. Romboli, E. Rossi, A. Sperti, R. Tarchi (curr.), *Ricordando Alessandro Pizzorusso. L'ordinamento giudiziario*, Pisa, 2021, 301-312.

<sup>22</sup> L'influenza della maggioranza al governo sull'esercizio del potere giurisdizionale pare, d'altronde, consacrato anche nella Legge Fondamentale del 2011 (art. 24, comma 8), che per un verso ha modificato la composizione della Corte costituzionale, portando da dodici a quindici il numero dei membri, estendendone il mandato da 9 a 12 anni, e per altro verso ha conferito al parlamento la funzione di designare il presidente della stessa Corte. A tal proposito, non a caso, si è suggerito che la maggioranza parlamentare tenterebbe di «catturare» il giudice costituzionale (G. DELLEDONNE, *Ungheria e Polonia*, cit., 4003-4004).

<sup>23</sup> È utile, a tal fine, notare come la [Dashboard sul Rule of Law](#) assegni al sistema anticorruzione ungherese una valutazione che complessivamente risulta soddisfare per circa il 40% i parametri assunti dalla Commissione.

<sup>24</sup> Già nel 2021, a dire il vero, un gruppo di studiosi aveva preparato un modello di notifica scritta che la Commissione avrebbe dovuto inviare in applicazione dell'art. 6.1 del regolamento UE 2020/2092 sul regime di condizionalità per la protezione del bilancio dell'Unione (cfr. K. L. SCHEPPELE, R. D. KELEMEN, J. MORIJIN, [The EU Commission has to cut funding to Hungary: the legal case](#), Greens/EFA: The Greens/European Free Alliance). Il 27 aprile 2022, la Commissione ha trasmesso formalmente la notifica all'Ungheria dichiarandosi preoccupata circa l'impiego da parte dell'Ungheria del finanziamento europeo da utilizzare per potenziare il sistema anticorruzione ([Report-2022](#), 20). Nei mesi successivi, come è noto, la Commissione ha dichiarato di essere determinata a proporre al Consiglio dell'Unione il taglio dei finanziamenti a favore dell'Ungheria per ragioni legate al mancato rispetto del *Rule of Law*, avviando poi la procedura il 18 settembre 2022 (cfr. L. BAYER, *Commission proposes €7.5B funding cut for Hungary but opens compromise path*, in [Politico](#), 18 settembre 2022; G. BACZYNSKA, G. SZAKACS, *In a first, European Union moves to cut Hungary funding over damaging democracy*, in [Reuters](#), 18 settembre 2022).

<sup>25</sup> Cfr. GRECO Fourth Evaluation Round. *Compliance Report: Hungary* (GrecoRC4[2017]10), in particolare racc. n. II, III, IV e VI. Cfr. anche [European Rule of Law Mechanism: input from Hungary](#), cit., 12. La relazione del 2022 ha, inoltre, rimarcato la scarsità degli sforzi compiuti dall'ordinamento ungherese per soddisfare la raccomandazione XIV in relazione alla discrezionalità sulla decisione di avviare un procedimento penale nei casi di sospettata corruzione di chi ricopra cariche elevate (cfr. [Report-2022](#), 15-16).

dichiarazione patrimoniale e di interessi», rendendola inoltre disponibile su Internet<sup>26</sup>. Con riferimento ai partiti, il documento denuncia la mancanza di chiarezza quanto alle «fonti di finanziamento» e alla «durata dei periodi di campagna elettorale», ma approva il fatto che in Ungheria «i registri dei partiti politici siano trasparenti»<sup>27</sup>. La Commissione guarda, inoltre, con favore all'estensione dei «test d'integrità» – ideati per prevenire comportamenti corrotti – a «tutto il personale delle organizzazioni di bilancio sotto la supervisione del Governo»<sup>28</sup>. Sarebbe, tuttavia, opportuno che queste previsioni venissero intese alla luce dell'atmosfera generale della politica orbaniana, giacché solo all'interno del contesto politico contingente sarebbe possibile comprendere il senso complessivo di una determinata misura<sup>29</sup>.

Sembra, infatti, lecito sospettare che le nuove norme ungheresi contro la corruzione possano venire impiegate per minare la libertà “politica” di alcuni soggetti, sopprimendo in particolare i diritti e le iniziative dei membri dell'opposizione<sup>30</sup>. Il governo, del resto, tende ad esercitare un'influenza egemone non solo sulla funzione giurisdizionale, ma in generale, come vedremo, sugli altri poteri dello Stato. Può giovare, anche qui, il richiamo ad alcune osservazioni di Laski, la cui polemica contro la presa di potere dei movimenti autoritari in Europa muove dalla visione del nazifascismo come forza tesa alla «conservazione del capitalismo» attraverso la progressiva «eliminazione degli elementi democratici» dello Stato<sup>31</sup>. La sua riflessione si concentra, in particolare, sul rapporto fra il diritto (*law*) nella democrazia capitalista e il concetto di «fuorilegge» (*outlaw*) incarnato dal fascismo. L'essenza di quest'ultimo risiederebbe infatti nell'impiego dell'*outlaw* «da parte dei soggetti privilegiati per difendersi dalle pretese di giustizia avanzate dalle masse»<sup>32</sup> e conservare l'ordine giuridico borghese.

Il diritto e le istituzioni democratiche vengono, quindi, sfruttati in modo “illegittimo” per realizzare i fini e gli interessi della borghesia, in un modo abbastanza simile a quanto sembra avvenire nell'Ungheria di Orbán, che offre «politiche economiche neoliberali alle classi benestanti (*upper classes*) e un discorso etnonazionalista e populista ai poveri»<sup>33</sup>. La semplice circostanza che le norme anticorruzione rispettino il criterio selezionato dalla Commissione europea non implica, quindi, che questo tipo di politiche non rappresentino – in modo simile al “fascismo” nella concezione di Laski – un «nemico del *Rule of Law*»<sup>34</sup>.

---

<sup>26</sup> [Report-2020](#), 13. Cfr. Legge n. XLIII del 2010. Il [Report-2021](#), 14 conferma la visione positiva di questo sistema, limitandosi a discutere l'inefficienza di questo sistema nella prassi.

<sup>27</sup> [Report-2020](#), 14; [Report-2022](#), 16.

<sup>28</sup> [Report-2021](#), 13-14.

<sup>29</sup> È noto, ad esempio, che almeno fino agli ultimi anni nell'ordinamento italiano repubblicano i partiti «non [erano] stati mai regolati da una disciplina generale» in quanto, alla luce dell'esperienza fascista, si voleva «evitare ogni ingerenza statale nel [loro] funzionamento interno» (V. AZZOLINI, *La regolamentazione dei partiti politici: luci e ombre*, in [Strade](#), marzo-aprile 2016, 1).

<sup>30</sup> Non a caso si è rilevata la necessità di «meccanismi di monitoraggio» per i partiti politici sovvenzionati dallo Stato (GRECO, [Third Evaluation Round: Second Addendum to the Second Compliance Report](#) [GrecoRC3(2017)2], § 24, 7).

<sup>31</sup> H. J. LASKI, *The State in Theory and Practice*, London, 1935, 133. V., inoltre, P. LAMB, *Harold Laski. Political Theorist of a World in Crisis*, in *Review of International Studies*, vol. 25, 1999, 331-332; ID., *Harold Laski. Problems of Democracy*, cit., 34-38.

<sup>32</sup> H. J. LASKI, *Revolution by Consent*, in *The Nation*, Jan. 4, 1941, 349. V. anche ID., *Where do We Go from Here? An Essay in Interpretation*, New York, 1940, 50 ss.

<sup>33</sup> A. BOZÓKI, *Broken Democracy, Predatory State, and National Populism*, in P. Krasztev, J. Van Til (curr.), *The Hungarian Patient: Social Opposition to an Illiberal Democracy*, Budapest, 2015, 3.

<sup>34</sup> H. J. LASKI, *Reflections on the Revolution of our Time*, London, 1943, 106.

#### 4. Il potere dei media e il controllo sull'informazione

Esiste un'ampia letteratura dedicata al problema della libertà dei media in Ungheria<sup>35</sup>. Il *Report* se ne occupa con riferimento ad alcuni profili legati, in vario modo, alla progressiva espansione del controllo governativo sulle istituzioni dotate di poteri concessori e di vigilanza sui mezzi d'informazione, che rappresentano uno dei maggiori strumenti impiegati da Fidesz per guadagnare consenso elettorale<sup>36</sup>. Così facendo, infatti, il governo ungherese pone in essere una palese repressione del diritto di "critica" attraverso la comunicazione pubblica, ostacolando in particolare la libertà di espressione attraverso la radio e la stampa. Inserendo questo tema fra i "pilastri" della relazione sul *Rule of Law*, la Commissione sembra rifarsi ad una delle maggiori questioni del pensiero politico e giuridico moderno. A questo riguardo, rileva in primo luogo l'insistenza di Kant sulla "libertà" nell'«uso pubblico della ragione», cioè nella comunicazione dinanzi ad un "pubblico", che presuppone «lo spirito di una stima razionale del valore proprio di ogni uomo e della sua vocazione a pensare autonomamente»<sup>37</sup>. Recuperando alcune suggestioni kantiane, Habermas mostra come il «principio della pubblicità» e della «pubblica critica» venga ritenuto, nell'epoca contemporanea, una componente determinante «delle procedure cui sono vincolati di fatto l'esercizio politico e il compromesso di potere»<sup>38</sup>.

Neanche a Laski, peraltro, sfuggì l'importanza della libertà di comunicare pubblicamente su questioni generali per la realizzazione della «libertà politica», che per lui consisteva nel «potere di attivarsi negli affari dello Stato»<sup>39</sup>. Egli aveva, inoltre, ben presenti le potenzialità politiche dei mezzi di comunicazione, che la classe dominante poteva impiegare per controllare le masse<sup>40</sup>. Notava, infatti, che «gli strumenti che plasmano le menti dei cittadini», ossia la stampa, il cinema e la radio, sono di fatto «controllati prevalentemente da uomini o istituzioni che possono permettersi di crearli o impiegarli», nonché dagli «interessi economici (*vested interest*) che sovrastano interamente l'individuo e lo lasciano indifeso»<sup>41</sup>. Egli sottolineava inoltre «l'immensa importanza della radio come strumento di propaganda»<sup>42</sup>, osservando che la sua sottoposizione alle regole del libero mercato non avrebbe fatto che diffondere l'ideologia del *business man*: il *medium* radiofonico, infatti,

---

<sup>35</sup> V., fra gli altri: P. BAJOMI-LÁZÁR, *Party Colonization of the Media: The Case of Hungary*, in P. Krasztev, J. Van Til (curr.), *The Hungarian Patient*, cit., 59 ss.; L. BELLUCCI, *La sindrome ungherese in Europa*, cit., 61 ss.; A. Brouillette, J. van Beek, R. Wanstreet, K. Coyer e É. Bognár (curr.), [Hungarian Media Laws in Europe](#), Center for Media & Com. Studies, Budapest, 2012; K. JAKUBOWICS, [Analysis and assessment of a package of Hungarian legislation and draft legislation on media and telecommunications](#), commissioned by the Office of the OSCE Representative on Freedom of the Media, Warsaw, 2010; K. KELEMEN, *Hungary: The Constitutional Court annulled some provisions of the medial laws*, in [Diritti Comparati](#), 9 gennaio 2012; L. MAJTÉNYI, *A criticism of the Hungarian Act on Media Services and Mass Media. Effective January 1<sup>st</sup> 2011*, European Parliament, Open Hearing «Freedom of Press in Hungary», Brussels, 2011.

<sup>36</sup> Cfr. *Hungary's Fidesz party seeks to conquer social media*, in [Deutsche Welle](#), 6 febbraio 2021.

<sup>37</sup> I. KANT, *Risposta alla domanda: che cos'è illuminismo?* (1784), in *Id.*, *Scritti di storia, politica e diritto*, a cura di F. Gonnelli, Roma-Bari, 1995, 46.

<sup>38</sup> J. HABERMAS, *Storia e critica dell'opinione pubblica* (1962; 1990), trad. it. di A. Illuminati, F. Masini e W. Perretta, Roma-Bari, 2005, 62 e 272-273.

<sup>39</sup> H. J. LASKI, *A Grammar of Politics* (1925), London, 1938, 146.

<sup>40</sup> Diversi anni prima, peraltro, simili considerazioni erano state formulate in relazione all'impiego delle tecnologie di comunicazione da parte del fascismo: cfr. W. BENJAMIN, *L'opera d'arte nell'epoca della sua riproducibilità tecnica* (1936), tr. it. a cura di C. Cases e P. Pullega, Torino, 1991, 46-47.

<sup>41</sup> H. J. LASKI, *The American Democracy: a commentary and an interpretation* (1948), Fairfield (NJ), 1977, 614.

<sup>42</sup> *Ivi*, 704.

sarebbe per lo più appannaggio della borghesia capitalista, non potendo le classi povere permettersi l'accesso a tale mezzo d'informazione<sup>43</sup>. Questo nesso tra "ideologia" e mezzi di comunicazione di massa sembra stare particolarmente a cuore al governo ungherese, che tenta infatti di «esercitare un'influenza politica indiretta sui media» attraverso molteplici "strategie", fra cui la «pubblicità statale»<sup>44</sup> e il controllo del Consiglio dei Media, organo decisionale dell'Autorità per i Media. Le procedure di nomina dei membri del Consiglio, infatti, sebbene progettate per «favorire il consenso (*consensus*) politico»<sup>45</sup>, nella prassi sono state applicate per nominare essenzialmente membri del partito al governo<sup>46</sup>.

Il *Report* ricorda, inoltre, la sottrazione al controllo dell'Autorità antitrust e dell'Autorità per i Media della fondazione "KESMA", sorta pochi anni fa dalla fusione di oltre quattrocentosettanta «mezzi d'informazione (*outlets*) filogovernativi» e dichiarata «di importanza strategica nazionale»<sup>47</sup>. Come si è efficacemente osservato, se normalmente il pluralismo dei media è «minato dalla mancata applicazione delle leggi», al contrario «le attuali leggi ungheresi sui media lo minano già a livello formale»<sup>48</sup>.

Non è dei più felici il destino dei *media* indipendenti, che pare siano costantemente soggetti a «ostacoli e intimidazioni» da parte delle attività filogovernative<sup>49</sup>, così come alcuni giornalisti sembrano incontrare parecchie difficoltà nell'avvicinarsi, nell'accedere a determinati eventi o ad informazioni relative a membri del governo<sup>50</sup>.

Emblematico è il caso di Klubrádió, nota stazione radio indipendente, particolarmente influente sull'opinione pubblica ungherese. Dopo la lunga vicenda giudiziaria che tra il 2010 e il 2013 aveva attirato l'attenzione del pubblico internazionale<sup>51</sup>, nel 2021 Klubrádió ha perso la causa d'impugnazione contro la decisione dell'Autorità dei Media ungherese che le aveva negato il rinnovo della licenza di trasmissione, motivando il provvedimento con un generico riferimento a «violazioni del diritto»<sup>52</sup>. La Corte Municipale di Budapest, prima, e la *Kúria*, poi, hanno rigettato i relativi ricorsi e confermato il provvedimento, determinando la rimozione dell'emittente dalle frequenze radio ungheresi e costringendola a proseguire on-

---

<sup>43</sup> Sul punto, v. G. D. BEST, *Harold Laski and American Liberalism*, cit., 180.

<sup>44</sup> [Report-2020](#), 16.

<sup>45</sup> [Report-2020](#), 14.

<sup>46</sup> Così nota anche il [Report-2021](#), 18.

<sup>47</sup> Decreto del governo n. 229 del 5 dicembre 2018 (cfr. [Report-2020](#), 15). Varie organizzazioni non governative per la tutela dei diritti umani (fra cui Amnesty International, lo Hungarian Helsinki Committee e la Hungarian Civil Liberties Union) avevano manifestato le proprie preoccupazioni ad inizio 2019 (v. [Hungary moving beyond red lines. Developments related to the Rule of Law. September 2018 - January 2019](#)). La relazione del 2021 sottolinea, inoltre, come «sebbene un ampio ventaglio di organi di informazione continui a operare in Ungheria», la «diversità del mercato dei media» sia «influenzata negativamente dalla concentrazione della proprietà nelle mani di pochi imprenditori filogovernativi e dalla conseguente mancanza di indipendenza editoriale» ([Report-2021](#), 18). Nel 2022, poi, la Commissione ha riportato un'analisi che attesta l'impatto negativo prodotto dall'istituzione del KESMA sul mercato dei quotidiani e sulla distribuzione dell'informazione via radio ([Report-2022](#), 21).

<sup>48</sup> L. BELLUCCI, *La sindrome ungherese in Europa*, cit., 62.

<sup>49</sup> Così si desume da Hungarian Civil Liberties Union (2020), [Research on the obstruction of the work of journalists during the coronavirus pandemic in Hungary](#), 15 aprile 2020 (cfr. [Report-2020](#), 17).

<sup>50</sup> [Report-2022](#), 23.

<sup>51</sup> Per un conciso riassunto della vicenda, v. MÉRTÉK MÉDIAELEMZŐ MŰHELY, [Summary of the Case of Klub Radio](#), 11 giugno 2012; L. BELLUCCI, *La sindrome ungherese in Europa*, cit., 71 ss.; A. Brouillette, J. Van Beek (curr.), *Hungarian Media Laws in Europe*, cit., 92.

<sup>52</sup> V. *Hungary's Klubradio critical of Viktor Orban set to lose license*, in [Deutsche Welle](#), 11 settembre 2020; J. Spike, *Down But Not Out: Hungary's Journalists React to Shrinking Freedoms*, in [Voice of America](#), 25 settembre 2020.

line la propria attività<sup>53</sup>. La decisione ha provocato, com'era prevedibile, molto scalpore sul piano internazionale ed in seno all'Unione, tanto da condurre all'apertura di una procedura d'infrazione nei confronti dello Stato ungherese nel giugno del 2021<sup>54</sup>. Non sono in pochi a ritenere che la sentenza in questione sottenda una valutazione "politica" e a sospettare che il governo abbia in qualche modo influito sull'esito del processo, colpendo ancora una volta «la libertà dei *media* e la democrazia»<sup>55</sup>.

## 5. Certezza del diritto e poteri del governo

L'ultima sezione del *Report* è dedicata all'equilibrio tra poteri dello Stato e si concentra, in particolare, sugli interventi normativi che negli ultimi tempi hanno sconvolto l'assetto istituzionale. A garantire tale "bilanciamento" nella costituzione ungherese sarebbero, in linea di principio, la Corte costituzionale, la Corte dei conti e il Commissario per i diritti fondamentali<sup>56</sup>. Si osserva, d'altro canto, come vari provvedimenti legislativi tendano ad "alterare" un equilibrio che, a ben vedere, non sembra effettivamente in grado di garantire il cittadino dalla «tirannia della maggioranza»<sup>57</sup>, in quanto per emendare il testo costituzionale è sufficiente la maggioranza (pur aggravata) detenuta dalla coalizione attualmente al governo<sup>58</sup>.

A giudizio della Commissione, la legislazione *omnibus* del 2019 indebolirebbe il principio della «certezza del diritto» attribuendo alle autorità amministrative il potere di «contestare dinanzi alla Corte costituzionale una sentenza definitiva»<sup>59</sup>. Mi pare tuttavia che l'osservazione del *Report* non colga nel segno, giacché la "certezza", intesa come stabilità dei rapporti giuridici, ben potrebbe essere garantita nell'ulteriore "grado" di giudizio rappresentato dalla Corte costituzionale. La «certezza del diritto» sembra qui intesa, piuttosto, come *prevedibilità* delle conseguenze giuridiche dell'azione e, dunque, come un corollario della "razionalità strumentale", principio cardine dell'agire economico delle "classi" imprenditoriali, che tendenzialmente appoggiano gli interessi finanziari dell'Unione

---

<sup>53</sup> Un caso simile ha riguardato, di recente, la stazione indipendente [Tilos Rádió](#), la cui licenza di trasmissione non è stata rinnovata dal Consiglio dei Media (provvedimento del 14 aprile 2022: cfr. *Hungary: Fidesz Media Council moves to silence independent station Tilos Rádió*, in [International Press Institute](#), 12 maggio 2022), confermando così le preoccupazioni già espresse dal *Media Pluralism Monitor* ([Report-2022](#), 21; cfr. [Report-2020](#), 14).

<sup>54</sup> V., in merito, il [Report-2021](#), 18-19.

<sup>55</sup> M. EDER, *Hungary Opposition Radio Pushed Off Air by Court Ruling*, in [Bloomberg](#), 9 febbraio 2021; cfr. *"Independent media will have a future", if Orbán is ousted*, in [Deutsche Welle](#), 17 March 2021; cfr. *Hungary's leading independent radio station Klubradio lost an appeal Tuesday to keep its broadcasting licence after the country's media*, in [France24](#), 10 febbraio 2021.

<sup>56</sup> Ciò ai sensi della Legge fondamentale approvata nel 2011, peraltro, com'è stato osservato, «di fretta e senza che venisse considerata l'ipotesi di un referendum» (M. BÁNKUTI, G. HALMAI, K. L. SCHEPPELE, *Hungary's Illiberal Turn: Disabling the Constitution*, in P. Krasztev, J. Van Til [curr.], *The Hungarian Patient*, cit., 41). Va detto, notano alcuni, che la cesura tra l'assetto politico-costituzionale introdotto con tale provvedimento e quello previgente appare, in realtà, meno marcata di quanto la volontà politica del governo Orbán lasci intendere (cfr. G. DELLEDONNE, *Ungheria e Polonia*, cit., 4010-4014).

<sup>57</sup> È la nota tesi di A. DE TOCQUEVILLE, *La democrazia in America* (1835-1840), a cura di G. Candeloro, Milano, 2016, II, 257-258.

<sup>58</sup> Così osserva L. BELLUCCI, *La sindrome ungherese in Europa*, cit., 34 sulla maggioranza dei due terzi ex Articolo S, § 2, L. F.

<sup>59</sup> [Report-2020](#), 20. V. anche [Report-2022](#), 26-27.

europea<sup>60</sup>. Questa lettura appare confermata dal modo in cui il *Report* sottolinea che la preoccupazione per la certezza e la qualità della legislazione influisce in misura relevantissima sull'affidamento degli investitori nel mercato ungherese e che, dunque, la normativa andrebbe riveduta allo scopo di soddisfare i loro interessi<sup>61</sup>.

D'altra parte, che l'attuale politica ungherese tenda a smantellare il pluralismo "sociale" risulta evidente da provvedimenti come la legge VI del 2018 (c.d. *Stop Soros*), che sanziona penalmente l'attività assistenziale per conto di organizzazioni non controllate dal governo<sup>62</sup>. L'espansione della regolazione statale sulla società civile che consegue a tali provvedimenti sembra in effetti colpire il pluralismo e il decentramento, caposaldi di molte tradizioni del *Rule of Law*. Laski, del resto, sottolineava come un'organizzazione decentralizzata del potere costituisse un requisito fondamentale della libertà in una social-democrazia<sup>63</sup> e per questo promuoveva l'espansione della libertà di organizzazione sindacale e religiosa<sup>64</sup>.

L'emergenza originata dalla diffusione del Sars-Cov-2 ha contribuito ad accrescere lo squilibrio a favore del governo ungherese, che ha ricevuto dall'Assemblea nazionale ampi poteri emergenziali tra cui quello di disapplicare per decreto ogni legge, che ha fatto discutere sulla possibilità di avviare una nuova procedura *ex art. 7 TUE* nei confronti dell'Ungheria, dopo quella "conclusasi" nel 2018<sup>65</sup>. Il parlamento non avrebbe fatto altro che ratificare i poteri che il governo stesso si era arrogato con la dichiarazione dello «stato di pericolo»<sup>66</sup>. Ci si potrebbe chiedere se possa ancora parlarsi di una "sovranità" del parlamento, posto che a decidere sullo stato di eccezione – e dunque ad esercitare in concreto il potere sovrano – è, in effetti, il potere esecutivo<sup>67</sup>.

Il potere del governo, infatti, non pare facilmente arginabile attraverso le garanzie costituzionali, per lo meno nella misura in cui grazie a un ampio consenso elettorale esso riesce a plasmare o, comunque, a "controllare" tali congegni giuridici. Uno schema simile, peraltro, si trova anche nella lettura laskiana del ruolo del potere esecutivo negli Stati Uniti e in Gran Bretagna, secondo la quale i poteri governativi non deriverebbero tanto da norme "formali" quanto piuttosto dal «supporto popolare»<sup>68</sup>, che peraltro tenderebbe a crescere

---

<sup>60</sup> Il paradigma della «certezza del diritto» è stato, come noto, illustrato nel celebre testo di F. LÓPEZ DE OÑATE, *La certezza del diritto* (1942), Milano, 1968. Per una lettura critica di questo paradigma, v. soprattutto P. GROSSI, *Ritorno al diritto*, Roma-Bari, 2015, 51 ss.

<sup>61</sup> Cfr. [Report-2022](#), 24.

<sup>62</sup> [Report-2020](#), 21.

<sup>63</sup> H. J. LASKI, *Choosing the Planners*, in G. D. H. COLE ET AL., *A Plan for Britain*, London, 1943, 123-124.

<sup>64</sup> Cfr. H. J. LASKI, *Studies in the Problem of Sovereignty*, London, 1917, 121 ss.; ID., *Trade Unions in the New Society*, London, 1950.

<sup>65</sup> Il provvedimento in questione (legge XII del 2020) è stato infatti discusso in seno al Parlamento europeo (EUROPEAN PARLIAMENT, [European Parliament to hold extraordinary plenary on 16 and 17 April](#), Press Release, 2 April 2020).

<sup>66</sup> La dichiarazione è avvenuta con decreto del governo n. 40 dell'11 marzo 2020, ai sensi dell'art. 53, par. 1, della legge fondamentale. Cfr. [Report-2020](#), 19. Il 24 maggio 2022, inoltre, il parlamento ha adottato un provvedimento costituzionale (il Decimo Emendamento) che consente al governo di dichiarare lo "stato di pericolo" in caso di conflitto armato, guerra o catastrofe umanitaria in un Paese vicino. Tale potere è stato immediatamente esercitato dal governo, che ha dichiarato un nuovo stato di pericolo, poi prorogato fino al 1 novembre 2022 (cfr. [Report-2022](#), 25).

<sup>67</sup> Sul rapporto fra decisione e sovranità, mi limito a rinviare a C. SCHMITT, *Teologia politica* (1922), in ID., *Le categorie del "politico"*, a cura di G. Miglio, Bologna, 1972, e a W. BENJAMIN, *Il dramma barocco tedesco* (1925), in ID., *Opere complete II (1923-1927)*, a cura di R. Tiedermann e H. Schweppenhäuser, ed. it. a cura di E. Ganni, Torino, 2001, 69 ss. Per una lettura di questo dibattito "classico", cfr. G. AGAMBEN, *Stato di eccezione*, Torino, 2003, 68 ss.

<sup>68</sup> H. J. LASKI, *The American Presidency: an interpretation* (1940), London, 1962, 115.

nei periodi di crisi<sup>69</sup>. In Ungheria se n'è avuta conferma durante l'ultimo anno, con una nuova dichiarazione governativa dello «stato di pericolo» (4 novembre 2020) e la sua successiva reiterazione (18 febbraio 2021), a cui in entrambi i casi è seguita una ratifica (sotto forma di «autorizzazione») parlamentare<sup>70</sup>.

## 6. Conclusioni. Di chi è il Rule of Law?

A conclusione di questa rapida disamina, pare opportuno soffermarsi brevemente sulle implicazioni “concettuali” del sintagma *Rule of Law* impiegato dal *Report*. Per ricostruire tale concetto nel senso “eurounitario” sarebbe stato necessario uno studio approfondito delle fonti europee e dei documenti espressamente dedicati ai presupposti normativi di tale principio. Non era, però, questo l'obiettivo del presente esercizio, che mirava invece a far emergere l'accezione di *Rule of Law* assunta dalla Commissione europea muovendo, per così dire, dalla sua “applicazione” al contesto politico e giuridico ungherese. Con l'ausilio di alcune riflessioni laskiane, si è dunque tentato di illustrare non solo le questioni rilevate dalla Commissione sul rispetto di certe garanzie all'interno del contesto ungherese, ma anche questioni ulteriori, relative ai criteri impiegati dai due *Report* per “valutare” la *performance* ungherese<sup>71</sup>. Come abbiamo visto, in alcuni passaggi (si pensi soprattutto al tema della corruzione) le relazioni della Commissione sembrano valutare le norme adottate in Ungheria rifacendosi solo in parte alle tradizioni dottrinarie sul *Rule of Law* che sembra voler prendere a modello. Sotto altri profili (come, ad esempio, il pluralismo dei *media*), laddove forse appare assai arduo tollerare le conseguenze della politica orbaniana, la Commissione pare invece raccogliere, nel complesso, le istanze della tradizione liberale. Che il *Rule of Law* impiegata come criterio di valutazione dai *Report* corrisponda ad una concezione del tutto peculiare ed “orientata” traspare in primo luogo dalla selezione delle questioni rilevanti. Infatti, i punti toccati dal documento, cioè il «sistema giudiziario», il «quadro anticorruzione», il «pluralismo dei media» e il «bilanciamento dei poteri», sono profili cui l'ordinamento dell'Unione europea guarda con particolare attenzione<sup>72</sup>, come del resto si evince dalle fonti citate, sovente costituite da raccomandazioni, questionari e relazioni di valutazione riconducibili a organi e istituzioni dell'Unione. In secondo luogo, come si legge nel capitolo introduttivo del *Report*, sebbene «la responsabilità di far rispettare lo Stato di diritto (*Rule of Law*) spett[i] in primo luogo a ciascuno degli Stati membri», la stessa Unione europea «è parte in causa e ha un ruolo da svolgere nella soluzione dei problemi relativi allo Stato di diritto», in quanto «il rispetto dello Stato di diritto è centrale anche per il *funzionamento del mercato interno*, per la cooperazione nel settore della giustizia basata

---

<sup>69</sup> Ivi, 159. Cfr. anche H. J. LASKI, *Some Reflections on Government in Wartime*, in *The Political Quarterly*, vol. 13, n. 1, 1942, 58.

<sup>70</sup> V. le leggi CIX del 2020 e I del 2021 sul contenimento della pandemia da coronavirus; cfr. [Report-2021](#), 23-24.

<sup>71</sup> Si può, infatti, sostenere che il contenuto di tali criteri sia desumibile dai singoli capitoli del *report* in quanto quest'ultimo, come ha chiarito la vicepresidente Věra Jourová, «guarda per la prima volta a tutti gli Stati membri in maniera paritaria per individuare le linee di tendenza del *Rule of Law* e permettere di evitare l'insorgere di seri problemi» (v. EUROPEAN COMMISSION, [Rule of law: First Annual Report](#), Press Release, 30 settembre 2020). Ciò significa, dunque, che ai singoli Paesi membri il *report* applica tendenzialmente il medesimo standard, ossia lo stesso concetto di *Rule of Law*.

<sup>72</sup> Cfr. [Commissione europea. Relazione sullo Stato di diritto 2020. La situazione dello Stato di diritto nell'Unione europea](#) COM(2020) 580, 4-5.

sulla fiducia e sul riconoscimento reciproco, e per la *protezione degli interessi finanziari dell'Unione*»<sup>73</sup>. Pertanto, rendendosi in parte autonomo rispetto alle singole tradizioni nazionali, il criterio europeo del *Rule of Law* si mostra orientato verso alcuni fini particolarmente rilevanti per l'Unione, tra i quali spiccano soprattutto gli scopi di carattere finanziario ed economico. È alla luce di queste finalità, dunque, che sembra opportuno leggere le varie voci delle due relazioni sull'ordinamento ungherese. Come si è visto, alcuni passaggi di questi documenti tendono ad attribuire un peso preponderante alle esigenze economiche delle classi predominanti nell'ambito del mercato unico. Perciò, se da un lato la "democrazia illiberale" ungherese sembra in realtà dirigersi verso il neoliberalismo economico, dall'altro il *Rule of Law* europea non pare distanziarsi molto da questo *trend*, pur cercando di conservare alcuni principi procedurali e sostanziali, come il pluralismo e la democrazia, che in parte contrastano la razionalità strumentale. Questa chiave di lettura sembra dunque in grado di spiegare come mai alcuni profili, potenzialmente rilevanti in base a concezioni "classiche" del *Rule of Law*, non vengano presi in considerazione dai *Report* della Commissione. Del resto, anche le dottrine tradizionali, come quella di Dicey che si è citata all'inizio, sono chiaramente orientate e parziali. La loro applicazione, infatti, piuttosto che dar luogo ad un'eguaglianza sostanziale dei cittadini, tendeva ad alimentare i privilegi delle classi al governo<sup>74</sup>. In definitiva, come un secolo fa Laski si chiedeva «di chi» fosse lo Stato, così oggi potremmo domandarci *di chi* sia il *Rule of Law*, per concludere che anch'essa, come lo Stato, «appartiene» in buona parte «ai detentori del potere economico»<sup>75</sup>.

---

<sup>73</sup> Ivi, 2 [corsivi nostri]. Così, del resto, sottolineano già le [Conclusioni del Consiglio europeo](#), EUCO(10/20), Concl. 4, 17-21 luglio 2020.

<sup>74</sup> Cfr. H. J. LASKI, *The Responsibility of the State in England*, in Id., *The Foundations of Sovereignty and other essays* (1921), London, 1997, 121-126, dove l'autore rileva l'incompatibilità fra il principio enunciato da Dicey e la conservazione di una sostanziale sfera di "immunità" da responsabilità per il governo. Altrove, il filosofo laburista afferma espressamente che «l'ordine giuridico è una maschera dietro la quale l'interesse economico si assicura i vantaggi del potere politico» (H. J. LASKI, *An Introduction to Politics* [1931], New Delhi, 2018, 8). Alcuni anni dopo, sottolineando l'importanza dell'approccio storicistico agli studi di teoria politica e delle scienze sociali, Laski osserva che «la validità delle [...] dottrine [della costituzione britannica] è sempre situata in un dato insieme di circostanze, più o meno durevoli, che conferiscono ad esse il loro titolo di legittimità»: ad esempio, «un principio celebre come quello del *Rule of Law* di Dicey», quando venne formulato «aveva fattezze molto diverse da come appare a noi», anche perché «era più adatto alle condizioni economiche dello Stato essenzialmente "negativo" del 1885 che a quello dello Stato "positivo" del 1935» (Id., *Political Theory and the Social Sciences*, in Institute of Sociology and the International Student Service [cur.], *The Social Sciences: Their Relations in Theory and in Teaching*, London, 1936, 125-126).

<sup>75</sup> H. J. LASKI, *Democracy at the cross-roads*, London, 1935, 23. All'incirca un decennio dopo questo saggio, peraltro, l'autore osserva che anche «il *Rule of Law*» rappresenta «il riflesso del carattere conferito allo Stato da coloro che ne plasmano le finalità», segnatamente dalla *middle class* (Id., *Will Planning Restrict Freedom?* Cheam, 1944, 33).

**PARTE IV**  
**GLI ULTIMI ALLARGAMENTI**  
**2007-2013**

*Bulgaria*  
*Croazia e Slovenia*  
*Romania*

**Giovanni Guerra**  
**Andrea Catani**  
**Hugo Abas Frazão**



**Giovanni Guerra\***  
**La Bulgaria, l'Unione europea e il monitoraggio del Rule of Law.**  
**La solita vecchia storia?\*\*\***

**ABSTRACT: Bulgaria represents a little-explored case of Rule of Law backsliding. This paper focuses on the EU's unsuccessful attempt to deal with this phenomenon in Bulgaria. The analysis is based on the reading of the last Reports drafted by the European Commission under the Cooperation and Verification Mechanism and the new Rule of Law Mechanism. The first one is the ad hoc monitoring system set up in order to assist Sofia's government in fulfilling some of the accession criteria which could not be regarded as met when Bulgaria joined the EU. The second one is the last EU law tool established to promote the Rule of Law and prevent challenges from emerging or deteriorating further at domestic level in this field. The aim is to demonstrate that, because of the dialogical nature of these two instruments and the ambiguous European Commission's way of acting in exerting its role of guardian of the values enshrined in Article 2 TEU, the Rule of Law Mechanism and its "forerunner", the Cooperation and Verification Mechanism, do not seem able to cope with the ongoing Rule of Law crisis in the EU.**

SOMMARIO: 1. "(Continuare a) indorare la pillola nuoce alla salute". Il monitoraggio del Rule of Law in Bulgaria dal Meccanismo di Cooperazione e Verifica al Meccanismo per lo Stato di diritto. – 2. La relazione MCV del 2016: a proposito di Procuratori Generali "onnipotenti" e delle tensioni a cui è sottoposto il principio dell'indipendenza del potere giudiziario. – 3. Le relazioni MCV del 2018 e del 2019: dall'indulgenza alla complicità il passo è breve. – 4. La relazione sullo Stato di diritto del 2020: la Commissione e quelle cattive abitudini dure da abbandonare. – 5. La relazione sullo Stato di diritto del 2021: un tentativo (tardivo) di ravvedimento e le solite ambiguità. – 6. Conclusioni. Strumenti velleitari e accondiscendenza ovverosia del come non si contrasta la crisi dello Stato diritto.

1. "(Continuare a) indorare la pillola nuoce alla salute". Il monitoraggio del Rule of Law in Bulgaria dal Meccanismo di Cooperazione e Verifica al Meccanismo per lo Stato di diritto

"Basta un poco di zucchero e la pillola va giù". *Si parva licet*, si potrebbero commentare così - con una *boutade* si intende - le condizioni in cui versa lo Stato di diritto in Bulgaria alla luce della pubblicazione dei primi due rapporti annuali sullo stato di salute del Rule of Law all'interno dell'Unione europea, con la doverosa precisazione che non sempre la scelta di "indorare la pillola" genera effetti benefici. Di certo, come si intende dimostrare, ostinarsi a praticare tale terapia, alla lunga, "nuoce (gravemente) alla salute".

Le relazioni di cui si discorre si inseriscono nell'ambito del Meccanismo per lo Stato di diritto (MSD), ossia uno degli ultimi strumenti creati dall'Unione europea per promuovere il Rule of Law e prevenire l'insorgenza o l'aggravarsi di eventuali problematiche in questo campo a livello domestico. Il MSD costituisce uno dei principali approdi del programma finalizzato al rafforzamento dello Stato di diritto che la Commissione ha elaborato ed illustrato attraverso due comunicazioni pubblicate tra la primavera e l'estate del 2019<sup>1</sup>.

---

\* Dottorando di ricerca in Scienze Giuridiche, Università di Siena

\*\* Il contributo è stato sottoposto a revisione secondo i criteri della collana

<sup>1</sup> Cfr. COMMISSIONE EUROPEA, COM (2019) 163 final, "[Rafforzare lo Stato di diritto nell'Unione: il contesto attuale e possibili nuove iniziative](#)", 03. 04. 2019 e COM (2019) 343 final, "[Rafforzare lo Stato di diritto nell'Unione: Programma d'azione](#)", 17. 07. 2019. Per un primo commento v. L. PECH – D. KOCHENOV – B. GRABOWSKA MOROZ – J. GROGAN, *The Commission's Rule of Law Blueprint for Action: Opportunity to Fully Confront Legal Hooliganism*, in [Verfassungsblog](#), 05. 09. 2019 e G. MICHELINI, *Stato di diritto e condizionalità nell'Unione europea. Gli strumenti di conoscenza della Commissione*, in [Questione Giustizia](#), 20. 01. 2021.

Con la prima comunicazione, dedicata allo stato dell'arte circa gli strumenti a disposizione dell'Unione europea per assicurare il rispetto dello Stato di diritto, è stato fatto un bilancio dell'esperienza maturata sino a quel momento ed è stata contemplata la possibilità di intraprendere nuove iniziative nell'ambito di quelli che sono stati indicati come i tre pilastri su cui poter impostare un'efficace azione a questo riguardo, ossia "promozione, prevenzione e reazione"<sup>2</sup>.

Con la seconda comunicazione la Commissione ha poi presentato il suo piano d'azione, descrivendo le proposte da mettere concretamente in campo. Tra queste, con riferimento alle misure di prevenzione concepite al fine di accrescere "la capacità della Commissione di individuare i rischi per lo Stato di diritto, elaborare possibili soluzioni e fornire tempestivamente un supporto mirato", spiccava l'idea di istituire un "ciclo di esame annuale sullo Stato di diritto"<sup>3</sup>, il MSD per l'appunto. In sostanza, veniva immaginata la creazione di un sistema di monitoraggio di portata generale, fondato su un processo continuo di raccolta di informazioni e di dialogo con le autorità nazionali e i portatori di interessi riguardo gli sviluppi dei profili più salienti dello Stato di diritto, e cioè: i problemi sistemici inerenti al processo legislativo, l'assenza di una tutela giurisdizionale effettiva da parte di organi giurisdizionali indipendenti e imparziali, il mancato rispetto della separazione dei poteri, la capacità degli Stati membri di combattere la corruzione e, infine, il pluralismo nel settore dei media e in materia elettorale<sup>4</sup>. Oltre a tracciarne l'ambito di applicazione, la comunicazione dell'estate 2019 specificava che i risultati di tale ciclo di monitoraggio sarebbero stati riassunti ed esposti in una relazione, redatta annualmente dalla Commissione, contenente un capitolo dedicato alle condizioni dello Stato di diritto di ciascuno Stato membro<sup>5</sup>.

Se per la stragrande maggioranza dei Paesi dell'Unione europea il MSD rappresenta un che di inedito, lo stesso non può dirsi con riferimento alla Bulgaria e alla Romania. Infatti, le due Repubbliche dei Balcani orientali sono soggette dal 2007, anno in cui sono divenute formalmente parte integrante dell'Unione europea, ad un particolare meccanismo che, quanto a natura e funzionamento, condivide numerose affinità con il MSD. Trattasi del *Meccanismo di Cooperazione e Verifica* (MCV), uno strumento di carattere transitorio concepito appositamente per aiutare i Governi di Sofia e Bucarest a rimediare alle carenze ravvisate sotto il profilo dell'osservanza di alcuni dei parametri di accesso al circolo eurounitario, ossia i celebri "criteri di Copenaghen".

Definiti nel corso del Consiglio europeo svoltosi nel giugno del 1993 nella capitale del Regno di Danimarca, dalla quale traggono la loro denominazione, i criteri di Copenaghen individuano le condizioni fondamentali che gli Stati intenzionati ad entrare a far parte dell'Unione europea sono tenuti a rispettare. Stando ai criteri in questione, così come perfezionati in occasione del Consiglio europeo di Madrid del dicembre 1995, per aderire all'Unione europea è necessario che lo Stato che ha presentato domanda: risulti dotato di istituzioni stabili che garantiscano la democrazia, lo Stato di diritto, i diritti dell'uomo, il rispetto delle minoranze e la loro tutela (criteri politici); si basi su di un'economia di mercato affidabile, mostrando di possedere la preparazione per far fronte alle forze del mercato e alla pressione concorrenziale all'interno dell'Unione (criteri economici); abbia infine la capacità necessaria per accettare gli obblighi derivanti dall'adesione, assicurando l'efficace

---

<sup>2</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Rafforzare lo Stato di diritto nell'Unione. Il contesto attuale e possibili nuove iniziative](#), cit., 11 – 14.

<sup>3</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Rafforzare lo Stato di diritto nell'Unione. Programma di azione](#), cit., 10.

<sup>4</sup> Ivi, 10 s.

<sup>5</sup> Ivi, 11.

attuazione delle norme, delle regole e delle politiche che formano il corpo della legislazione dell'UE, nonché il conseguimento degli obiettivi connessi all'Unione politica, economica e monetaria (criteri dell'*acquis*).

Nell'ambito di questi tre gruppi, i criteri politici, ripresi pressoché testualmente dall'art. 2 TUE, a cui si deve la loro elevazione a valori fondanti della stessa UE, hanno nel tempo assunto carattere prioritario. Questo almeno a partire dal Consiglio europeo di Lussemburgo del 1997 e quello di Helsinki del 1999, quando è stato stabilito e poi ribadito che il rispetto di tali requisiti costituisce una condizione preliminare all'avvio dei negoziati di adesione<sup>6</sup>, come peraltro attualmente prescritto dall'art. 49 TUE, che però, oltre a richiederne l'osservanza, ne esige anche la promozione. I criteri afferenti alla dimensione economica e quelli relativi all'*acquis* sono sempre stati, perlomeno in una certa misura, oggetto di valutazione, sin da quando, nel 1961, il Regno Unito ha presentato domanda di ammissione<sup>7</sup>. All'opposto, il requisito del rispetto di taluni criteri politici di marca democratica è emerso progressivamente sulla base di una prassi evolutiva frutto di una serie di prese di posizione che gli organi delle Comunità europee in generale - soprattutto l'Assemblea di Strasburgo (si prenda il c.d. *Birkelbach Report* del 1962<sup>8</sup> - e alcuni Parlamenti nazionali hanno assunto nei confronti delle proposte di associazione ex art. 238 TCEE formulate dalla Grecia dei colonnelli e dalla Spagna franchista<sup>9</sup>.

La previsione contenuta all'art. 116, par. I, del progetto del Trattato, poi abbandonato, sulla creazione di una Comunità politica europea (1953) parrebbe far propendere, a prima vista, per la tesi secondo cui il tema della *membership* sia da sempre stato legato all'osservanza di specifici criteri politici, ovvero, secondo quanto previsto dall'articolo sopracitato, "la protezione dei diritti umani e delle libertà fondamentali"<sup>10</sup>. Ad ogni modo, la mancata trasposizione di questa disposizione all'interno del Trattato di Roma 1957, solo parzialmente compensata da un riferimento quanto mai generico alla "libertà" inserito nel Preambolo del TCEE, oltre a testimoniare l'assunzione da parte dei sei Stati fondatori di una logica prevalentemente funzionalista-economicista, resa esplicita dalla volontà che gli stessi hanno manifestato di dare vita ad un'organizzazione avente come scopo principale quello di promuovere la creazione di un mercato comune attraverso la libera circolazione di merci, lavoratori, capitali e servizi, sembra avvalorare l'opinione di quanti hanno ritenuto che, almeno durante i primi anni del processo integrativo, la questione della *membership* non fosse collegata a stringenti requisiti politici<sup>11</sup>.

In questo senso, i criteri di Copenaghen hanno rappresentato una svolta. Innanzitutto perché mediante la loro esplicita formalizzazione si è giunti ad una più chiara e uniforme specificazione dei requisiti politici che bisogna necessariamente soddisfare per poter accedere all'UE, tra i quali è stato annoverato, per la prima volta, il fondamentale criterio

---

<sup>6</sup> Cfr., sul punto, R. BASSO, *La procedura per l'accesso di nuovi Stati membri: l'Unione europea alla ricerca della propria identità*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 2003, 539 ss.

<sup>7</sup> V. L. CAPPUCCIO, *Le condizioni costituzionali di adesione all'Unione europea*, in [Forum di Quaderni costituzionali](#), 2006, 2 s.

<sup>8</sup> Cfr. W. BIRKELBACH, *Report on behalf of the Political Committee on the political and institutional aspects of accession or association to the Community*, EP Working Documents 1961-1962, Document n. 122, 16 January 1962.

<sup>9</sup> Cfr. R. JANSE, *The Evolution of the Political Criteria for Accession to the European Community 1957-1973*, in *European Law Journal*, Vol. 24, N. 1, 2018, 57 ss.

<sup>10</sup> Così G. DE BÚRCA, *The Road Not Taken: The EU as a Global Human Rights Actor*, in *American Journal of International Law*, Vol. 105, N. 4, 2011, 664 ss.

<sup>11</sup> Cfr., ex multis, D.C. THOMAS, *Constitutionalization through Enlargement. The Contested origins of the EU's democratic identity*, in *Journal of European Public Policy*, Vol. 13, N. 8, 2006, 1190 ss.

della tutela delle minoranze. In secondo luogo, perché il soddisfacimento di tali requisiti è stato assunto come lo specifico fine di quella politica strategica di pre-adesione, annunciata nel corso del Consiglio europeo di Copenaghen del 1993, ma lanciata formalmente durante il Consiglio europeo di Essen del 1994, rivolta a realizzare, tramite la combinazione di un'opera di progressiva puntualizzazione e di monitoraggio costante di determinati *target* da parte della Commissione, il più vasto allargamento che l'Unione europea abbia mai sperimentato, e che l'ha condotta ad accogliere al suo interno la stragrande maggioranza dei Paesi collocati nell'area dell'Europa centrale ed orientale, individuati come i principali destinatari del processo di ampliamento in questione<sup>12</sup>.

A livello cronologico, le due Repubbliche balcaniche sono gli ultimi Stati ad aver completato l'*iter* di adesione all'epoca del quinto allargamento<sup>13</sup>. Bulgaria e Romania hanno avanzato domanda di adesione rispettivamente il 14 dicembre 1995 e il 22 giugno 1995, mentre i negoziati sono stati avviati con entrambi i Paesi nel corso del Consiglio europeo di Helsinki del 15 febbraio 2000, assieme a quelli con Lettonia, Lituania, Slovacchia e Malta. Tale percorso parallelo era però destinato ad arrestarsi presto. Le prime avvisaglie si sono avute in occasione della pubblicazione delle Conclusioni del Consiglio europeo di Laeken del 14 - 15 dicembre 2001, che hanno certificato per la prima volta l'esistenza di un *gap* significativo tra i due Paesi dei Balcani orientali e gli altri dieci Stati coinvolti nel cosiddetto *big bang enlargement* sul piano dell'avanzamento lungo la *road map* dei progressi da conseguire perché si potesse giungere alla positiva conclusione delle trattative per l'adesione.

Ad ogni modo, è all'esito del Consiglio europeo di Copenaghen del 12 - 13 dicembre 2002 che si è proceduto a «disaccoppiare»<sup>14</sup> i negoziati di Bulgaria e Romania da quelli condotti con i restanti Stati coinvolti nel quinto allargamento<sup>15</sup>. Con riferimento alle tempistiche, i Capi di Stato e di Governo dell'epoca si auguravano che le due Repubbliche balcaniche sarebbero riuscite ad ottenere la *membership* tre anni dopo gli altri Stati candidati, per i quali era già stata previsto, nel corso del già ricordato Consiglio europeo di Laeken, che avrebbero assunto lo *status* di Paesi membri in tempo utile per riuscire a partecipare alle elezioni per il Parlamento europeo del 2004. La scelta di posporre l'ingresso di Bulgaria e Romania è da riconnettersi alle significative carenze ravvisate sul piano degli obblighi da soddisfare per poter completare con successo l'*iter* di adesione. Nello specifico, veniva

---

<sup>12</sup> Sul punto, v. *funditus* R. JANSE, *Is the European Commission a Credible Guardian of the Values? A Revisionist Account of the Copenhagen Political Criteria during the Big Bang Enlargement*, in *International Journal of Constitutional Law*, Vol. 17, N. 2, 2019, 47, ad opinione del quale la Commissione avrebbe assolto in maniera soddisfacente il compito assegnatole. *Contra* v. D. KOCHENOV, *EU Enlargement and the Failure of Conditionality: Pre-Accession Conditionality in the Fields of Democracy and the Rule of Law*, Alphen aan den Rijn, 2008 e G. HALMAI, *Second – Grade Constitutionalism? The Cases of Hungary and Poland*, in I. Motoc – P. Pinto de Albuquerque – K. Wojtyczek (curr.), *New Developments in Constitutional Law. Essays in Honor of A. Sajó*, The Hague, 2018, 158, i quali ritengono che la debolezza dei criteri politici di Copenaghen debba ricollegarsi agli *standard* niente affatto elevati che sono stati concretamente adottati dalla Commissione nella sua opera di monitoraggio.

<sup>13</sup> Con il primo allargamento (1973), agli originali sei Stati membri si sono aggiunti la Danimarca, l'Irlanda e il Regno Unito (primo stato ad aver receduto dall'Unione europea all'esito della c.d. *Brexit*, ufficialmente conclusasi il 31 gennaio 2020). Con il secondo allargamento (1981) ha fatto il suo ingresso la Grecia. Con il terzo allargamento (1986) ad aver ottenuto la *membership* sono stati Spagna e Portogallo, seguiti nell'ambito del quarto allargamento (1995) da Austria, Finlandia e Svezia.

<sup>14</sup> E. GATEVA, *European Enlargement Conditionality*, London, 2015, 90.

<sup>15</sup> I Paesi in questione sono Cipro, Estonia, Lettonia, Lituania, Malta, Polonia, Repubblica Ceca, Slovacchia, Slovenia e Polonia.

sottolineata l'importanza di realizzare una riforma giudiziaria e amministrativa che contribuisse a far progredire la preparazione complessiva di Bulgaria e Romania, ritenuta ancora insufficiente.

Siccome tali criticità si sono protratte anche nel prosieguo delle negoziazioni<sup>16</sup>, nel Trattato di adesione sono state inserite alcune clausole inedite, che mai erano comparse prima in un trattato sancente l'ammissione di un nuovo Stato membro (artt. 37 - 39)<sup>17</sup>. Tra queste, un posto speciale è occupato dalla clausola c.d. di «super-salvaguardia»<sup>18</sup> con la quale l'Unione europea si era garantita la facoltà di posticipare di un anno, e cioè al 1° gennaio 2008, l'ingresso di Bulgaria e Romania. Veniva previsto che tale clausola avrebbe potuto essere attivata nel caso in cui il costante controllo da parte della Commissione degli impegni assunti da Sofia e da Bucarest nell'ambito dei negoziati di adesione e, in particolare, le relazioni di verifica che la stessa andava regolarmente elaborando dal 1998 sulla Bulgaria e la Romania, così come sugli altri *applicants* dell'epoca, allo scopo di fornire una base, nel contesto del Consiglio, per lo conduzione delle trattative, avessero mostrato chiaramente che lo stato dei preparativi per l'adozione e l'attuazione dell'*acquis* fosse tale da far sorgere il serio rischio che uno di questi Stati sarebbe risultato manifestamente impreparato a soddisfare i requisiti previsti in alcuni importanti settori entro la data stabilita per l'acquisizione della *membership* (art. 39, par. I)<sup>19</sup>. L'ultima relazione di controllo sui progressi effettuati, compilata pochi mesi prima che sopraggiungesse il fatidico giorno dell'ingresso ufficiale delle due Repubbliche dei Balcani orientali, è esemplificativa dei dubbi e delle ansie circa il loro grado di preparazione che circolavano nelle stanze di Palazzo *Berlaymont*<sup>20</sup>.

È per tali motivi che la Commissione ha proceduto ad istituire *ad hoc* un dispositivo di monitoraggio post-adesione (mai sperimentato prima, oltre che mai più riproposto in seguito) che ha poi assunto la denominazione che oggi conosciamo. Si fa riferimento al *Meccanismo di Cooperazione e Verifica*, uno strumento di controllo dialogico fondato, da un alto, sull'obbligo degli Stati di riferire in modo costante sui progressi compiuti e, dall'altro, sulla pubblicazione con cadenza periodica da parte della Commissione di una relazione contenente la valutazione delle iniziative assunte al fine di soddisfare i parametri di riferimento<sup>21</sup>. Veniva inoltre espressamente previsto che il MCV avrebbe cessato di operare soltanto una volta che i *benchmarks* identificati fossero stati pienamente soddisfatti<sup>22</sup>. Per quanto concerne la Bulgaria, le questioni in sospeso individuate dalla Commissione erano le

---

<sup>16</sup> Nelle Conclusioni del Consiglio europeo di Bruxelles del 16 - 17 dicembre 2004, mentre la Presidenza si rallegrava dell'avvenuto completamento dei negoziati con i due Paesi dei Balcani orientali, si dichiarava al contempo che la Bulgaria sarebbe stata in grado di assumersi tutti gli obblighi che incombono su uno Stato membro alla data prevista per l'adesione a condizione che avesse continuato ad esplicitare il suo impegno a tal fine e che avesse proceduto a completare tempestivamente e positivamente tutte le riforme necessarie, adempiendo alla totalità degli impegni assunti in ogni settore dell'*acquis* (punto 7). Inoltre, veniva precisato che qualora si fossero presentati problemi gravi prima dell'adesione o nei tre anni successivi sarebbero state previste misure di salvaguardia (punti 7 e 11).

<sup>17</sup> V., sul punto, D. PHINNEMORE, *From Negotiations to Accession: Lessons from 2007 Enlargement*, in C. Chiva – D. Phinnemore (curr.), *The European Union's 2007 Enlargement*, Abingdon – New York, 2012, 96.

<sup>18</sup> D. PAPANIMITROU – D. PHINNEMORE, *Romania – Uneven Europeanization*, in S. Bulmer – C. Lequesne (curr.), *The Member States of the European Union*, II ed., Oxford, 2013, 240.

<sup>19</sup> L'art. 39, par. I, del Trattato di adesione di Bulgaria e Romania affidava la decisione di posporre l'ingresso dei due Stati balcanici al Consiglio, che avrebbe dovuto esprimersi all'unanimità sulla base di una raccomandazione della Commissione.

<sup>20</sup> Cfr. COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione di verifica del grado di preparazione della Bulgaria e della Romania in vista della loro adesione all'Unione europea](#), COM (2006) 549 final, Bruxelles, 26. 09. 2006, 1.

<sup>21</sup> Ivi, 10.

<sup>22</sup> Cfr. *ibid.*

seguenti: la realizzazione di una riforma costituzionale avente ad oggetto il sistema giudiziario nell'ottica di un rafforzamento dell'indipendenza, della responsabilità e dell'efficienza della magistratura; l'adozione di misure volte a prevenire e contrastare il fenomeno della corruzione e, infine, l'attuazione di una strategia efficace nel combattere la criminalità organizzata<sup>23</sup>. Sono numerose le difficoltà riscontrate dallo Stato bulgaro nell'ottenere significativi miglioramenti in questi ambiti e, più in generale, sul piano della tutela dello Stato diritto. Come si cercherà di argomentare a partire dall'analisi dei rapporti MCV redatti dal 2016 e delle relazioni sullo Stato di diritto per il 2020 e il 2021, il decadimento del *Rule of Law* in Bulgaria pare essere stato "sottovalutato" dall'Unione europea, la quale ha assunto un atteggiamento decisamente ambiguo, a metà tra l'accondiscendente e il complice<sup>24</sup>.

Questo vale soprattutto per la Commissione, non solo in quanto autrice delle relazioni periodiche in cui si sostanzia il monitoraggio realizzato tramite il MCV e, d'ora in avanti, del *Report* annuale sulle condizioni dello Stato di diritto all'interno dei Paesi membri, ma soprattutto in quanto istituzione posta a guardia del rispetto dei Trattati (art. 17 TUE) e, dunque, del *Rule of Law*, sulla quale l'Unione europea ufficialmente si fonda (art. 2 TUE). Procedendo in tal modo, si ritiene di poter fornire elementi utili ad approfondire alcuni temi cruciali concernenti la crisi dello Stato di diritto nell'Unione europea: da un lato, i motivi per cui si pensa che il nuovo il MSD risulti inadatto a fronteggiare il fenomeno del c.d. «*Rule of Law backsliding*»<sup>25</sup> in corso in alcuni Stati membri, come, ad esempio, la Polonia e l'Ungheria, rischiando anzi di contribuire al suo aggravamento, proprio come accaduto in Bulgaria con il MCV; dall'altro, quale sia il reale posto occupato dallo Stato di diritto all'interno di quella che potremmo definire la "gerarchia" dei valori eurounitaria.

## 2. La relazione MCV del 2016: a proposito di Procuratori Generali "onnipotenti" e delle tensioni a cui è sottoposto il principio dell'indipendenza del potere giudiziario

Nonostante i progressi compiuti non fossero stati ritenuti convincenti e permanessero diverse criticità a cui ovviare<sup>26</sup>, trascorso un anno da quando la Bulgaria era ormai divenuta a pieno titolo uno Stato membro dell'Unione europea, la Commissione «ha preferito la carota al bastone»<sup>27</sup>.

Nella relazione MCV pubblicata nel luglio del 2008, la Commissione dichiarava che, in considerazione del fondamentale ruolo giocato dalla cooperazione, il sostegno fosse più efficace delle sanzioni e che, per tale ragione, rinunciava ad invocare le disposizioni di

---

<sup>23</sup> Ivi, 10 s.

<sup>24</sup> In questo senso, con riguardo ai rapporti MCV dedicati alla Bulgaria, v. l'approfondita analisi svolta da R. VASSILEVA, *Threats to the Rule of Law: The Pitfalls of Cooperation and Verification Mechanism*, in *European Public Law*, Vol. 26, N. 3, 2020, 741 ss.

<sup>25</sup> Per lo svolgimento di tale nozione e un'accurata analisi del fenomeno, si rinvia a L. PECH – K. L. SCHEPPELE, *Illiberalism Within: Rule of Law Backsliding in the EU*, in *Cambridge Yearbook of European Legal Studies*, Vol. 19, 2017, 3 ss. e D. KOCHENOV – P. BÁRD, *The Last Soldier Standing? Courts vs Politicians and the Rule of Law Crisis in New Member States of the EU*, in E. H. Ballin – G. van der Schyff – M. Strenler (curr.), *European Yearbook of Constitutional Law 2019. Judicial Power: Safeguards and the Limits in a Democratic Society*, Cham – The Hague, 2020, 243 ss.

<sup>26</sup> V. COMMISSIONE EUROPEA, [Progressi compiuti dalla Bulgaria dopo l'adesione in materia di misure di accompagnamento](#), COM (2007) 377 final e [Relazione intermedia della Commissione al Parlamento Europeo e al Consiglio sui progressi compiuti dalla Bulgaria in base al meccanismo di cooperazione e verifica](#) COM (2008) 63 final, Bruxelles, rispettivamente del 27. 06. 2007 e del 4. 02. 2008.

<sup>27</sup> R. VASSILEVA, *Threats to the Rule of Law*, cit., 745.

salvaguardia contenute nel Trattato di adesione. Al contempo, sottolineava però che il MCV avrebbe dovuto essere mantenuto ancora in funzione<sup>28</sup>.

Sono trascorsi diversi anni da allora e il MCV non ha ancora ufficialmente smesso di operare. In questo periodo i rapporti sulla Romania sono parsi molto più ottimisti di quelli dedicati alla Bulgaria, tanto che, nel 2016, l'ex Presidente della Commissione Juncker ha sostenuto a più riprese che la Romania sarebbe stata presto in grado di soddisfare tutti i parametri in relazione ai quali il MCV era stato istituito, potendo dunque finalmente sottrarsi al monitoraggio speciale a cui era stata sottoposta<sup>29</sup>. Esternazioni queste che hanno suscitato seri interrogativi all'interno della comunità accademica e della società civile bulgare a proposito del se, del quando e del come il Governo di Sofia si sarebbe rivelato in grado di ottenere simili progressi<sup>30</sup>.

È vero che si potrebbe essere tentati di affermare che, da quando questo meccanismo è entrato in funzione, i rapporti redatti nell'ambito del MCV sono da sempre stati "indorati". In fondo, non è una novità che la Commissione cerchi di segnalare il conseguimento di qualche avanzamento, oppure tenda comunque a giudicare in modo positivo alcune delle riforme poste in essere dagli Stati membri nei settori ricadenti sotto il suo monitoraggio, trascurando magari determinati aspetti controversi e, alle volte, certi loro preoccupanti sviluppi. Se al tempo però tale atteggiamento "diplomatico" poteva essere "perdonato" in considerazione dello spirito di euforia che dominava all'epoca del *big bang enlargement*, oltre che in conseguenza dell'effettivo ottenimento di qualche successo, seppur modesto, attraverso questa strategia, le relazioni MCV dell'ultimo quadriennio e i *Rule of Law Report* del 2020 e del 2021 costituiscono invece un esempio emblematico del fallimento dell'Unione europea nel contribuire alla tutela di quell'alto patrimonio di valori fondanti proclamato in apertura del TUE.

Il dubbio che le valutazioni delle vicende bulgare offerte dalla Commissione con riferimento alla garanzia dello Stato di diritto non corrispondessero più alla realtà dei fatti ha incominciato a serpeggiare in occasione della pubblicazione della relazione MCV del 2016. L'anno precedente, l'ex Ministro della Giustizia del II Governo Borrisov, Hirsto Ivanov, aveva sottoposto all'Assemblea nazionale, il Parlamento monocamerale bulgaro, un'ambiziosa proposta di riforma della Costituzione finalizzata a rafforzare l'indipendenza del potere giudiziario. Nello specifico, si mirava a limitare l'eccessiva influenza esercitata dal Procuratore Generale (PG) sul Consiglio Supremo di Giustizia (CSG), ossia l'organo collegiale di autogoverno della magistratura competente a decidere sulle progressioni di carriera dei magistrati, sulla nomina dei vertici di tribunali e procure e sulla comminazione delle sanzioni disciplinari. Il 9 dicembre 2015 il Parlamento approvava la versione definitiva del progetto di riforma, apportando però al testo proposto al *Plenum* alcuni emendamenti di contenuto estraneo al progetto avanzato e altri modificativi degli aspetti più innovativi. Lo stesso giorno, di tutta risposta, Hirsto Ivanov si dimetteva dalla carica di Ministro.

A seguito della neutralizzazione dei profili più incisivi della riforma, la *Bulgarian Judges Association* pubblicava un'accorata lettera rivolta a tutta la cittadinanza per richiamare l'attenzione sulla gravità di quanto accaduto. In particolare, nella missiva si sottolineava che

---

<sup>28</sup> Cfr. COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione della Commissione al Parlamento Europeo e al Consiglio sui progressi compiuti dalla Bulgaria in base al meccanismo di cooperazione e verifica {SEC\(2008\) 2350}](#), COM (2008) 495 final, Bruxelles, 23. 07. 2008, 6.

<sup>29</sup> V. G. GOTEV, *Juncker: Romania Could see its monitoring lifted before Bulgaria*, in [EURACTIV](#), 16. 02. 2016.

<sup>30</sup> Cfr., ad esempio, E. GATEVA, *On Different Tracks: Bulgaria and Romania under the Cooperation and Verification Mechanism*, in [LSE Blog](#), 02. 03. 2016.

le proposte originariamente formulate avrebbero potuto rappresentare una grande *chance* per dar vita ad un sistema giudiziario realmente indipendente, ma che, purtroppo, la maggior parte di queste era stata accantonata con il testo del disegno di legge costituzionale definitivamente approvato dall'Assemblea nazionale. La lettera terminava con osservazioni tanto eloquenti quanto impietose: la riforma così introdotta “non può sortire alcun cambiamento effettivo; non fornisce alcuna garanzia circa il rispetto dello Stato di diritto e non elimina l’ampiamente sospetta dipendenza del potere giudiziario da quello politico”<sup>31</sup>.

In effetti, la riforma del 2015 ha prodotto un solo risvolto positivo, da considerarsi in linea con i più elevati *standard* europei ed internazionali, ossia la suddivisione del CSG in due sezioni: il Collegio dei procuratori e il Collegio dei giudici. L’obiettivo alla base di questo intervento, sicuramente in sé apprezzabile, era scongiurare i rischi derivanti da possibili interferenze ad opera dei pubblici ministeri sulle nomine, sugli avanzamenti di carriera e sulla valutazione della responsabilità disciplinare dei giudici. Anche volendo tralasciare il fatto che la competenza a decidere su alcune questioni di assoluto rilievo risulta essere ancora assegnata al *Plenum* del CSG (come, ad esempio, la materia del bilancio e la *governance* giudiziaria)<sup>32</sup>, è difficile comprendere come sia possibile che la Commissione abbia ritenuto che, sebbene gli emendamenti approvati abbiano comportato “alcune modifiche significative del testo originariamente proposto, la loro adozione rappresenti comunque un importante passo avanti”<sup>33</sup>.

Com’è stato rilevato, nel complesso, la riforma condotta a termine si è rivelata essere puramente «cosmetica»<sup>34</sup>, visto che non è stata capace di porre fine al problema del predominio del PG in seno al CSG. Lo si evince dall’attuale composizione del CSG, che possiamo trarre dalla lettura congiunta dell’art. 130 Cost., così come emendato nel 2015, e della legge sull’ordinamento giudiziario. Sono 25 i membri in totale. Di questi, undici sono eletti dal Parlamento nella c.d. “quota politica” e vanno ad integrare, rispettivamente in misura pari a sei e a cinque, parte della composizione del Collegio dei giudici e del Collegio dei procuratori. Del primo fanno parte altri sei componenti eletti dai loro pari, mentre il secondo consta di cinque ulteriori componenti, ossia quattro procuratori e un giudice istruttore, sempre eletti dai loro pari. Infine, i restanti tre membri del CSG, e cioè il Procuratore Generale, il Presidente della Corte Suprema di Cassazione (CSC) e il Presidente della Corte Suprema Amministrativa (CSA), sono componenti *ex officio* nominati dal *Plenum*.

Gli elementi critici sono molti. Innanzitutto, in opposizione allo *standard* minimo individuato dalla raccomandazione del Comitato dei ministri del Consiglio d’Europa del 2010<sup>35</sup>, i membri del Collegio dei giudici eletti dai loro pari sono meno della metà dei componenti complessivi dell’organo. In secondo luogo, l’intero Collegio dei procuratori si ritrova alle strette dipendenze del PG. Il mandato del PG scade dopo sette anni, mentre quello dei restanti membri del Collegio dei procuratori dura cinque anni, sicché, com’è stato osservato, «tutti i procuratori entrati a far parte del Consiglio dovranno, a un dato momento e mentre il PG è ancora in carica, fare ritorno all’ufficio della Procura, nell’ambito del quale

---

<sup>31</sup> BULGARIAN JUDGES ASSOCIATION, *Open Letter. In relation to the vote by the National Assembly on 09. 12. 2015 for the Law for Amendment and Annexation of the Constitution of the Republic of Bulgaria*, 10. 12. 2015.

<sup>32</sup> Cfr. E. BAKSANOVA, *Lo Stato di diritto in Bulgaria: una “Fata Morgana”?* in [Questione Giustizia](#), 13. 03. 2020.

<sup>33</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sui progressi compiuti dalla Bulgaria in base al Meccanismo di Cooperazione e Verifica, COM \(2016\) 40 final](#), Bruxelles, 27. 01. 2016, 10 s.

<sup>34</sup> R. VASSILEVA, *Threats to the Rule of Law*, cit., 576.

<sup>35</sup> V. il capo IV del punto 27 della CM/Rec (2010) n. 12, che recita testualmente: “Non meno della metà dei membri di ciascun Consiglio dovrà essere formato da giudici eletti dai loro pari a tutti i livelli del sistema giudiziario”.

sono suoi subordinati quanto basta per costringerli a una posizione di obbedienza al fine di evitare possibili ritorsioni»<sup>36</sup>.

Se poi guardiamo all'operato dell'Assemblea nazionale bulgara quando ha proceduto ad eleggere i componenti del CSG rientranti nella quota riservata, è forte l'impressione che si sia conformata a criteri che, considerando i profili personali dei candidati scelti nel tempo, hanno più a che vedere con il gradimento da parte del Governo anziché con la loro qualità tecnica e l'etica professionale. È questo il caso di Bojan Magdalincev, il quale, pur essendo stato coinvolto in una serie di scandali concernenti l'assegnazione pilotata di pratiche e fascicoli e la manipolazione della composizione di alcuni collegi giudicanti, è stato comunque considerato meritevole di essere designato al CSG dal Parlamento<sup>37</sup>.

Lo stato di sudditanza patito dai componenti del CSG nei confronti dell'Esecutivo e delle serie tensioni a cui è sottoposto il principio di separazione dei poteri è ben testimoniato dall'astensione del CSG bulgaro nell'ambito delle votazioni tenutesi il 17 settembre 2018 sulla sospensione della partecipazione dei membri del Consiglio Nazionale di Giustizia polacco (*Krajowa Rada Sadownictwa - KRS*) dall'*European Network of Councils for the Judiciary*. Come emerge dal resoconto integrale della riunione del CSG del 13 settembre 2018, una volta aperta la discussione sulla Polonia, il Presidente della seduta Magdalincev riferiva di aver già espressamente richiesto al Ministro della Giustizia e al Ministro degli Affari Esteri di esprimere la loro opinione riguardo alla posizione che il CSG avrebbe dovuto sostenere in relazione alla proposta di sospensione del KRS (sic!). Un'iniziativa questa da ritenersi palesemente contrastante con quanto stabilito dall'art 117, co. II, Cost., a norma del quale dovrebbe essere assicurata l'indipendenza delle autorità giudiziarie dall'Esecutivo e i giudici, al pari dei procuratori, dovrebbero essere vincolati solamente al rispetto della legge. Come prevedibile, i due Ministri hanno espresso la loro contrarietà alla sospensione, chiudendo così definitivamente la questione<sup>38</sup>.

La figura ed i poteri del PG bulgaro costituiscono un corpo estraneo alla tradizione dello Stato di diritto a noi più vicina, con i suoi corollari in materia di separazione di poteri e di *checks and balances*. Le parole pronunciate nel 1990 da Ivan Tatarchev, che due anni dopo sarebbe poi diventato il primo PG della Bulgaria post-sovietica, ben esemplificano quale sia il contesto culturale nel quale tale figura è calata: "Sopra di me soltanto Dio". Quasi trent'anni dopo sembra essere cambiato ben poco, almeno stando alle dichiarazioni rilasciate qualche anno fa dall'attuale PG Ivan Geshev, che risultano animate dallo stesso delirio di onnipotenza: "sono uno strumento nelle mani di Dio"<sup>39</sup>.

Queste esternazioni non sono un che di accidentale, ma costituiscono il portato di un preciso quadro normativo, grazie al quale il PG si ritrova a disporre di poteri pressoché illimitati, oltre che a beneficiare di uno stato di totale irresponsabilità<sup>40</sup>. Come osservato dalla Corte EDU nel celebre (e assai macabro) caso *Kolev*<sup>41</sup>, per effetto della spiccata

---

<sup>36</sup> Così E. BAKSANOVA, *Lo Stato di diritto in Bulgaria*, cit.

<sup>37</sup> Cfr. R. VASSILEVA, *Capturing Bulgaria's Judicial System: The Homestretch*, in [Verfassungsblog](#), 01. 09. 2019.

<sup>38</sup> Per una ricostruzione della vicenda si rinvia a R. VASSILEVA, *The Polish Judicial Council v The Bulgarian Judicial Council: Can You Spot the Difference?* in [Verfassungsblog](#), 27. 09. 2018.

<sup>39</sup> Entrambe le citazioni sono tratte da T. PETROVA, *The General Prosecutor Unbound. The Recent Raiding of the President's Office Show How Vulnerable Rule of Law in Bulgaria Is*, in [Verfassungsblog](#), 12. 07. 2020.

<sup>40</sup> Cfr., in questi termini, E. BAKSANOVA, *Lo Stato di diritto in Bulgaria*, cit.

<sup>41</sup> I fatti alla base del caso *Kolev* ricordano molto la trama di un film *thriller*. Il sostituto procuratore Kolev era convinto che Filchev, PG della Bulgaria dal 1999 al 2006, avesse violato la legge incriminando persone da lui ritenute scomode. Entrato in conflitto con quest'ultimo, nel gennaio 2001 Kolev è stato rimosso dal proprio ufficio per effetto di una decisione assunta dal CSG, dietro richiesta del PG. A partire da quel momento è

verticalità delle strutture gerarchiche in cui sono organizzate le procure e dei metodi operativi adottati al loro interno, “nessun procuratore è in grado di muovere un’accusa nei confronti del PG”<sup>42</sup>, il quale, avendo “il pieno controllo su qualsiasi indagine nel Paese”<sup>43</sup>, è in grado di respingere o chiudere *arbitrio suo* ogni indagine che lo riguardi<sup>44</sup>. Inoltre, il PG può essere rimosso dal proprio incarico solamente per decisione del CSG, in larga parte composto - come si è già ricordato - da suoi “sottoposti”<sup>45</sup>.

Considerato tale quadro, viene da chiedersi come mai la Commissione abbia speso parole di elogio nei confronti di una riforma che non soltanto non ha ridimensionato lo strapotere del PG, ma, addirittura, lo ha in concreto aiutato a consolidare ulteriormente la propria posizione di predominio. Infatti, con il suo *placet*, la Commissione sta avvallando un uso sconsiderato dei poteri attribuiti al PG, garantendogli la possibilità di continuare a mettere impunemente in atto intimidazioni nei confronti dei giudici meno propensi a piegarsi alla sua volontà o a quella del Governo, a cui la figura del PG è intimamente legata.

Per parafrasare Bagehot, si potrebbe affermare che il segreto dell’(in)efficacia della Costituzione bulgara risiede nella “fusione” tra il giudiziario e l’esecutivo (o meglio, tra il PG e il Primo Ministro), anziché nella separazione tra i due poteri (e le due figure). Sono tanti gli esempi che possono essere fatti a tale riguardo e che ben illustrano le illecite relazioni che sono state intessute col tempo tra il Primo Ministro e il PG. Un caso che ha suscitato particolare clamore è scoppiato nel 2013, quando alcuni media hanno reso pubbliche le registrazioni di una conversazione che ha visto coinvolti il Primo Ministro Boyko Borissov, il Ministro dell’Agricoltura del tempo, Miroslav Naydenov, e un ex Procuratore capo della Città di Sofia. Quest’ultimo, rivolgendosi al primo, ha alluso esplicitamente al fatto che la nomina a PG di Sotir Tsatsarov fosse in realtà frutto di una personale decisione di Borissov: “Non ridere, lo hai scelto tu”, così ha affermato<sup>46</sup>.

Un episodio altrettanto significativo è il c.d. *Yaneva Gate* del 2015, salito alla ribalta delle cronache quando sono state rilasciate *online* le registrazioni di un colloquio avvenuto tra il Presidente del Tribunale distrettuale di Sofia ed un altro giudice dal quale è emerso che il

---

scattato un vero proprio attacco a danno di Kolev, contro cui sono state sollevate le accuse più disparate. Nel maggio 2001 Kolev avrebbe appreso dell’esistenza di un piano ordito dal PG per farlo arrestare: l’idea era di far sì che alcuni agenti lo trovassero in possesso di sostanze stupefacenti. A questo punto Kolev ha denunciato pubblicamente la situazione, rilasciando dichiarazioni alla stampa. Ha anche deciso di rivolgersi per iscritto al Ministro dell’Interno e, poco dopo, al CSG, senza però ricevere risposta. Il 20 giugno 2001 Kolev è stato alla fine arrestato davanti alla propria abitazione. Le autorità di polizia bulgare, all’esito delle perquisizioni svolte immediatamente dopo l’arresto, avrebbero rinvenuto nelle sue tasche e all’interno dell’automobile del figlio quanto Kolev aveva giorni prima ipotizzato. Mantenuto inizialmente in stato di custodia cautelare, e poi agli arresti domiciliari, Kolev è stato condannato in primo grado dal Tribunale della Città di Sofia. Dopo una lunga battaglia legale, giunta fino alla Corte Suprema di Cassazione, il procedimento avviato contro Kolev è stato dichiarato inammissibile fin dall’inizio. Nel dicembre 2001 Kolev ha fatto ricorso alla Corte EDU dichiarando di temere per la propria incolumità e quella della propria famiglia. Un anno più tardi Kolev è stato brutalmente assassinato di fronte casa. La Corte EDU ha poi condannato la Bulgaria per violazione dell’art. 5 della CEDU, in relazione alla mancata tempestiva traduzione di Kolev dinanzi all’autorità giudiziaria e all’ingiusta detenzione da questi subita, e per violazione dell’art. 2 della CEDU, in quanto l’indagine sulla morte di Kolev, gestita dallo stesso PG, non è stata condotta in maniera indipendente né efficace.

<sup>42</sup> Corte EDU, IV sez., 5 novembre 2009, ric. n. 1108/02, *Kolev c. Bulgaria*, 205.

<sup>43</sup> *Ivi*, 209.

<sup>44</sup> E. BAKSANOVA, *Lo Stato di diritto in Bulgaria*, cit.

<sup>45</sup> *Ivi*, 207.

<sup>46</sup> Cfr. E. BAKSANOVA, *Lo Stato di diritto in Bulgaria*, cit.

Primo Ministro Borissov e l'ex PG Tsatsarov avevano impartito loro precise istruzioni su come risolvere alcune controversie giudiziarie<sup>47</sup>.

L'ultimo caso citato, particolarmente eclatante, non è passato inosservato agli occhi della Commissione, la quale, con la relazione tecnica di accompagnamento al rapporto MCV del 2016, ha invitato le autorità bulgare ad avviare un'indagine su tali gravi fatti, specificando che avrebbe monitorato gli sviluppi della vicenda<sup>48</sup>. Sfortunatamente, la Commissione non ha affatto mantenuto fede all'impegno preso. Infatti, nelle relazioni MCV degli anni successivi Palazzo *Berlaymont* ha totalmente omesso di fare riferimento alla questione.

### 3. Le relazioni MCV del 2018 e del 2019: dall'indulgenza alla complicità il passo è breve

È il 2018 l'anno in cui è definitivamente maturato il sospetto che l'accondiscendenza della Commissione si stesse trasformando in vera e propria complicità. Non potrebbe dirsi altrimenti visto che nella relazione MCV pubblicata nel novembre del 2018 sono stati dichiarati "provvisoriamente soddisfatti"<sup>49</sup> i *benchmark* relativi all'indipendenza della magistratura, al quadro giuridico-giudiziario e alla lotta al crimine organizzato. Addirittura, commentando i risultati della relazione MCV del 2018, il Vice Presidente della Commissione e Commissario per lo Stato di diritto Timmermans aveva dichiarato che, qualora il *trend* positivo instaurato e i progressi compiuti fino a quel momento fossero sati mantenuti, egli era assolutamente fiducioso che la Bulgaria sarebbe riuscita a sottrarsi al MCV prima del termine del mandato di Juncker<sup>50</sup>.

Quanto al primo profilo, che le valutazioni dell'ex Commissario per lo Stato di diritto risultino quantomeno discutibili lo prova il disperato appello lanciato dal Presidente della CSC Lozan Panov nell'estate 2018 (dunque diversi mesi prima della pubblicazione da parte della Commissione del rapporto MCV di quell'anno) per denunciare pubblicamente le preoccupanti condizioni nelle quali versa il potere giudiziario in Bulgaria<sup>51</sup>. Nel suo discorso il Presidente della CSC ha sostenuto che i torbidi ed illeciti collegamenti tra Governo e magistratura non erano stati affatto limitati e che gli attacchi contro i giudici che si erano rifiutati di scendere a patti con l'Esecutivo si erano fatti viepiù insistenti. Inoltre, si lamentava delle pressioni che erano state esercitate su di lui a causa della contrarietà che egli aveva manifestato in passato ad attenersi agli "ordini" (politici) del PG. Viene da chiedersi come mai di questa denuncia non vi sia traccia nella relazione MCV del 2018. È davvero possibile credere che l'eco della vicenda non sia giunto fino a Bruxelles?

Quanto al secondo profilo, la dimostrazione di quanto il giudizio espresso della Commissione sia inconsistente è offerta dagli emendamenti che sono stati di recente apportati al Codice di Procedura Penale. Anziché suscitare l'approvazione da parte di Palazzo *Berlaymont*, le modifiche introdotte avrebbero meritato di essere censurate in ragione

---

<sup>47</sup> Cfr. R. VASSILEVA, *Threats to the Rule of Law: The Pitfalls of Cooperation and Verification Mechanism*, cit., 752.

<sup>48</sup> Cfr. EUROPEAN COMMISSION, [Technical Report accompanying the document Report from the Commission on Progress in Bulgaria under Cooperation and Verification Mechanism](#), SWD (2016) 15, Brussels, 27. 01. 2016.

<sup>49</sup> EUROPEAN COMMISSION, [Report from the Commission on Progress in Bulgaria under Cooperation and Verification Mechanism](#), COM (2018) 850 final, Bruxelles, 13. 11. 2018, 4, 5, 11.

<sup>50</sup> Cfr. EUROPEAN COMMISSION, *European Commission Reports on the Progress in Bulgaria under the Cooperation and Verification Mechanism*, Press release, Strasbourg, 13. 11. 2018, 1.

<sup>51</sup> V. R. VASSILEVA, *The Disheartening Speech by the President of Bulgaria's Supreme Court Which Nobody in Brussels Note*, in [Verfassungsblog](#), 11. 07. 2018.

dell'incremento dei già sproporzionati poteri di cui gode la pubblica accusa bulgara e della messa a repentaglio del principio della "parità delle armi" nei giudizi penali a cui questa riforma ha condotto<sup>52</sup>. Così peraltro non ha mancato di fare la *Bulgarian Judges Association*, che ne ha denunciato l'incompatibilità con la Convenzione europea dei diritti dell'Uomo<sup>53</sup>.

Sempre con riferimento a tale ambito, va segnalata la triste sorte a cui è andata incontro il recepimento della direttiva 2013/48/EU sul "diritto all'assistenza legale". Il tema appare di massima rilevanza, in quanto, come sottolineato dal rapporto redatto dal Comitato contro la Tortura della Nazioni Unite del 15 dicembre 2017, "oltre il settanta per cento delle persone detenute in Bulgaria non ha potuto godere dell'assistenza di un avvocato a partire dal momento in cui sono stati avviati procedimenti penali contro di loro"<sup>54</sup>. Similmente, nella primavera del 2018 il Comitato per la Prevenzione della Tortura del Consiglio d'Europa si è rammaricato nel constatare che non è stato compiuto alcun passo avanti sul piano della tutela contro le ipotesi di *ill-treatment*, specificando che tra le garanzie più colpite vi fosse proprio il diritto all'assistenza di un difensore<sup>55</sup>. Insomma, dalla Bulgaria ci si attendeva una decisa inversione di rotta, ma così non è stato. Infatti, la direttiva in questione, oltre ad essere stata attuata in ritardo di due anni rispetto alla scadenza fissata, è stata implementata in modo decisamente perverso, perseguendo finalità opposte a quelle sottese all'atto europeo da attuare. Sfruttando quanto previsto dall'art. 5, co. III, lett. a) e b) della direttiva, che consente agli Stati membri, in presenza di determinate situazioni, di derogare nei confronti degli indagati e degli imputati che sono privati della libertà personale al diritto di informare senza indebito ritardo terze parti della propria condizione, il Governo ha trasformato queste eccezioni nell'attuale art. 64, co. II, del Codice di Procedura Penale, a norma del quale una persona potrebbe essere detenuta per ben tre giorni prima di essere condotta dinanzi ad un giudice, senza poter avvisare nessuno delle proprie condizioni - che si tratti del difensore o di un semplice congiunto - per le prime quarantotto ore.

Quanto all'ultimo profilo, ossia la lotta al crimine organizzato, le valutazioni contenute all'interno della relazione MCV del 2018 non possono che apparire davvero grossolane. Non è un mistero che la Bulgaria rappresenti la "pecora nera" dell'Unione europea nel campo della lotta alla corruzione. I punteggi ottenuti dal Paese balcanico nell'ambito delle misurazioni condotte da *Transparency International* attraverso il *Corruption Perceptions Index*, in base al quale la Bulgaria si ritrova ad occupare la posizione di fanalino di coda in Europa e la sessantanovesima a livello mondiale, parlano chiaro.

Nel dicembre 2018 l'associazione *Magistrats Européens Pour la la Démocratie et les Liberteés* ha pubblicato sul proprio portale una dura lettera indirizzata all'allora presidente della Commissione Juncker (PPE) e alla Commissaria per la Giustizia del tempo Jourová (ALDE) nella quale si stigmatizzavano le conclusioni a cui la Commissione era pervenuta con il rapporto MCV pubblicato il mese precedente<sup>56</sup>. Nello specifico, si esprimeva sincera preoccupazione per la scarsa indipendenza di cui gode la magistratura in Bulgaria e si

---

<sup>52</sup> Cfr. R. VASSILEVA, *Sweet Like Sugar, Bitter like a Lemon: Bulgaria's CMV Report*, in [Verfassungsblog](#), 16. 11. 2018.

<sup>53</sup> Cfr. *ibid.*

<sup>54</sup> UN COMMITTEE AGAINST TORTURE, *Concluding Observations on the Six Periodic Report of Bulgaria*, CAT/C/BGR/CO/6, 15. 12. 2017, 3.

<sup>55</sup> Cfr. COUNCIL OF EUROPE COMMITTEE FOR THE PREVENTION OF THE TORTURE, *Report to the Bulgarian Government on the visit to Bulgaria carried out by the European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment*, CPT/inf (2018) 15, 15. 05. 2018, 5.

<sup>56</sup> Cfr. MAGISTRATS EUROPÉENS POUR LA DÉMOCRATIE ET LES LIBERTÉS, [Letter to the President of the EU Commission and to the EU Commissioner of Justice about the CVM Report on Bulgaria and Romania](#), 18. 12. 2018.

criticava la mancata realizzazione di una seria riforma dell'ufficio e i poteri PG. Tra l'altro, veniva rimproverato alla Commissione di non aver prestato minimamente attenzione all'appello lanciato dal Presidente della CSC Panov.

Nella primavera del 2019 Timmermans si è recato a Sofia per incontrare Tsatstarov, il PG dell'epoca. Il Vice-Presidente della Commissione, al termine della visita, si è detto molto soddisfatto del colloquio, dichiarando di aver ottenuto dal PG la rassicurazione che questi si sarebbe seriamente impegnato ad attuare le raccomandazioni contenute nell'ultima relazione MCV<sup>57</sup>. A queste affermazioni ha fatto seguito l'annuncio da parte di Tsatsarov di aver ottenuto conferma, nel corso dell'incontro appena citato, del forte supporto da parte della Commissione nei confronti del progetto da lui patrocinato di istituire speciali procedure investigative per le tre figure di vertice del sistema giudiziario bulgaro, ossia il PG, il Presidente della CSC e il Presidente della CSA<sup>58</sup>. Tale proposta è stata veemente criticata dalla dottrina, che l'ha bollata come un «attacco occulto all'indipendenza dei giudici mascherato da attuazione del MCV»<sup>59</sup>. Infatti, non sussiste un problema di irresponsabilità coinvolgente i Presidenti della CSC e della CSA. Il grande nodo rimane sempre lo stesso: l'impossibilità di svolgere efficacemente un'indagine penale contro il PG e la necessità di limitarne lo strapotere. Nonostante l'esacerbarsi della crisi dello Stato di diritto in Bulgaria, la Commissione non è comunque ritornata sui suoi passi. Stando a quanto riportato nel rapporto MCV del 22 ottobre 2019, la Bulgaria è stata nuovamente lodata per i continui avanzamenti realizzati lungo il processo di riforma richiesto. Non solo, la Commissione si è spinta fino al punto di sostenere che i progressi conseguiti dal Paese balcanico sotto il MCV sarebbero stati così notevoli che avrebbero potuto presto dirsi pienamente rispettate tutte le condizioni rimaste in sospeso al momento dell'ingresso della Bulgaria nell'Unione europea. Si pianificava dunque di prendere in esame le osservazioni dell'Assemblea di Strasburgo e del Consiglio prima di assumere una decisione finale con riguardo ad un'eventuale chiusura del MCV, percepita oramai come prossima<sup>60</sup>. Se così stanno le cose, non si può fare a meno di concordare con chi ha scritto che il MCV si è progressivamente trasformato in un pericoloso «esercizio adulatorio»<sup>61</sup>, il cui unico esito effettivo è stato permettere al Governo bulgaro di sfruttare le raccomandazioni ricevute come un pretesto dietro cui nascondersi per aggredire ancor di più lo Stato di diritto<sup>62</sup>.

#### *4. La relazione sullo Stato di diritto del 2020: la Commissione e quelle cattive abitudini dure da abbandonare*

È questo lo sconcertante scenario nel quale si è trovata la Bulgaria alla vigilia del battesimo del MSD. Lo scoppio dell'emergenza sanitaria causata dalla rapida diffusione del

---

<sup>57</sup> Bulgaria's Chief Prosecutor Met with EC First Vice-President Timmermans, in [Novinite.com](http://Novinite.com), 16. 04. 2019.

<sup>58</sup> K. NIKOLOV, *Fact Check: Is the Bulgarian Chief Prosecutor Lying about the Judicial Reform*, in [EUelectionsBulgaria.com](http://EUelectionsBulgaria.com), 27.04. 2019.

<sup>59</sup> S. STOYCHEV, *This is How Bulgarian Judicial Independence Ends Not with a Bang but a Whimper*, in [Verfassungsblog](http://Verfassungsblog), 03. 06. 2019.

<sup>60</sup> Cfr. EUROPEAN COMMISSION, *Commission Report on the Progress in Bulgaria under the Cooperation and Verification Mechanism*, Press release, Brussels, 22. 10. 2019, 1.

<sup>61</sup> Così R. VASSILEVA, *Is Bulgaria's Rule of Law about to Die under the European Commission's Nose? The Country's Highest-Ranking Judge Fears So*, in [Verfassungsblog](http://Verfassungsblog), 23. 04. 2019.

<sup>62</sup> Cfr. L. PECH – D. KOCHENOV, *Strengthening the Rule of Law within the European Union: Diagnoses, Recommendations, and What to Avoid*, in [RECONNECT Policy Brief](http://RECONNECT Policy Brief), June 2019, 8.

virus COVID-19 ha sconvolto tutti i Paesi del mondo. Pressoché ovunque si è assistito all'adozione di misure emergenziali restrittive dei diritti fondamentali. Lo stesso è avvenuto in Bulgaria, ove, in data 13 marzo 2020, su proposta del Primo Ministro, l'Assemblea nazionale ha dichiarato l'instaurazione dello "stato di emergenza" (*iznvunredno polojenie*)<sup>63</sup>. Come è stato sottolineato in dottrina, la disciplina del tema dell'emergenza offerta dall'ordinamento giuridico bulgaro risulta alquanto vaga e caotica, per cui sarebbe relativamente facile per il legislatore abusarne<sup>64</sup>. Quanto recentemente accaduto pare esserne la conferma.

Per quanto concerne il livello costituzionale, l'art. 84, co. XII, Cost. stabilisce che il Parlamento, su proposta dal Primo Ministro, ha il potere di introdurre la "legge marziale" o lo "stato di emergenza" in determinate parti del territorio nazionale. Tale disposizione deve essere letta in combinazione con l'art 57, co. III, della Costituzione, a norma del quale, in caso di proclamazione dell'entrata in guerra, della dichiarazione dello stato di emergenza o di applicazione della legge marziale, possono essere varate leggi limitative dei diritti dei cittadini, ad eccezione del diritto alla vita, del diritto a non essere sottoposti a tortura o ad altri trattamenti degradanti, del diritto ad un giusto processo e del diritto alla vita privata.

Passando al piano delle fonti primarie, la *Legge sulla Difesa e le Forze Armate*, contenente la disciplina attuativa del dettato costituzionale in tema di legge marziale e stato di emergenza, sembra concepire la nozione di "stato di emergenza" come una questione legata ad eventi bellici o comunque di carattere militare. Infatti, l'art. 122 stabilisce che il Parlamento può dichiarare lo "stato di emergenza" solamente in caso di "rischio" che il Paese venga coinvolto "in una crisi politico-militare o in un conflitto armato"<sup>65</sup>. Se consideriamo invece la *Legge sul contrasto alle calamità*<sup>66</sup>, notiamo che all'art. 2 è contenuta una definizione, quella di "disastro", che parrebbe attagliarsi meglio agli interventi richiesti per far fronte ad un'emergenza come quella scatenatasi nel 2020 con la pandemia. La normativa in parola però pone limiti assai stringenti agli interventi che le istituzioni possono assumere in caso di dichiarazione dello stato di emergenza a fronte di un disastro naturale, il c.d. "stato di calamità" (*bedstveno polojenie*), e cioè lo strumento normalmente impiegato dalle autorità bulgare per affrontare le emergenze innescate da fenomeni naturali, quali inondazioni, alluvioni, siccità, ecc... Insomma, è molto probabile che, proprio al fine di eludere i puntuali limiti alle misure che possono essere varate in caso di dichiarazione dello "stato di calamità", il Governo abbia alla fine preferito optare per la diversa formula sopramenzionata, che gli ha garantito poteri più ampi e incisivi.

La dichiarazione *de qua* ha consentito al Governo di far passare in Parlamento, il 23 marzo 2020, la *Legge sulle misure e sulle azioni da assumere durante stato di emergenza*, la quale, pur essendo stata presentata dal Primo Ministro Borissov come un atto legislativo riguardante esclusivamente la gestione dell'emergenza sanitaria, in realtà finiva per incidere in modo permanente su altre leggi, tra cui la *Legge sulle telecomunicazioni*.<sup>67</sup> In sostanza, con gli emendamenti introdotti si attribuiva alla polizia giudiziaria un diritto di accesso immediato e sostanzialmente sconfinato sul traffico degli utenti, esercitabile senza previa autorizzazione da parte del giudice. Avverso alle modifiche relative alle disposizioni

---

<sup>63</sup> [LEGGE sulle misure e le azioni durante lo stato di emergenza, dichiarata con decisione dell'Assemblea nazionale del 13 marzo 2020, e sul superamento delle conseguenze.](#)

<sup>64</sup> R. VASSILEVA, *Bulgaria: COVID-19 as an Excuse to Solidify Autocracy?* in [Verfassungsblog](#), 10. 04. 2020.

<sup>65</sup> [LEGGE sulla protezione dalle catastrofi.i](#)

<sup>66</sup> [LEGGE sulla protezione dalle catastrofi.](#)

<sup>67</sup> [LEGGE sulle comunicazioni elettroniche.](#)

contenute nella *Legge sulle telecomunicazioni* si sono attivati i parlamentari del *Partito socialista*, che sono riusciti a far scattare la soglia minima di un quinto dei membri dell'Assemblea nazionale necessaria per poter ricorrere alla Corte costituzionale (art. 150 Cost.), la quale ha poi accolto le censure avanzate, dichiarando incostituzionali gli emendamenti approvati (sent. n. 15 del 17 settembre 2020).

Chissà quali altre controverse iniziative il Governo bulgaro avrebbe potuto intraprendere se nel luglio 2020 il Paese non fosse stato sconvolto da una massiccia ondata di proteste sollevatesi dopo lo scoppio di nuovi casi di corruzione che hanno visto coinvolto, con sempre maggior frequenza, il Primo Ministro Borissov<sup>68</sup>. Il malcontento è definitivamente esploso a seguito del *raid* messo in atto lo scorso 9 luglio da alcuni agenti appartenenti al corpo di polizia specializzata alle dipendenze del PG all'interno del Palazzo della Presidenza della Repubblica. Le perquisizioni degli uffici presidenziali hanno condotto all'arresto immediato, per fuga di notizie riservate e abuso di potere, del Segretario agli Affari Legali della Presidenza. Come è stato scritto, il *blitz* della scorsa estate ha rappresentato un autentico «attacco alle fondamenta costituzionali stesse dello Stato»<sup>69</sup>. Una chiara violazione di quanto stabilito dall'art. 103, co. IV, Cost., a norma del quale «nessuno [...] può avviare un indagine penale nei confronti del Presidente della Repubblica». Com'è evidente, è irragionevole interpretare restrittivamente l'immunità sancita dalla disposizione costituzionale appena citata: a beneficiarne non è soltanto la figura della Presidenza della Repubblica in quanto persona, bensì anche i pubblici funzionari assegnati al suo ufficio.

Questo è solo l'ultimo atto di uno scontro che procede senza sconti dalla fine del 2019, che ha visto il Presidente della Repubblica Rumen Radev, l'ultimo vero baluardo istituzionale contro il deperimento dello Stato di diritto in Bulgaria, venir accusato dal neo eletto PG Geshev di esser coinvolto in attività criminali e di aver fatto un uso improprio dei propri poteri. Un tale atteggiamento da parte del PG non lascia di certo esterrefatti, se solo si considera che il Presidente della Repubblica aveva in un primo momento rifiutato di nominare Geshev alla carica di PG, sull'onda delle partecipate manifestazioni popolari organizzate dai cittadini bulgari per denunciare l'inadeguatezza di quest'ultimo ad assumere un ufficio di tale importanza, per il quale, peraltro, risultava essere l'unico candidato<sup>70</sup>.

In un primo momento, nel tentativo di sedare le proteste, Borissov ha provato a percorrere la strada del rimpasto di Governo. Fallita questa operazione, nella speranza di guadagnare tempo, ha deciso di annunciare la presentazione di un progetto per l'adozione di una nuova Costituzione<sup>71</sup>. I contenuti principali della proposta avanzata da Borissov rendono bene l'idea di quale sia il valore che il Primo Ministro e la formazione da lui guidata, il *Partito dei cittadini per lo sviluppo della Bulgaria* (GERB), riconoscono ai *checks and balances* e allo Stato di diritto: il dimezzamento del numero dei parlamentari (da 240 a 120); l'eliminazione dal testo della Costituzione del Preambolo nel quale è sancita la natura di principio supremo della dignità umana, nonché lo spostamento dell'attuale Capitolo II della Costituzione, dedicato ai diritti fondamentali, al Capitolo IX, e cioè in fondo al testo.

Dopo mesi di assordante silenzio, in seguito all'intensificarsi delle manifestazioni di piazza e all'inasprimento della repressione ordinata dal Governo, l'Unione europea è stata alla fine

---

<sup>68</sup> R. VASSILEVA, *Bulgaria: will Borissov's Government Survive this Summer?* in [New Eastern Europe](#), 13. 07. 2020,

<sup>69</sup> T. PETROVA, *The General Prosecutor Unbound. The Recent Raiding of the President's Office*, cit.

<sup>70</sup> *Ibid.*

<sup>71</sup> Cfr. R. VASSILEVA, *A Grand National Assembly or Grand Bulgarian Chicanery? Boyko Borissov's Proposal for a New Constitution*, in [Verfassungsblog](#), 19. 08. 2020.

costretta a prendere una posizione. A ben vedere però le risposte fornite da Strasburgo e da Bruxelles sono state opposte. Infatti, mentre il Parlamento europeo si è riunito in plenaria nei primi di ottobre per discutere delle proteste in corso nel Paese balcanico e ha adottato una risoluzione con la quale ha espresso “l’inequivocabile sostegno alle legittime richieste del popolo e alle aspirazioni che esso nutre in materia di giustizia, trasparenza, assunzione di responsabilità e democrazia”, condannando risolutamente “l’intervento violento e sproporzionato della polizia”<sup>72</sup>, la Commissione ha invece dato di nuovo cattiva prova di sé. Solo che questa volta le sue prese di posizione hanno assunto un che di kafkiano.

Durante la conferenza stampa dell’8 agosto 2020, il portavoce della Commissione, incalzato dalle domande dei giornalisti sul deterioramento dello Stato di diritto in Bulgaria e sulle manifestazioni che continuavano ad animare le strade di Sofia, è parso visibilmente imbarazzato<sup>73</sup>. Si pensava che ciò potesse essere il segnale che la Commissione avrebbe presto abbandonato l’eccessiva mitezza mostrata in passato nei riguardi di Borissov e del PG. Ma le dichiarazioni rilasciate il 10 settembre 2020 dalla Vice-Presidente della Commissione Jourová durante la riunione del “Comitato sulle libertà civili, la giustizia e gli affari interni” del Parlamento europeo hanno provato esattamente il contrario. In questa occasione, infatti, non solo non sono stati sconfessati i giudizi lusinghieri espressi nelle relazioni che si è fin qui esaminato, ma è stata persino manifestata apertamente l’idea di sostituire il MCV con il MSD<sup>74</sup>. E visto che non è stata stilata alcuna relazione MCV né nel 2020, né tantomeno nel 2021, è ragionevole ritenere che non si sia trattato solamente di un annuncio<sup>75</sup>.

Orbene, ma se il MCV è stato concepito come un meccanismo dalla durata temporanea, destinato a cessare di operare automaticamente nel momento in cui la Bulgaria si dimostrerà in grado di soddisfare tutti quei requisiti in assenza dei quali – conviene ribadirlo – non è di norma consentito ottenere la *membership*, è alquanto strano che si sia pensato di rimpiazzarlo con un altro dispositivo. Forse la Bulgaria ha rimediato a tutte le lacune identificate nel 2006? Non pare essere questo il caso. Allora si deve per forza concludere che il MSD, sotto il profilo funzionale, viene considerato dalla Commissione uno strumento idoneo ad assolvere gli stessi scopi per cui è stato istituito il MCV. A questo punto però sorge spontaneo chiedersi se il MSD sia davvero utile a contrastare la crisi dello Stato di diritto in Bulgaria e, più in generale, all’interno dell’UE. Come può infatti il MSD avere successo laddove il suo “predecessore” non soltanto ha mancato largamente l’obiettivo, ma sembra persino aver aggravato la situazione, contribuendo a legittimare riforme e comportamenti lesivi dello Stato di diritto? È sufficiente prendere in esame il contenuto del *Report* sullo Stato di diritto del 2020 per rendersi conto che non è ragionevole riporre particolari aspettative nel MSD.

Così come nel recente passato la Commissione ha evitato accuratamente di fare riferimento a diversi episodi compromettenti che hanno riguardato in prima persona il Primo Ministro e il PG, anche questa volta si è preferito glissare su tali figure. Le manifestazioni dell’estate 2020 sono sì richiamate nella relazione sullo Stato di diritto di quell’anno, ma, secondo Palazzo *Berlaymont*, il loro erompere testimonierebbe soltanto l’esistenza di “un malcontento presente nella società a causa della mancanza di progressi nell’efficace lotta

---

<sup>72</sup> PARLAMENTO EUROPEO, [Risoluzione sullo Stato di diritto e i diritti fondamentali in Bulgaria](#), 2020/2793(RSP), 2. 10. 2020.

<sup>73</sup> [Conferenza stampa di mezzogiorno del 07/08/2020](#) (video).

<sup>74</sup> PARLAMENTO EUROPEO, COMMITTEE ON CIVIL LIBERTIES, JUSTICE AND HOME AFFAIRS, [riunione del 10.09.20](#) (video)..

<sup>75</sup> È tuttavia doveroso segnalare che nelle more della stesura definitiva del presente articolo è stata pubblicata la relazione MCV del 2021 relativa alla Romania, ma non quella riguardante la Bulgaria.

alla corruzione”<sup>76</sup>. Come si può immaginare, il quadro offerto dalla Commissione è assolutamente parziale. Infatti, anche se è indubbio che le manifestazioni di cui si è detto sono state innescate dall’alto tasso di corruzione presente nel Paese, occorre sottolineare che le proteste miravano al contempo ad ottenere un risultato più specifico: costringere alle dimissioni il Primo Ministro Borrisov e il PG Geshev<sup>77</sup>. Come se non bastasse, non si fa alcuna menzione delle perquisizioni avvenute negli uffici del Presidente della Repubblica che sono state ordinate dal PG nell’estate del 2020.

È vero che nella relazione sullo Stato di diritto del 2020, la Commissione ha rilevato che “l’impossibilità di svolgere un’indagine penale efficace nei confronti del PG è un problema di vecchia data”<sup>78</sup>, ma, come si è provato a ricostruire, *Palazzo Berlaymont* non ha di certo fatto del proprio meglio in questi anni per far fronte a questo problema. E se può essere salutato favorevolmente il fatto che nel summenzionato rapporto è stata segnalata l’esistenza di un “rischio per l’indipendenza della magistratura, evidenziato dal numero di giudici soggetti ad attacchi”<sup>79</sup>, va rilevato che la Commissione non ha lasciato intendere di voler ritirare il giudizio espresso nella relazione MCV del 2018, con la quale aveva dichiarato provvisoriamente soddisfatto il *benchmark* relativo all’indipendenza del potere giudiziario.

La riprova che la Commissione non ha in realtà abbandonato l’ambiguo atteggiamento mostrato in passato sotto il MCV lo si ricava dal passaggio della relazione in cui Palazzo *Berlaymont* è arrivato nientemeno che a “compatire” il PG<sup>80</sup>, condividendo le preoccupazioni da questi manifestate a proposito della scarsità di risorse finanziarie a disposizione per poter svolgere in maniera efficace il proprio lavoro<sup>81</sup>.

Da ultimo, merita di essere sottolineata l’indifferenza riservata dalla Commissione a tutta una serie di vicende che, in considerazione della loro gravità, avrebbero certamente meritato di essere prese in esame nel momento in cui si è posto mano alla stesura di quella che è stata presentata come un’analisi completa sullo Stato di diritto di ciascun Paese. Da tempo in Bulgaria la diffusione di sentimenti razzisti e xenofobi ha raggiunto livelli preoccupanti e questo anche a causa del supporto che simili pulsioni hanno ricevuto, e continuano a ricevere, da alcuni esponenti politici. Tra i tanti incresciosi episodi, notevole scalpore ha suscitato quello che ha coinvolto il Consiglio comunale della città di Sofia nel marzo 2019, quando alcuni consiglieri del GERB hanno votato contro la proposta di vietare lo svolgimento dell’annuale marcia neonazista e antisemita dedicata a Lukov<sup>82</sup>, il luogotenente bulgaro che nel corso della Seconda Guerra mondiale è stato uno dei principali alleati del Terzo *Reich* nei Balcani. Al medesimo desolante orizzonte sono riconducibili le (aberranti) dichiarazioni rilasciate dell’ex Vice Presidente del Consiglio e Ministro della Difesa Karakachanov, il quale ha più volte fatto riferimento alla necessità di trovare una “soluzione

---

<sup>76</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020. Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Bulgaria, SWD \(2020\) 301 final](#), Bruxelles, 30. 09. 2020, 12.

<sup>77</sup> Cfr. A. KRASTEVA, *Voice, Not Exit. Portraits of Protesters. Who Are the Bulgarian Citizens in the Streets, Aspiring to Reconquer a State Captured by Post-Democratic Elites?* in [OpenDemocracy](#), 17. 08. 2020.

<sup>78</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020. Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Bulgaria](#), cit., 5.

<sup>79</sup> Ivi, 7.

<sup>80</sup> Cfr. R. VASSILEVA, *Borissov’s Latest Plan to Avoid True Reforms. On Bad Habits, the CVM, and the New Rule of Law Mechanism*, in [Verfassungsblog](#), 07. 12. 2020.

<sup>81</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020. Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Bulgaria](#), cit., 11.

<sup>82</sup> Sull’episodio, si rinvia a R. VASSILEVA, *Is Bulgaria’s Rule of Law about to Die under the European Commission’s Nose?* cit.

finale alla questione degli zingari”<sup>83</sup>. Ebbene, mentre il Parlamento europeo, con la relazione dell’ottobre 2020 a cui si è già fatto riferimento, non ha esitato a condannare l’odio, la discriminazione e l’ostilità riservata in questi anni alle persone di origine romanì e ad altri gruppi minoritari in Bulgaria, la Commissione, come anticipato, non ha purtroppo ritenuto di dover assumere alcuna posizione a tal proposito.

##### 5. *La relazione sullo Stato di diritto del 2021: un tentativo (tardivo) di ravvedimento e le solite ambiguità*

Il 2021 è stata un anno particolarmente travagliato per la Bulgaria e non soltanto per la recrudescenza dell’emergenza epidemiologica. Il Paese balcanico ha infatti vissuto un lungo periodo di stallo politico. In soli sette mesi i cittadini bulgari sono stati chiamati per ben tre volte a recarsi alle urne per eleggere i componenti dell’Assemblea nazionale. L’ultima di queste tornate elettorali, avvenuta il 14 novembre, ha coinciso anche con il primo turno dell’elezione popolare per il rinnovo della Presidenza della Repubblica, carica alla quale è stato riconfermato Radev, il candidato indipendente sostenuto dal *Partito socialista*.

Il fatto realmente significativo è che per la prima volta dopo dieci anni, se si eccettuano le brevi parentesi dell’Esecutivo “tecnico” di Oresharsky (2013) e dei Gabinetti *ad interim* guidati da Raykov (2013), Bliznashki (2014) e Gerdzhikov (2017), Borissov ha perso le redini del Governo. Alle elezioni parlamentari dell’aprile del 2021 il GERB è sì riuscito a conquistare la maggioranza relativa dei seggi in Parlamento, ma ha visto comunque calare sensibilmente i suoi consensi. Questo ha impedito a Borissov di dare vita ad un nuovo Governo di coalizione, come era stato invece capace di fare nel 2014, quando era riuscito ad ottenere l’appoggio di alcune piccole formazioni popolari e conservatrici, e nel 2017, quando aveva concluso un accordo con la destra nazionalista.

A fronte dell’impossibilità di formare un nuovo Governo, in conformità a quanto previsto dall’art. 99 Cost.<sup>84</sup>, l’11 maggio il Presidente della Repubblica Radev ha emanato il decreto di scioglimento anticipato dell’Assemblea nazionale e ha proceduto alla nomina di un *caretaker government* che accompagnasse il Paese a nuove elezioni, alla cui guida è stato chiamato Stefan Yanev, già vice Presidente del Consiglio e Ministro della Difesa al tempo del Governo Gherdzhikov. Anche dalle elezioni anticipate svoltesi in luglio non è emersa una chiara maggioranza politica. E così il Presidente della Repubblica ha dovuto nuovamente sciogliere il Parlamento, incaricando un’altra volta Yanev di guidare un secondo Governo *ad interim* in attesa dello svolgimento di un’ulteriore tornata elettorale.

---

<sup>83</sup> [Karakachanov e la “soluzione finale” alla questione zingara.](#)

<sup>84</sup> Il procedimento di formazione del Governo della Bulgaria (art. 99 Cost.), largamente ricalcato su quello disciplinato all’art. 37 della Costituzione della Repubblica Ellenica (v., sul punto, F. DURANTI, *Governi tecnici comparati*, in *DPCE*, n. 2, 2019, 349 s.), prevede che il Presidente della Repubblica debba conferire l’incarico di formare il Governo al *leader* del partito che dispone del più alto numero di seggi in Parlamento. Qualora questi, entro sette giorni dall’affidamento dell’incarico, fallisca nell’intento di formare un Governo, il Capo dello Stato assegna l’incarico di Primo ministro designato al soggetto indicato dal secondo gruppo più largo presente in Parlamento. Nel caso in cui questo secondo incarico non dia luogo alla formazione di un nuovo Governo, allora il Presidente della Repubblica affida un ulteriore incarico ad un altro soggetto, questa volta su segnalazione di uno dei partiti minori. Nell’ipotesi in cui anche l’affidamento di quest’ultimo incarico si riveli infruttuoso, al Capo dello Stato non rimane che sciogliere l’Assemblea nazionale e nominare un *caretaker government*, a cui spetta “traghetare” il Paese al voto. Ad indire nuove elezioni è il Presidente della Repubblica, che ne fissa lo svolgimento entro il termine di due mesi dalla decretazione dello scioglimento anticipato del Parlamento.

Alle consultazioni dello scorso novembre ad aggiudicarsi il numero più alto di seggi in Parlamento è stata una formazione politica nata poco prima delle elezioni, *Continuiamo il Cambiamento*, fondata da due economisti ed imprenditori che avevano prestato servizio come ministri durante Il Governo Yanev. Tale nuovo partito, dopo settimane di trattative, ha concluso un accordo con altre tre formazioni, il *Partito socialista, Bulgaria democratica* (una piccola coalizione di partiti di centro-sinistra) e *C'è un popolo come questo* (movimento anti-establishment fondato dal cantante e conduttore televisivo Slavi Trifonov). Sulla base di tale accordo post-elettorale è nato un nuovo Governo di coalizione, insediatosi ufficialmente lo scorso 13 dicembre, quando l'Assemblea nazionale ha eletto come Primo Ministro Kiril Petkov, uno dei due *leader* di *Continuiamo il Cambiamento*.

Se il predominio di Borissov e del GERB è stato momentaneamente contenuto, lo stesso non può dirsi con riguardo al PG Geshev, il quale, agli inizi dello scorso giugno, replicando lo schema seguito in occasione del *raid* ordinato un anno prima negli uffici del Capo dello Stato, si è reso protagonista di un altro discutibile caso di "conflitto istituzionale". Questa volta ad essere coinvolto è stato Boyko Rashkov, all'epoca Ministro dell'Interno del II Governo Yanev, i cui uffici sono stati oggetto di una perquisizione ad opera degli agenti appartenenti al corpo di polizia specializzata alle dipendenze del PG, all'esito della quale è stato arrestato un alto funzionario assegnato al suo ufficio<sup>85</sup>. Come è stata osservato, si è trattato di un atto intimidatorio in piena regola, attraverso cui il PG ha voluto reagire alle indagini che il Ministro dell'Interno stava conducendo su di lui<sup>86</sup> e che avrebbero di lì a poco condotto il Ministro della Giustizia dell'epoca a proporre la rimozione<sup>87</sup>. Di questo controverso episodio nulla si dice nella relazione sullo Stato di diritto del 2021, la quale, nonostante sia stata redatta ricorrendo a toni significativamente più critici rispetto a quelli utilizzati nei rapporti sin qui analizzati, si pone comunque in linea di continuità con questi ultimi.

Nel *Rule of Law Report* del 2021 troviamo scritto che l'impossibilità di svolgere efficacemente un'indagine penale nei confronti del PG e dei suoi sostituti è un problema noto<sup>88</sup>. Leggiamo poi che "desta preoccupazione l'assenza di controllo giurisdizionale avverso la decisione di un pubblico ministero di non avviare un'indagine"<sup>89</sup>. La Commissione ha anche ricordato che "il numero complessivo di giudici eletti dai loro pari continua non rappresenta la maggioranza"<sup>90</sup>, senza mancare di rammentare pure che il PG "continua a svolgere un ruolo decisivo nella camera della procura", oltre ad esercitare "un'influenza significativa" sia sulla "plenaria" del CSG, così come, almeno "potenzialmente", sulla Camera dei giudici<sup>91</sup>.

Le osservazioni in questione risultano pienamente condivisibili. Peccato che Palazzo *Berlaymont* abbia finora reagito in maniera tutt'altro che risoluta per contrastare la situazione che ha iniziato a ritrarre in maniera tanto allarmata. In fondo, che lo stato di salute del *Rule of Law* in Bulgaria non rappresenti una questione di interesse prioritario per Palazzo *Berlaymont* lo dimostra la circostanza che, per il secondo anno di fila, la Commissione si è dimenticata di curare gli sviluppi del MCV, il quale, sebbene non sia stato

---

<sup>85</sup> R. VASSILEVA, *Framing and Raiding. Bulgaria's Kafkaesque Prosecutor's Office*, in [Verfassungsblog](#), 09. 06. 2021.

<sup>86</sup> *Ibid.*

<sup>87</sup> K. NIKOLOV, *Bulgarian Justice Minister Proposes Dismissal of Chief Prosecutor*, in [EURACTIV](#), 10. 07. 2021.

<sup>88</sup> Cfr COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020. Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Bulgaria](#), cit., 3.

<sup>89</sup> *Ivi*, 5.

<sup>90</sup> *Ivi*, 6.

<sup>91</sup> *Ibid.*

ufficialmente dichiarato concluso, pare nondimeno essere finito nel dimenticatoio. E se davvero il MCV è stato sostituito dal MSD, come parrebbe doversi trarre - se ben si è inteso - da quanto riportato in apertura del *Rule of Law Report* del 2021<sup>92</sup>, sarebbe opportuno che la Commissione chiarisse esplicitamente per quale ragione è approdata a questa conclusione.

Sarebbe poi appropriato che Palazzo *Berlaymont* decidesse di sconfessare in maniera netta i giudizi più che positivi espressi fino a due anni fa nell'ambito del MCV. E invece, nel rapporto sullo Stato di diritto per il 2021 si legge ancora che i progressi compiuti nell'ambito dell'MCV sino al 2019 erano da considerarsi "sufficienti per soddisfare gli impegni assunti dal Paese al momento dell'adesione all'UE"<sup>93</sup>.

La definitiva riprova del mancato cambio di passo da parte di Palazzo *Berlaymont* ci è fornita da un altro importante passaggio della relazione che qui si commenta, nel quale gli interventi di revisione costituzionale e di riforma in materia di ordinamento giudiziario del 2015 sono ancora dipinti come "progressi"<sup>94</sup>. Come si è già detto, questo è anche parzialmente vero, ma non si è di certo trattato di avanzamenti di una portata tale da poter giustificare l'impressione che grazie ad essi possano dirsi ovviate le carenze per rimediare alle quali era stato istituito il MCV.

Insomma, un tentativo di ravvedimento tardivo, non esente peraltro da quegli stessi elementi di ambiguità che hanno contraddistinto in questi anni l'intero operato della Commissione.

## 6. Conclusioni. Strumenti velleitari e accondiscendenza ovverosia del come non si contrasta la crisi dello Stato di diritto

Le conclusioni di questo saggio non possono che essere amare. L'analisi dei rapporti MCV dell'ultimo periodo e del capitolo bulgaro delle prime due relazioni annuali sulle condizioni dello Stato di diritto nell'Unione europea paiono suffragare l'ipotesi che il MSD abbia ereditato tutte le carenze e i difetti del MCV. In sostanza, ci troveremmo di fronte a strumenti dalla dubbia utilità nell'assicurare il rispetto dello Stato di diritto e questo per almeno due ragioni: da un lato, la natura dialogica dei dispositivi analizzati, dall'altro, l'atteggiamento di malcelata accondiscendenza, per non dire complice, tenuto dalla Commissione.

Quanto al primo aspetto, va rilevato che è assolutamente risibile l'idea di fare affidamento su strumenti che si fondano sul dialogo per reagire a situazioni di deliberata e reiterata aggressione allo Stato di diritto. Infatti, come non si è mancato di segnalare in dottrina, è chiaro che i meccanismi ispirati ad «un approccio discorsivo [...] risultano del tutto velleitari nei confronti di governi che consapevolmente hanno deciso di non rispettare i valori fondamentali»<sup>95</sup>. Di conseguenza, pensare che con la redazione di qualche «*toothless*

---

<sup>92</sup> "Le riforme in Bulgaria in settori quali la giustizia e la corruzione sono state dapprima seguite dalla Commissione mediante il Meccanismo di Cooperazione e Verona (MCV) e attualmente sono seguite nell'ambito del Meccanismo per lo Stato di diritto" (1).

<sup>93</sup> *Ivi*, 2.

<sup>94</sup> *Ivi*, 7.

<sup>95</sup> Così M. DANI, *Crisi dello stato di diritto: un decennio di mancata autorigenerazione costituzionale*, in *Quad. cost.*, n. 1, 2021, 213 e D. KOCHENOV, *Elephants in the Room: The European Commission's 2019 Communication on the Rule of Law*, in *Hague Journal on the Rule of Law*, Vol. 11, 2019, 430.

*Report*»<sup>96</sup> sia possibile impensierire personaggi come Borissov e Geshev, o, addirittura, figure come Orbán e Morawiecki, è a dir poco ingenuo.

Quanto al secondo aspetto, si deve prendere atto che, a prescindere dallo strumento prescelto, qualsiasi iniziativa in questo campo è destinata all'insuccesso fintantoché la Commissione non interpreterà in modo credibile il ruolo di guardiano dello Stato di diritto che il TUE gli affida. Difatti, come si è provato a mettere in risalto analizzando il caso bulgaro, la Commissione non soltanto si è ben guardata dal censurare molti interventi a dir poco controversi, ma è persino giunta a certificarne la bontà con il suo "timbro", finendo così per consolidare, con le sue relazioni "edulcorate", la pericolante situazione attuale.

*Prima facie*, la benevolenza riservata dalla Commissione all'operato del Governo guidato da Borissov potrebbe apparire incomprensibile. Però, il senso di stranezza evapora se guardiamo al pragmatismo a cui è stata sino a qui improntata la strategia che la Commissione ha deciso di adottare nel rapportarsi con i Paesi del Gruppo di Visegrád. In altri termini, è assai probabile che gli encomi di Bruxelles siano da ricollegarsi al ruolo di *partner* strategico che la Commissione ha voluto cucire addosso alla Bulgaria nel fronteggiare l'arretramento dello Stato di diritto nell'Europa centro-orientale. Non a caso, nel 2018, durante la presidenza semestrale bulgara del Consiglio dell'Unione europea, Borissov è stato chiamato da Juncker a partecipare attivamente alle iniziative concernenti la Polonia<sup>97</sup>.

Allo stesso tempo, non è poi così azzardato sostenere che gli apprezzamenti rivolti dalla Commissione a Borissov e al suo Governo mirassero ad ottenere il supporto dello Stato bulgaro all'agenda portata avanti dalla Commissione e dalla parte più significativa della "maggioranza" a suo supporto, e cioè il PPE, che risulta essere una delle componenti più compromesse, tra tutte le famiglie politiche rappresentate all'interno dell'Assemblea di Strasburgo, con le "democrazie illiberali". Al pari del precedente e dell'attuale Presidente della Commissione europea, pure Borissov è membro del PPE. Non solo, è importante ricordare anche che i parlamentari bulgari del gruppo dei popolari europei appartenenti al partito di Borissov si sono opposti all'attivazione dell'art. 7 TUE nei confronti dell'Ungheria. Così come non dobbiamo dimenticare che al Congresso dei popolari europei di Helsinki del 2018 i delegati del GERB hanno espresso il loro sostegno come *Spitzenkandidat* in favore di Weber, dimostratosi contrario, fino a quando gli è stato possibile, a sanzionare Orbán<sup>98</sup>.

Giunti a questo punto, rimane da rispondere all'ultimo degli interrogativi sollevati nell'introduzione di questo scritto, e cioè quale sia il posto effettivamente occupato dal *Rule of Law* all'interno della gerarchia dei valori eurounitaria. Ebbene, come ci ricordano i casi di Ungheria e Polonia, l'azione dell'Unione europea in materia di promozione e protezione dello Stato di diritto non è stata in grado di dare i frutti sperati e il grande allargamento ad Est, spentosi l'entusiasmo iniziale, è divenuto sempre più oggetto di rivalutazione critica<sup>99</sup>. L'indulgenza che ha generalmente contraddistinto le valutazioni delle istituzioni sovranazionali riguardo le continue lesioni arrecate all'indipendenza del potere giudiziario, al sistema dei *checks and balances* e alla tutela dei diritti fondamentali in molti dei Paesi collocati in quell'area getta un'ombra scura sul futuro dello Stato di diritto nell'Unione europea. Trattasi di valori irrinunciabili, senza la cui effettiva garanzia, qualora si volesse

---

<sup>96</sup> R. KELEMEN, *You Can't Fight Autocracy with Toothless Reports*, in [EU Law Live](#), 6. 10. 2020.

<sup>97</sup> Cfr. R. VASSILEVA, *So Why Don't We Just Call the Whole Rule of Law Thing Off, Then? On Tomatoes, Tomathoes, and Bulgaria's Cooperation and Verification Mechanism*, in [Verfassungsblog](#), 24. 10. 2019.

<sup>98</sup> Cfr. G. HALMAI *The Fall of the Rule of Law in Hungary and the Complicity of the EU*, in [The Italian Journal of Public Law](#), Vol. 12, N. 2, 2020, 211.

<sup>99</sup> Sul punto v. W. SADURSKI, *Guest Editorial. That Other Anniversary*, in *European Constitutional Law Rev.*, Vol. 13, N. 3, 2017, 417 ss.

prendere sul serio quanto statuito all'art. 2 TUE, non potrebbe dirsi esistente una vera democrazia in Europa.

Se è vero che l'Unione europea nel suo complesso non si è adoperata al massimo delle proprie potenzialità per contribuire all'avvento di quel momento tanto atteso di «autorigenerazione»<sup>100</sup> degli Stati membri sul versante del *Rule of Law*, non si può tuttavia fare a meno di evidenziare che molto è dipeso dall'atteggiamento assai poco rigoroso assunto dagli inquilini di Palazzo *Berlaymont*, i quali sono rimasti per lungo tempo inerti<sup>101</sup>. Nello specifico, sulla Commissione grava la responsabilità di aver procrastinato ingiustificatamente l'assunzione di iniziative ex art. 7, par. 1, TUE contro l'Ungheria<sup>102</sup>. Si rammenta infatti che la deriva illiberale orbaniana era già in atto da più di un anno quando il Presidente dell'epoca Barroso preferiva attestarsi su una linea attendista, adducendo come giustificazione che l'attivazione dell'art. 7 TUE rappresenterebbe addirittura una “*nuclear option*”<sup>103</sup>. Sono passati all'incirca dieci anni dalla dichiarazione in questione e gli effetti deleteri di quell'infelice presa di posizione sono oggi visibili a tutti.

Per converso, la Commissione si è rivelata assai meno comprensiva e flessibile quando, nel corso della crisi finanziaria che investì l'Europa sul finire del primo decennio degli anni Duemila, ha deciso di sostenere con fermezza l'inderogabilità di principi che, a modesto parere di chi scrive, l'Unione europea avrebbe dovuto accantonare. Il riferimento va ovviamente alle politiche di *austerità* “promosse” (*rectius*, dettate) attraverso i dispositivi di stretta condizionalità previsti dalla nuova *governance* economica europea. Non dobbiamo scordarci che la Grecia, oltre ad essersi vista «imporre unilateralmente tutte le decisioni di aiuto»<sup>104</sup>, è stata punita con una severità inaudita per aver osato sfidare i «*diktat* neoliberalisti»<sup>105</sup> della *Troika*, finendo per essere sottoposta ad un processo di «decostruzione costituzionale»<sup>106</sup> talmente virulento da aver rasentato la *debellatio*<sup>107</sup>.

Come mai, invece, Ungheria, Polonia e Bulgaria sono state trattate per lo più con un occhio di riguardo quando non hanno mantenuto fede agli impegni europei in materia di Stato di diritto? Stante il quadro delineato, l'idea che tale diversità di trattamento sia da ricollegarsi al fatto che, nell'opinione della Commissione, i valori (economici) dei conti pubblici in pareggio e della competitività rivestono un'importanza maggiore di quelli (politici) inerenti al *Rule of Law* e alla democrazia, nonostante le altisonanti dichiarazioni di cui all'art. 2 TUE, non costituisce un'ipotesi poi così peregrina.

---

<sup>100</sup> A. VON BOGDANDY – P. BOGDANOWICZ – I. CANOR – G. RUGGE – M. SCHMIDT – M. TABOROWSKI, *Un possibile “momento costituzionale” per lo Stato di diritto europeo: i confini invalicabili*, in *Quad. cost.*, n. 4, 2018, 872.

<sup>101</sup> Cfr. L. BESSELINK - K. TUORI - G. HALMAI - C. PINELLI, *The Rule of Law Crisis in Europe*, in *Dir. pubbl.*, n. 1, 2019, 268.

<sup>102</sup> Cfr., in questo senso, D. KOCHENOV – L. PECH, *Better Late than Never? On the European Commission's Rule of Law Framework and its First Activation*, in *J. Common Mark. Stud.*, Vol. 54, N. 5, 2016, 1071 s. e G. HALMAI, *How the EU Can and Should Cope with Illiberal Member States*, in *Quad. cost.*, n. 2, 2018, 327.

<sup>103</sup> Cfr. J. BARROSO, *State of the Union 2012 Address*, Plenary Session of the European Parliament, Speech 12/596, 12. 09. 2012, 10.

<sup>104</sup> G. GRASSO, *Il referendum greco e la questione democratica nella (ri)costruzione del soggetto politico europeo*, in *Osservatorio costituzionale*, n. 2, 2015, 10.

<sup>105</sup> G. ARAVANTINOU LEONIDI, *La sfida di Atene all'Europa dell'austerità: il referendum del 5 luglio 2015*, in [federalismi.it](http://federalismi.it), n. 14, 2015, 14.

<sup>106</sup> A. I. MARKETOU, *Greece: Constitutional Deconstruction and the Loss of National Sovereignty*, in T. Beukers – B. de Witte – C. Kilpatrick (curr.), *Constitutional Change through Euro-Crisis*, Cambridge, 2017, 179 ss.

<sup>107</sup> Sulla quale v., per tutti, G. BALLADORE PALLIERI, *Diritto bellico*, Padova, 1954, 132 ss.

**Andrea Catani\***  
**Il Rule of Law in Croazia e Slovenia.**  
**Riflessioni a partire dai Report della Commissione europea\*\***

**ABSTRACT: This paper aims to illustrate and comment on the respect of the Rule of Law in Croatia and Slovenia, on the basis of the documents of the European Commission on the Rule of Law situation in the European Union's Member States in 2020, 2021 and 2022. Particular attention will be given to the anti-corruption framework adopted in both legal systems. In Central and Eastern Europe, particularly when post-communist States are considered, the most crucial problem of Rule of Law is corruption indeed. Moreover, this article deals also with the justice system and media pluralism in both countries. The main purpose of this research is to deepen the study of the legal and policy framework to promote integrity and prevent corruption in the public sector in both Croatia and in Slovenia.**

SOMMARIO: 1. Introduzione e premessa metodologica. – 2. Il sistema giudiziario in Croazia e in Slovenia. – 3. Il quadro anticorruzione e il pluralismo dei media in Croazia e in Slovenia. – 3.1. Croazia. – 3.2. Slovenia. – 4. Considerazioni conclusive: corruzione e *Rule of Law*.

### 1. Introduzione e premessa metodologica\*\*\*

Il *Rule of Law* è un principio universale ed è, come ha sovente sottolineato la Corte europea dei diritti dell'uomo, strettamente connesso alla tutela dei diritti umani e all'affermazione della democrazia: lo Stato di diritto è una condizione implicita di un regime democratico. Il *Rule of Law* è uno dei valori cardine dell'Unione europea, espressamente sancito sia nel Preambolo che all'art. 2 del Trattato sull'Unione europea.

Un ancor abbastanza recente documento della *Commissione europea per la Democrazia attraverso il Diritto* (c.d. Commissione di Venezia) – intitolato “*Rule of Law Checklist*”<sup>1</sup> – afferma che la nozione di *Rule of Law* richiede «*a system of certain and foreseeable law, where everyone has the right to be treated by all decision-makers with dignity, equality and rationality and in accordance with the laws, and to have the opportunity to challenge decisions before independent and impartial courts through fair procedures*» (p. 6).

La relazione della Commissione europea sullo Stato di diritto nei Paesi membri dell'Unione europea<sup>2</sup> prende in considerazione quattro macroaree legate al *genus* del *Rule of Law* e, per ognuna di esse, evidenzia luci e ombre del contesto giuridico-istituzionale di ogni ordinamento: sistema giudiziario; quadro anticorruzione; pluralismo dei media; altre questioni istituzionali relative al bilanciamento dei poteri.

---

\* Dottorando di ricerca in Diritto Pubblico – Diritto Urbanistico e dell'Ambiente presso l'Università degli Studi di Firenze

\*\* Il contributo è stato sottoposto a revisione secondo i criteri della collana

\*\*\* Come noto la Slovenia è entrata a far parte dell'Unione europea nel 2004. Ciononostante, è apparso opportuno trattare congiuntamente le riflessioni relative a tale ordinamento con quello croato.

<sup>1</sup> EUROPEAN COMMISSION FOR DEMOCRACY THROUGH LAW, [Rule of Law Checklist](#), 11-12 March 2016 (106<sup>th</sup> Plenary Session). La Commissione individua 6 *core elements* del principio del *Rule of Law*: *legality; legal certainty; prohibition of arbitrariness; access to justice before independent and impartial courts; respect for human rights; non-discrimination and equality before the law*.

<sup>2</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020. La situazione dello Stato di diritto nell'Unione europea](#), Bruxelles, 30.9.2020, COM(2020) 580 final. Cfr. anche le analoghe relazioni del [2021](#) e del [2022](#).

La decisione di approfondire prevalentemente il quadro giuridico di contrasto alla corruzione in Croazia e in Slovenia trova la sua *ratio* nella consapevolezza per cui negli Stati dell'Europa centro-orientale – con particolare riferimento agli Stati postcomunisti – il più cruciale problema del *Rule of Law* è proprio legato alla corruzione<sup>3</sup>.

A seguito di una breve panoramica sul sistema giudiziario dei due ordinamenti di *civil law* oggetto di studio, si analizzeranno gli strumenti politici e normativi di lotta alla corruzione adottati dalla Croazia e dalla Slovenia.

L'analisi non potrà prescindere dal trattare anche alcuni profili legati alla libertà d'informazione, in quanto il pluralismo dei media e un sistema di garanzie a presidio della libertà d'informazione sono due principi fondamentali del *Rule of Law*, nonché condizioni necessarie – benché non sufficienti – affinché si possa condurre una seria lotta contro la corruzione. Solo un'informazione libera, non subalterna al potere politico, non soggetta a censure discrezionali e non intimorita da possibili ripercussioni di carattere intimidatorio può contribuire in maniera decisiva a portare i riflettori negli ambienti più "sensibili", ossia nei settori della vita economico-politica maggiormente soggetti al verificarsi di pratiche di malaffare.

Anche la Commissione di Venezia, del resto, ha inserito espressamente il tema della corruzione tra le più pericolose minacce alle fondamenta dello Stato di diritto, in quanto la corruzione ha effetti esiziali per la democrazia e per l'intero sistema economico-sociale, nazionale e internazionale<sup>4</sup>.

La corruzione nella dimensione pubblica (c.d. corruzione politica) è uno dei più insidiosi fenomeni sociali a livello globale e rischia di inquinare inesorabilmente il funzionamento dell'intero sistema democratico, nonché di minarne i valori fondanti, soprattutto attraverso la creazione di disuguaglianze sostanziali, di natura economica, sociale e politica.

La proliferazione di casi di corruzione, inoltre, può compromettere la fiducia dei governati verso le istituzioni democratiche<sup>5</sup>.

Tentare di ricostruire il poliedrico e sistemico<sup>6</sup> fenomeno della corruzione partendo dalle classifiche internazionali sulla percezione della corruzione permette di individuare con immediatezza e in modo dirimpante l'entità del problema.

Nonostante la diffidenza nei confronti di tali indici percettivi<sup>7</sup>, un recente contributo scientifico, oltre ad aver dimostrato come la percezione dei cittadini in Europa risulti "altamente correlata" con la percezione degli esperti, ha messo in luce come le misure percettive riescano a fotografare in maniera fedele il livello effettivo della corruzione nel settore pubblico<sup>8</sup>. Si deve precisare, tuttavia, che lo studio in oggetto è riuscito a fornire un

---

<sup>3</sup> Cfr. P. GUAISTI, B. DOBOVSEK, *Informal Institutions and EU Accession: Corruption and Clientelism in Central and Eastern Europe*, in [ecpr](#), 2011, 5; A. SHLEIFER, *Government in transition*, in *European Economic Review*, 41 (3), 1997, 385–410.

<sup>4</sup> Cfr. H.-J. LAUTH, *Informal Institutions and Democracy*, in *Democratization*, vol. 7, n. 4, 2000, 34 ss.; D. DELLA PORTA, A. VANNUCCI, *The "Perverse Effects" of Political Corruption*, in *Political Studies*, XLV, 1997, 516-538.

<sup>5</sup> Cfr. M. HACEK, S. KUKOVIC e M. BREZOVSEK, *Problems of corruption and distrust in political and administrative institutions in Slovenia*, in *Communist and Post-Communist Studies*, 46, 2013, 256 ss.

<sup>6</sup> Cfr. F. CINGARI, *Possibilità e limiti del diritto penale nel contrasto alla corruzione*, in F. Palazzo (cur.), *Corruzione pubblica. Repressione penale e prevenzione amministrativa*, Firenze, 2011, 9, secondo cui la corruzione è passata «da fenomeno burocratico/pulviscolare a fenomeno politico-amministrativo-sistemico».

<sup>7</sup> Cfr., *ex multis*, G. FIANDACA, E. MUSCO, *La recente riforma dei reati contro la pubblica amministrazione. Addenda a Diritto penale. Parte speciale*, I, Bologna, 2013, 7.

<sup>8</sup> Cfr. N. CHARRON, *Do corruption measures have a perception problem? Assessing the relationship between experiences and perception of corruption among citizens and experts*, in *European Political Science Review*, Gennaio 2015, 21: «*perception surveys really do capture "true" levels of corruption*».

quadro piuttosto esaustivo e analitico soltanto dei fenomeni di c.d. *petty corruption* (“piccola corruzione”), essendo la *higher level corruption*, per natura, più difficile da osservare in maniera chiara e diretta.

La corruzione, invero, è un reato c.d. a cifra nera molto elevata, dove per “cifra nera” si intende la differenza tra il tasso di reati effettivamente commessi e quelli denunciati: la corruzione si nutre di omertà («la regola d’oro del silenzio»<sup>9</sup>).

## 2. Il sistema giudiziario in Croazia e in Slovenia

La Croazia ha un sistema giudiziario a tre livelli, composto da organi giurisdizionali di competenza generale e specializzata: la Corte suprema funge sia da tribunale di secondo grado che da tribunale di ultima istanza.

Il compito di garantire l’indipendenza del potere giudiziario è demandato al Consiglio di autogoverno della magistratura giudicante (*DSV*), il quale si compone di 11 membri: 7 giudici eletti dagli appartenenti all’ordine giudiziario; 2 professori universitari di materie giuridiche eletti, su proposta dei Consigli di facoltà, da tutti i professori di legge; 2 membri del Parlamento (uno dei quali deve appartenere all’opposizione) eletti dal Parlamento stesso. Ai sensi dell’art. 123 della Costituzione, il mandato dei membri del Consiglio dura 4 anni e non è possibile ricoprire la carica di consigliere per più di due mandati consecutivi. Il Consiglio di giustizia croato aderisce all’*European Network of Council for the Judiciary (ENCJ)* – istituito a Roma nel 2004 – la cui missione consiste nell’agevolare il confronto tra i Consigli di giustizia nazionali, al fine di facilitare la circolazione e lo scambio delle informazioni, di fornire un sostegno allo sviluppo delle *best practices* e di presentare delle proposte alle istituzioni dell’Unione europea e agli organismi sia nazionali che internazionali.

L’organo di autogoverno, inoltre, decide in materia di selezione, nomina, promozione, trasferimento, revoca e responsabilità disciplinare dei giudici e dei presidenti dei tribunali.

I poteri di nomina e carriera dei procuratori di Stato spettano al procuratore generale e al Consiglio della procura di Stato, organo di autogoverno indipendente della magistratura requirente. Il Consiglio della procura di Stato è composto da 11 membri: 7 sostituti procuratori eletti dai loro colleghi, 2 professori universitari di diritto e 2 parlamentari, uno dei quali è un esponente dell’opposizione. I membri del Consiglio sono eletti per un periodo di 4 anni e possono essere rieletti solo una volta.

Si deve sottolineare, tuttavia, che entrambi i Consigli hanno lamentato una diminuzione del proprio ruolo nel procedimento di selezione dei giudici e dei procuratori di Stato<sup>10</sup> e hanno avanzato alcune proposte, al vaglio dell’organo parlamentare, per far fronte a tale

---

<sup>9</sup> A. VANNUCCI, *Il mercato della corruzione. I meccanismi dello scambio occulto in Italia*, Milano, 1997, 77. Cfr., per un approfondimento sulle caratteristiche generali della corruzione, F. Palazzo (cur.), *Corruzione pubblica*, cit.; P. DAVIGO, G. MANNOZZI, *La corruzione in Italia. Percezione sociale e controllo penale*, Bari, 2007; G. Fornasari, N.D. Luisi (curr.), *La corruzione: profili storici, attuali, europei e sovranazionali*, Padova, 2002; A. VANNUCCI, *Il mercato della corruzione*, cit.; D. DELLA PORTA, A. VANNUCCI, *Corruzione politica e amministrazione pubblica. Risorse, meccanismi, attori*, Bologna, 1994.

<sup>10</sup> I giudici e i pubblici ministeri vengono nominati mediante un processo meritocratico basato su un sistema a punteggio, che tiene conto di due elementi: il primo elemento è il punteggio finale che il candidato ottiene presso la Scuola nazionale per giudici o per procuratori di Stato o, in caso di nomina di un giudice esistente a un altro organo giurisdizionale, la valutazione del suo operato; il secondo elemento è costituito dal colloquio sostenuto dinanzi al rispettivo Consiglio.

problematica. Importanti modifiche in tal senso sono state adottate nel corso dell'ultimo anno.

La relazione della Commissione europea del 2021, sulla scia della precedente relazione, non ha registrato miglioramenti di rilievo in merito alla limitata capacità amministrativa e alla scarsità di personale all'interno di entrambi i Consigli. Il recente "Piano di ripresa e resilienza" croato, tuttavia, ha previsto un aumento delle risorse umane di entrambi i Consigli entro la fine di marzo 2022.

Nonostante gli indiscussi progressi a livello di riduzione degli arretrati e di miglioramento delle comunicazioni elettroniche presso gli organi giurisdizionali, il sistema giudiziario croato sta affrontando serie problematiche in termini di efficienza, qualità e indipendenza.

Come riportano le due relazioni della Commissione europea del 2020 e del 2021, il livello di indipendenza della magistratura percepito dalle imprese e dai cittadini ha registrato una tendenza al ribasso: la Croazia presenta la più alta percentuale europea di sfiducia verso l'indipendenza del potere giudiziario da parte dei cittadini (nel 2021, solo il 17% ritiene che l'indipendenza della magistratura sia piuttosto o molto soddisfacente). Secondo i dati del 2022, tuttavia, il livello di indipendenza giudiziaria percepita sia dal pubblico che dalle imprese è aumentato rispetto al 2021 (17% per il pubblico e 16% per le imprese), invertendo una tendenza precedentemente in calo. La principale ragione per cui i cittadini avvertono la mancanza di indipendenza della magistratura è rappresentata dalla percezione dell'ingerenza o della pressione esercitata dal governo e dai politici.

Nel 2020, la durata media dei procedimenti presso gli organi giurisdizionali di primo grado, inoltre, continua a essere tra le più lunghe dell'UE.

Per quanto riguarda la Slovenia, il sistema giudiziario si articola su tre livelli, al vertice dei quali è posta la Corte suprema.

La Costituzione prevede un Consiglio di autogoverno della magistratura, che ha il compito di salvaguardare l'indipendenza, nonché di promuovere la responsabilità, la qualità e l'efficienza dell'operato dell'ordine giudiziario. Anche il Consiglio di giustizia sloveno aderisce all'*European Network of Council for the Judiciary (ENCJ)*.

L'organo di autogoverno della magistratura giudicante sloveno (*Sodni-svet*) è composto da 11 membri: 6 sono eletti dai magistrati tra gli appartenenti all'ordine giudiziario; 5 sono eletti tra gli appartenenti ad altre professioni legali (es. professori, avvocati etc.) dal Parlamento, su proposta del Presidente della Repubblica. I consiglieri restano in carica per un mandato di 6 anni, con possibilità di rielezione, purché non immediatamente successiva alla scadenza del primo mandato.

I candidati alla carica di giudice vengono selezionati dal Consiglio della magistratura e successivamente proposti all'Assemblea nazionale, la quale provvede alla nomina.

D'altra parte, i principali poteri in materia di carriera dei procuratori dello Stato spettano al Consiglio dei procuratori dello Stato e al Procuratore generale. Il Consiglio dei procuratori dello Stato è un organo statale indipendente che svolge funzioni di autogoverno della Procura dello Stato, nonché contribuisce a garantire l'uniformità dell'azione penale e a salvaguardare l'indipendenza dei procuratori dello Stato.

Negli ultimi anni, il livello di indipendenza della magistratura percepito è in costante miglioramento, come sottolineato anche dalla più recente relazione sullo Stato di diritto del 2022. Sono le imprese slovene a nutrire maggiori perplessità nei confronti dell'indipendenza della magistratura, ritenendo quest'ultima minata a causa della percezione di interferenze o pressioni da parte del potere politico e da parte di portatori di interessi economici.

Nel complesso, il sistema giudiziario sloveno risulta efficiente e in via di continuo avanzamento: passi in avanti si stanno compiendo sulla riduzione dell'arretrato e sul tema della digitalizzazione del sistema giudiziario, soprattutto al fine di migliorare la comunicazione elettronica tra i tribunali e le parti processuali. Permangono, tuttavia, delle sfide cruciali per l'ordinamento sloveno al fine di migliorare l'efficienza del settore della giustizia, come la durata dei contenziosi giudiziari nei casi di riciclaggio.

### 3. Il quadro anticorruzione e il pluralismo dei media in Croazia e in Slovenia

Il compito di prevenire e contrastare i fenomeni corruttivi nell'ambito del settore pubblico è stata un'esigenza fortemente sostenuta in importanti documenti internazionali, soprattutto a partire dall'ultima decade del XX secolo. Tali Convenzioni dimostrano in maniera paradigmatica la consapevolezza, da parte degli attori internazionali, della dimensione transnazionale che la corruzione ha ormai assunto e della conseguente necessità di ravvicinare e armonizzare le legislazioni dei singoli Paesi: il compito di prevenire e contrastare la corruzione spetta, in uno spirito di cooperazione, a tutti gli Stati e richiede necessariamente un approccio globale e multidisciplinare.

Tra i più importanti documenti internazionali, si devono menzionare la Convenzione delle Nazioni Unite contro la corruzione (c.d. Convenzione di Merida)<sup>11</sup>, adottata dall'Assemblea generale dell'ONU il 31 ottobre 2003, e la Convenzione penale sulla corruzione del Consiglio d'Europa<sup>12</sup>, siglata a Strasburgo il 27 gennaio 1999<sup>13</sup>.

La Croazia ha firmato la Convenzione UNCAC il 10 dicembre 2003 e l'ha ratificata il 4 febbraio 2005, mentre la Slovenia, pur non rientrando tra gli Stati firmatari, ha aderito alla Convenzione il 1° aprile 2008.

Secondo l'Indice di Percezione della Corruzione (CPI) 2021 di Transparency International (TI), indice che misura il tasso di corruzione nel settore pubblico e politico di 180 Paesi nel mondo, la Croazia è al 63esimo posto con uno score di 47 punti<sup>14</sup>; migliore è il posizionamento della Slovenia, che con 57 punti si attesta al 41esimo posto nel *ranking* mondiale<sup>15</sup>. Con esclusivo riferimento agli Stati membri dell'Unione europea, la situazione è la seguente: la Croazia è al quartultimo posto<sup>16</sup>, mentre la Slovenia al 16esimo.

Stando alle rilevazioni di Transparency International, l'andamento in classifica della Croazia è stato piuttosto altalenante, oscillando tra la 50esima posizione del 2015 e la 63esima del 2021. Per quanto riguarda la Slovenia, invece, l'indice di percezione di TI del 2021 mostra un netto miglioramento rispetto al passato<sup>17</sup>.

Nei Paesi dell'Europa centrale e orientale il processo di adesione all'Unione europea, con il relativo adattamento all'*acquis communautaire*, ha giocato un ruolo decisivo nella predisposizione e nella implementazione di appositi strumenti normativi volti a contrastare la corruzione, tanto nella vita pubblica quanto nella sfera privata<sup>18</sup>.

---

<sup>11</sup> [United Nations Convention Against Corruption](#) (UNCAC).

<sup>12</sup> [Criminal Law Convention on Corruption](#).

<sup>13</sup> Sia in Croazia, sia in Slovenia la Convenzione del Consiglio d'Europa è entrata in vigore nel 2002.

<sup>14</sup> In un range da 0 ("highly corrupt") a 100 ("very clean").

<sup>15</sup> L'Italia ha un punteggio di 56, attestandosi al 42esimo posto.

<sup>16</sup> Seguita da Romania (45), Ungheria (43) e Bulgaria (42).

<sup>17</sup> Nel 2013, la Slovenia era al 43esimo posto con un punteggio di 47.

<sup>18</sup> Cfr. P. GUASTI, B. DOBOVSEK, *Informal Institutions and EU Accession*, cit., 2.

Con specifico riferimento alla Croazia, inoltre, la necessità di proseguire nella lotta alla corruzione rappresentava l'unico impegno chiesto formalmente al Paese dalla Commissione europea nelle conclusioni del Documento "*Communication from the Commission to the European Parliament and the Council, Monitoring Report on Croatia's Accession preparations, COM (2013)*", stilato alla vigilia dell'adesione<sup>19</sup>.

Sebbene alcuni studi scientifici abbiano dimostrato che i Paesi ex socialisti tendono di per sé a presentare un più alto grado di percezione della corruzione<sup>20</sup>, il quadro delineato da TI mette bene in luce come il problema della corruzione sia fortemente percepito sia in Croazia che in Slovenia.

### 3.1. Croazia

La Croazia è un ordinamento democratico di recente istituzione: il 25 giugno 1991 la Croazia, guidata dal nazionalista Franjo Tudjman, ha proclamato la propria indipendenza rispetto alla Repubblica Federale di Jugoslavia. La Serbia tentò di impedire con la forza la secessione, ma senza successo, anche perché la Croazia ottenne subito il riconoscimento internazionale e l'ammissione all'ONU nel maggio 1992<sup>21</sup>.

L'architettura politico-istituzionale dell'ordinamento croato è delineata dalla Costituzione del 1990, ispirata ai principi liberal-democratici occidentali<sup>22</sup>.

Lo Speciale Eurobarometro 523 dell'Unione europea sulla percezione della corruzione da parte dei cittadini croati del 2022 ha raffigurato un quadro a tinte fosche, in quanto la Croazia figura tra gli Stati membri che hanno conseguito i risultati peggiori.

Il 94% della popolazione croata considera la corruzione un fenomeno diffuso nel proprio Paese (contro una media UE del 68%) e il 60% si sente personalmente danneggiato dalla corruzione nella vita quotidiana (contro una media UE del 24%). Il 93% dei croati, inoltre, ritiene che ci siano fenomeni di corruzione all'interno delle istituzioni pubbliche locali e regionali e il 93% in quelle nazionali (il 6% in più rispetto ai dati dello Speciale Eurobarometro del 2019).

Un altro dato estremamente interessante è quello che certifica come il 61% pensi che la pratica di *giving and taking of bribes* sia maggiormente diffusa all'interno dei partiti politici, immediatamente seguiti (con il 60%) dai politici di livello nazionale e/o locale.

Dal punto di vista delle imprese, il 93% di esse ritiene che la corruzione sia diffusa (contro una media UE del 63%) e il 66% ritiene che la corruzione rappresenti un problema per lo svolgimento dell'attività imprenditoriale (contro una media UE del 34%).

Il 31% dei cittadini ritiene che l'azione penale sia sufficiente per dissuadere dal compimento di pratiche di corruzione (contro una media UE del 34%), mentre il 16% delle imprese ritiene che le persone e le imprese condannate per corruzione di un alto funzionario siano punite in modo adeguato (contro una media UE del 29%)<sup>23</sup>.

---

<sup>19</sup> Cfr. T. CERRUTI, *L'adesione della Croazia all'Unione europea e i criteri politici*, in [federalismi.it](http://federalismi.it), 2013, 14.

<sup>20</sup> Cfr. M. BOROŠAK, Š. ŠUMAH, *The influence of demographic indicators on corruption perception in Slovenia*, in [Academicus - International Scientific Journal](http://Academicus-InternationalScientificJournal), 2019, 81-92.

<sup>21</sup> Cfr. E. DI NOLFO, *Storia delle relazioni internazionali. Dal 1918 ai giorni nostri*, Roma-Bari, 2008, 1363 ss.

<sup>22</sup> Cfr. T. CERRUTI, *La forma di governo della Croazia: da "presidenzialismo" a regime parlamentare*, in *Dir. pubbl. comp. eur.*, 2001, 1818 ss.; P. NIKOLIC, *I sistemi costituzionali dei nuovi Stati dell'ex-jugoslavia*, Torino, 2002, 91 ss.

<sup>23</sup> Cfr. Flash Eurobarometro 482.

Risulta evidente, dunque, come in Croazia la corruzione sia ampiamente percepita come un grave problema che affligge tutti i settori della società<sup>24</sup>. Secondo alcuni studiosi, la diffusione della corruzione nell'ordinamento croato sarebbe una diretta conseguenza delle modalità con cui, a partire dagli anni '90, è stato condotto un imponente processo di privatizzazioni<sup>25</sup>.

La Croazia, tuttavia, ha messo a punto un dettagliato quadro giuridico e di politiche per promuovere l'integrità e prevenire la corruzione nel settore pubblico.

La Croazia dispone di un ufficio del pubblico ministero specializzato in casi di corruzione e criminalità organizzata, ovvero l'Ufficio per la lotta contro la corruzione e la criminalità organizzata (USKOK), nonché di un dipartimento di polizia specializzato facente parte del ministero dell'Interno, l'Ufficio nazionale di polizia per la lotta contro la corruzione e la criminalità organizzata (PNUSKOK). L'organo centrale addetto alla prevenzione della corruzione è il ministero della Giustizia e della Pubblica amministrazione<sup>26</sup>, dotato di due nuove unità organizzative volte alla prevenzione della corruzione<sup>27</sup>.

Esistono anche altri organismi deputati alla prevenzione della corruzione, come il Consiglio per la prevenzione della corruzione (organo consultivo del governo composto da rappresentanti delle istituzioni pubbliche e delle organizzazioni non governative), il Consiglio nazionale per il monitoraggio dell'attuazione della strategia anticorruzione, la Commissione indipendente per la prevenzione e la risoluzione dei conflitti di interessi e la Commissione nazionale di controllo delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici.

Anche il GRECO – Gruppo di Stati contro la Corruzione, di cui la Croazia è uno Stato membro dal 2000 – ha recentemente espresso un giudizio positivo, affermando che la Croazia «*has a well-developed legal and policy arsenal to promote integrity and prevent corruption in the public sector*» (p. 4)<sup>28</sup>.

L'ordinamento croato, ad esempio, negli ultimi anni ha adottato una serie di misure volte a favorire il contrasto ai fenomeni corruttivi e di malaffare: la "Strategia anticorruzione" 2015-2020, nella quale costituisce un obiettivo primario l'integrità del sistema politico-amministrativo<sup>29</sup>; la legge sulla prevenzione dei conflitti di interessi, che detta norme dettagliate in materia di conflitti di interessi, incompatibilità, doni e dichiarazioni finanziarie; la recente normativa a tutela dei c.d. *whistleblowers*. Il 29 ottobre 2021, il Parlamento croato ha adottato un nuovo piano strategico per la prevenzione della corruzione per il periodo 2021-2030<sup>30</sup>.

---

<sup>24</sup> Cfr. J. BUDAK, *Corruption in Croatia: Perceptions Rise, Problems Remain*, in *Croatian Economic Survey*, 2007, 62.

<sup>25</sup> Cfr. D. GRUBIŠA, *Political corruption in transitional Croatia: the peculiarities of a model*, in *Politička Misao*, n. 5, 2005, 66: «*The "original sin" of political corruption in Croatia is, beyond doubt, the process of privatization, i.e., the transformation of the so called, socially owned enterprises into private companies, owned by private individuals*».

<sup>26</sup> Il 22 luglio 2020 il ministero della Giustizia e il ministero della Pubblica amministrazione sono stati fusi in un unico ministero.

<sup>27</sup> Le due nuove unità sono: il servizio per la pianificazione strategica, il coordinamento dell'attuazione dei documenti nazionali e la sensibilizzazione del pubblico; il servizio per la cooperazione internazionale e lo sviluppo e il miglioramento del quadro normativo.

<sup>28</sup> GRECO, *Fifth Evaluation Round. Preventing corruption and promoting integrity in central governments (top executive functions) and law enforcement agencies. Croatia*, (adottato il 6 dicembre 2019 e pubblicato il 24 marzo 2020).

<sup>29</sup> Una nuova Strategia anticorruzione 2021-2030 è in fase di consultazione pubblica.

<sup>30</sup> La strategia anticorruzione 2021-2030, che dovrà essere integrata da piani di attuazione triennali, si prefigge 5 obiettivi: rafforzare il quadro istituzionale e normativo per la lotta alla corruzione; aumentare la

Persistono, tuttavia, delle aree grigie, ossia dei settori dove la prevenzione della corruzione deve essere rafforzata, nella legislazione e nella pratica.

Meritano particolare attenzione le leggi del 2019 e del 2022 sulla protezione delle persone che denunciano casi di corruzione e altre irregolarità di cui siano venute a conoscenza durante il proprio servizio (*Whistleblowers Act*). Prima di tali interventi normativi, invero, la materia era oggetto di una regolamentazione scarna e frammentata. La Croazia diviene così uno dei pochi Paesi dell'Unione europea a essersi dotata di una disciplina legislativa *ad hoc*.

In via preliminare, è bene segnalare che, sulla scia degli altri ordinamenti europei, la disciplina croata è istituita a tutela dei lavoratori sia del settore pubblico che di quello privato. L'ambito di applicazione della legge è molto esteso, in quanto riguarda non solo fatti di corruzione, ma anche violazioni di leggi, regolamenti e azioni che rappresentano una minaccia per l'interesse pubblico. Viene predisposto altresì un organo competente per la segnalazione esterna delle irregolarità: il difensore civico nazionale (c.d. *ombudsman*).

Ai *whistleblowers* – e alle persone che abbiano un collegamento con essi – viene assicurata una serie di garanzie: il diritto alla protezione della loro identità e alla riservatezza della loro segnalazione, protezione giudiziaria e la possibilità di chiedere il risarcimento per eventuali danni materiali e immateriali. Sovente, invero, la mancanza di protezione degli informatori rientra tra i motivi principali per non denunciare i casi di corruzione. La legge del 23 aprile 2022, inoltre, è intervenuta per rafforzare le tutele in capo al *whistleblower*, prevedendo *inter alia* il divieto esplicito di ritorsioni nei confronti degli informatori e appropriate sanzioni per chi rivela illegalmente l'identità degli stessi.

Anche il GRECO ha riconosciuto alla Croazia il merito di aver predisposto una legge con importanti caratteristiche, quali «*the fact that “irregularities” include all breaches of the law, the detailed internal reporting provisions, the full reversal of the burden of proof in judicial proceedings, possibilities of public disclosure in certain circumstances and the designation of the Ombudsperson’s institution as the external reporting channel*» (p. 49).

Gli interventi legislativi sul fenomeno del *whistleblowing* testimoniano la sempre crescente sensibilità al tema della corruzione e la presa di coscienza sugli effetti nefasti che essa ha sul regolare e ordinato svolgimento della vita democratica e sull'affermazione dello Stato di diritto. Soltanto la prassi e l'applicazione concreta che verrà data alle disposizioni in oggetto saranno in grado di vagliare la reale efficacia della legge e a fare luce sugli aspetti da implementare.

Una recente novità, infine, merita di essere menzionata: il 1° luglio 2022, il Parlamento, su proposta governativa, ha abolito le immunità dei membri del Governo per tutti i casi di corruzione perseguiti d'ufficio.

Gravi problemi sono stati riscontrati da tutte e tre le relazioni della Commissione in materia di tutela dei giornalisti. In particolare, la relazione del 2020 – richiamando i dati di “Reporter senza frontiere” – ha sottolineato come i giornalisti siano esposti a numerose minacce *online*, tra cui campagne diffamatorie, incitamento all'odio, minacce di morte e di attacchi fisici; casi che spesso non provocano una reazione tempestiva da parte delle autorità. Nel 2019 sono state intentate oltre 1000 azioni legali, civili e penali, contro i giornalisti con effetto intimidatorio: il Consiglio d'Europa ha classificato tali azioni come

---

trasparenza e la pubblicità degli organi della pubblica amministrazione; migliorare il sistema di gestione dell'integrità e dei conflitti di interesse; rafforzare le misure anticorruzione nel sistema degli appalti pubblici; sensibilizzare l'opinione pubblica sugli effetti dannosi della corruzione, sulla necessità di segnalare le irregolarità e sul rafforzamento della trasparenza.

“azioni vessatorie” nei confronti dei giornalisti. Tale dato, già di per sé allarmante, è ulteriormente aggravato dalla circostanza che l’ordinamento penale croato Croazia prevede la pena detentiva tra le sanzioni in caso di diffamazione.

Sono stati rilevati, infine, profili critici in materia di carenza di risorse umane e di garanzie contro l’ingerenza politica nella disciplina dell’autorità di regolamentazione dei media: i 5 membri della *Croatian Regulatory Authority for Network Industries (HAKOM)* – la quale si occupa della regolamentazione sia del mercato delle comunicazioni elettroniche che dei servizi postali e ferroviari – sono nominati a maggioranza semplice dal Parlamento, su proposta governativa e possono essere rinominati più volte. Tali aspetti limitano l’efficienza dell’*authority* e possono avere conseguenze negative sull’effettiva indipendenza dei componenti.

### 3.2. Slovenia

Dopo aver dichiarato la propria indipendenza dalla Federazione jugoslava tra il 1990 e il 1991, la Slovenia è oggi una repubblica parlamentare, fondata sui principi democratici dello Stato di diritto (art. 2 Cost.).

Come testimoniato dalla classifica di Transparency International, il livello di percezione della corruzione nell’ordinamento sloveno è meno negativo rispetto a quello della Croazia. Vi sono, tuttavia, dei dati che devono destare allarme.

Secondo lo Speciale Eurobarometro 523, l’87% degli sloveni considera che la corruzione sia un fenomeno diffuso nel proprio Paese (contro la media UE del 68%), anche se meno della metà della popolazione (il 31%) sente di essere danneggiato in prima persona dalla corruzione nella vita quotidiana (media UE al 24%).

Il 78%, inoltre, ritiene che ci siano fenomeni di corruzione all’interno delle istituzioni pubbliche locali e regionali e l’83% in quelle nazionali. Anche in Slovenia, inoltre, più della metà della popolazione ritiene che la corruzione sia maggiormente diffusa all’interno dei partiti politici (65%) e tra gli esponenti politici nazionali e/o locali (67%).

Dall’angolo visuale del mondo imprenditoriale, il 78% delle imprese ritiene che la corruzione sia diffusa (contro una media UE del 63%) e il 34% considera la corruzione un problema per l’attività imprenditoriale (dato perfettamente coincidente con la media UE). Solo il 36% delle persone ritiene che i successi giudiziari siano sufficienti per dissuadere le pratiche corruttive (contro una media UE del 34%), mentre il 17% delle imprese ritiene che le pene per corruzione di un alto funzionario siano adeguate (contro una media UE del 29%).

I sondaggi di opinione appena riportati dimostrano in maniera incontrovertibile che la corruzione è ampiamente percepita come un grave problema nell’ordinamento sloveno. Recenti studi sulla corruzione in Slovenia hanno messo in luce come tale fenomeno sia «*more sophisticated, more obscure and less crude than in some of the other post-communist countries*»<sup>31</sup> e si verifichi prevalentemente in quei terreni in cui la politica e l’economia si intrecciano, come ad esempio il settore degli appalti pubblici<sup>32</sup>. Come riportato dal *Report* sullo Stato di diritto in Slovenia del 2021, durante la pandemia da COVID-19 sono state attuate diverse azioni volte a valutare, prevenire e impedire il rischio di corruzione, con particolare attenzione alle procedure di aggiudicazione dei contratti pubblici.

---

<sup>31</sup> M. BOROŠAK, Š. ŠTEFAN, *Corruption in Slovenia*, in [Research Gate](#), 2019, 1.

<sup>32</sup> Cfr., *ivi*, 3; P. GUAŠTI, B. DOBOVSEK, *Informal Institutions and EU Accession*, cit., 14.

Secondo il GRECO<sup>33</sup>, la Slovenia presenta un «*well-developed legal framework for preventing and fighting corruption and its comprehensive policy on access to public information, public consultation and transparency of the legislative process, which appears well observed in practice*» (p. 4)<sup>34</sup>.

Il quadro giuridico di base è rappresentato dalla legge sull'integrità e la prevenzione della corruzione (IPCA) – adottata nel giugno del 2010 e recentemente modificata nel novembre del 2020 – in cui trovano sede importanti disposizioni volte a garantire la trasparenza e a evitare i conflitti d'interessi. Come ricorda la relazione della Commissione europea del 2020, la lotta alla corruzione nell'ordinamento sloveno è ritenuta una priorità politica dal 2017. Attualmente, tuttavia, non è in vigore alcun piano strategico anticorruzione, la cui adozione è prevista entro marzo 2023.

Alla Commissione per la prevenzione della corruzione (CPC), istituita e disciplinata dalla legge in materia di anticorruzione, è demandato il compito di combattere la corruzione in ottica preventiva in cooperazione con la polizia e con l'ufficio specializzato della Procura. La Commissione è responsabile della supervisione dell'attuazione delle disposizioni contenute nella legge sull'integrità e sulla prevenzione della corruzione e del rafforzamento dell'integrità all'interno degli uffici pubblici. Si tratta di un organo statale indipendente, guidato da un collegio composto da un Presidente e due commissari.

A presidio dell'indipendenza di tale organo è prevista una procedura speciale di nomina dei rispettivi componenti. In particolare, le modifiche introdotte nel 2020 hanno implementato l'iter di nomina: il Presidente e i 2 commissari sono nominati dal Presidente della Repubblica della Slovenia da un elenco di candidati presentato dal comitato per le nomine<sup>35</sup>. Tale comitato, inoltre, effettua una preventiva valutazione dell'idoneità dei singoli candidati ed esclude coloro che abbiano trascorsi politici. Il mandato del Presidente dura 6 anni, mentre i due commissari restano in carica 5 anni, con la possibilità di rinnovo del mandato per una sola volta.

Il mandato della CPC è molto vasto e comprende l'attività generale di prevenzione della corruzione, la conduzione di indagine amministrative, la protezione dei *whistleblowers* e l'irrogazione di sanzioni pecuniarie. Tra i suoi compiti, rivestono particolare rilievo l'attuazione di misure di sensibilizzazione ed educazione nel campo della corruzione e l'assistenza alle istituzioni pubbliche nello sviluppo e nel monitoraggio dei relativi piani di integrità.

La Commissione, inoltre, è tenuta a presentare dei *Report* annuali al Parlamento sull'andamento della propria attività e sugli obiettivi futuri da conseguire.

Il *Fourth Evaluation Round* del GRECO aveva sottolineato come la CPC necessitasse di un miglioramento in risorse e poteri, al fine di poter perseguire più efficacemente il mandato che le è stato conferito; tali rilievi sono stati confermati anche in occasione del Quinto ciclo di valutazione.

È emblematico, a dimostrazione della connessione tra prevenzione della corruzione e Stato di diritto, come il primo articolo della legge sull'integrità e sulla prevenzione della corruzione esordisca con la seguente affermazione: «*For the purpose of enhancing the Rule*

---

<sup>33</sup> La Slovenia è uno Stato membro del GRECO dal 1999, anno della sua istituzione.

<sup>34</sup> GRECO, [Fifth Evaluation Round. Preventing corruption and promoting integrity in central governments \(top executive functions\) and law enforcement agencies. Slovenia](#), (adottato l'8 dicembre 2017 e pubblicato l'8 marzo 2018).

<sup>35</sup> Il comitato è composto da 5 membri, in rappresentanza, rispettivamente, del Governo, dell'Assemblea nazionale, delle organizzazioni non governative, dell'*Independent Judicial Council* e dell'*Independent Council of Officials*.

*of Law, this Act lays down measures and methods to strengthen integrity and transparency, to prevent corruption and to avoid and eliminate conflicts of interest». L'art. 5, inoltre, affida espressamente alla Commissione il compito «of strengthening the effective functioning of the Rule of Law and safeguarding it from being threatened by corrupt practices».*

L'ordinamento sloveno, inoltre, disciplina le attività di lobbismo e il fenomeno delle "porte girevoli" (c.d. *revolving doors*). L'IPCA vieta il lobbismo su questioni oggetto di procedimenti giudiziari e amministrativi e dispone che possa essere svolto solo da persone fisiche iscritte nel registro dei lobbisti istituito dalla CPC. Sempre l'IPCA prevede un "periodo di riflessione" per i funzionari di alto livello, durante il quale a questi ultimi, per due anni dalla cessazione del servizio, è fatto divieto di svolgere attività di lobbismo o di agire come rappresentanti di un'entità commerciale che aveva rapporti di natura economica con l'organo in cui ricoprivano una carica.

Accanto alla Commissione per la prevenzione della corruzione, numerosi altri organi pubblici sono coinvolti nella prevenzione e nella repressione della corruzione, tra i quali si devono menzionare: il ministero della Giustizia, responsabile dell'implementazione della maggior parte del quadro giuridico in materia di anticorruzione; il ministero della Pubblica amministrazione, il quale è deputato a disciplinare lo *status*, i diritti e gli obblighi dei funzionari pubblici, nonché a promuovere l'integrità negli uffici pubblici; la sezione Corruzione, che nell'ambito della Divisione criminalità economica della Direzione generale di polizia è preposta alla gestione dei reati di corruzione a livello nazionale, attraverso il monitoraggio e la direzione delle attività di tutte le direzioni di polizia.

Anche per quanto riguarda la Slovenia, la relazione della Commissione ha sottolineato che, sebbene le aggressioni fisiche ai danni dei giornalisti siano rare, le molestie o le minacce *online* contro i giornalisti sono frequenti e raramente sanzionate dal sistema giudiziario. "Reporter senza frontiere", inoltre, ha osservato che nel 2019 sono state segnalate cause con effetto intimidatorio e azioni penali nei confronti di giornalisti che hanno divulgato informazioni di interesse pubblico.

Anche in Slovenia, infine, il quadro generale in tema di libertà d'informazione è aggravato dalla previsione della pena detentiva tra le sanzioni previste in caso di diffamazione. Nel biennio 2020-2021, la Piattaforma del Consiglio d'Europa per la protezione del giornalismo e la sicurezza dei giornalisti ha emesso diverse segnalazioni riguardanti principalmente le molestie nei confronti dei giornalisti e le cause intentate contro di essi. Il *Media Pluralism Monitor 2021* ha valutato come ad alto rischio l'indipendenza politica dei media in Slovenia.

Sussistono, infine, dubbi sulla capacità della procedura di nomina dei membri dell'autorità di regolamentazione dei media di garantire un'effettiva indipendenza degli stessi dal potere esecutivo: i membri dell'*Agency for Communication Networks and Services (AKOS)* sono nominati dal Governo per un mandato di 5 anni, con possibilità di un secondo rinnovo.

#### *4. Considerazioni conclusive: corruzione e Rule of Law*

I fenomeni di corruzione politico-amministrativa a cui assistiamo a partire dall'approvazione delle Carte costituzionali del secondo dopoguerra rappresentano una delle espressioni più acute della crisi attuale dei valori democratici.

Negli anni, il tema della corruzione politica è divenuto sempre più argomento di vivace discussione nel mondo sia del diritto che della società civile e, dalla seconda metà del secolo

scorso, è stato oggetto di un crescente interesse anche negli studi di diritto comparato<sup>36</sup>. Per troppo tempo, infatti, la materia della corruzione è stata di fatto appannaggio delle discipline penalistiche, finalisticamente ordinate alla repressione del fenomeno.

È ormai maturata la consapevolezza di come la corruzione, consistendo nella prevaricazione dell'interesse particolare (di un singolo individuo o di un determinato gruppo di persone) sull'interesse generale, alteri il gioco della democrazia e faccia propendere l'ago della bilancia della giustizia sociale in favore di pochi e a danno di molti. La corruzione si pone in netto e insanabile contrasto con i valori costituzionali di tutti gli ordinamenti democratici, determinando il deterioramento dello Stato di diritto.

La dottrina italiana ha da tempo cercato di individuare le radici costituzionali della lotta alla corruzione «nell'istanza egalitaria proclamata nell'art. 3, laddove il compito affidato alla Repubblica di rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale che limitano, di fatto, la libertà e l'uguaglianza dei cittadini, sottolinea l'esigenza di individuare precise strategie precauzionali»<sup>37</sup>. La corruzione, invero, «non consente alle persone di essere *eguali* dinanzi alla pubblica amministrazione, nel senso che l'abuso delle funzioni pubbliche, che è dietro il patto corruttivo, falsa le pari opportunità, di cui invece i soggetti destinatari di un'attività pubblica avrebbero dovuto godere secondo un sistema di regole obiettive»<sup>38</sup>.

L'ideale verso il quale si deve tendere è quello dell'amministrazione come "casa di vetro", di un potere "visibile"<sup>39</sup>, affinché il cittadino possa «conoscere l'essere e l'agire della pubblica amministrazione»<sup>40</sup>, soprattutto quando è in gioco l'utilizzo delle risorse pubbliche. Solo mediante un sistema che garantisca ai cittadini la conoscenza – o quantomeno la conoscibilità – degli atti e dei comportamenti dei governanti è possibile diradare la coltre di nebbia che, secondo Guicciardini, separa il palazzo e la piazza e non lascia penetrare l'occhio degli uomini<sup>41</sup>.

Věra Jourová, vicepresidente della Commissione europea ai valori e alla trasparenza, ha recentemente affermato che non ci si può illudere che lo Stato di diritto sia un dato acquisito<sup>42</sup>. Lo Stato di diritto va difeso, attraverso un'azione su scala globale e il coinvolgimento di tutta la collettività. È proprio sul tema della lotta alla corruzione, dunque, che l'azione dell'Unione europea dovrebbe concentrarsi maggiormente.

---

<sup>36</sup> Cfr. J.C. SCOTT, *Comparative Political Corruption*, Englewood Cliffs, 1972; A.L. Heidenhammer (cur.), *Political Corruption: Readings in Comparative Analysis*, New Brunswick, 1970; D. Della Porta, Y. Mény (cur.), *Corruzione e democrazia: sette paesi a confronto*, Napoli, 1995.

<sup>37</sup> I.A. NICOTRA, *L'Autorità nazionale anticorruzione e la soft regulation nel nuovo Codice dei contratti pubblici*, in I.A. Nicotra (cur.), *L'Autorità nazionale anticorruzione. Tra prevenzione e attività regolatoria*, Torino, 2016, 38.

<sup>38</sup> A. PATRONI GRIFFI, *Il fondamento costituzionale della legislazione in tema di trasparenza e di lotta alla corruzione: alcune riflessioni*, in [Forum di Quaderni costituzionali](#), 4. Cfr. D. DELLA PORTA, A. VANNUCCI, *The "Perverse Effects"*, cit., 537: «while corruption is in no way limited to democracies, it is in such systems that its effects are most disruptive. By attacking two of the fundamental principles on which democracy is based, the equality of citizens before institutions and the open nature of decision making, corruption contributes to the delegitimation of the political and institutional systems in which it takes root».

<sup>39</sup> Cfr. N. BOBBIO, *Democrazia e segreto*, (a cura di M. Revelli), Torino, 2011, 5, in cui l'Autore afferma che «la democrazia è idealmente il governo del potere visibile, cioè del governo i cui atti si svolgono in pubblico, sotto il controllo della pubblica opinione».

<sup>40</sup> C. MARZUOLI, *La trasparenza come diritto civico alla pubblicità*, in F. Merloni (cur.), *La trasparenza amministrativa*, Milano, 2008, 60.

<sup>41</sup> «e spesso tra 'l palazzo e la piazza è una nebbia sì folta o uno muro sì grosso che, non vi penetrando l'occhio degli uomini, tanto sa el popolo di quello che fa chi governa o della ragione perché lo fa» (in *Ricordi*).

<sup>42</sup> V. [Věra Jourová: "Ci siamo illusi che lo stato di diritto fosse un dato acquisito"](#) in [Euronews](#), 2.10.2020.

La corruzione non è un fattore endemico, fisiologico e funzionale di un qualsiasi apparato amministrativo-burocratico, ma può – e deve – essere combattuta attraverso una triplice azione sinergica, costituita da una capillare attività di prevenzione, dall’imprescindibile repressione penale, volta a punire severamente gli autori del *pactum sceleris* e, soprattutto, dalla quotidiana diffusione di una cultura alla legalità.

L’educazione civica e l’attività di sensibilizzazione in merito ai pericoli causati dalla corruzione politica possono fornire, in un orizzonte di lungo periodo, un contributo vitale alla creazione di una opinione pubblica critica e alla piena affermazione di una società fondata sul rispetto dei valori democratici.

La corruzione non è un fenomeno patologico relegato esclusivamente alla sfera politico-partitica e, in quanto tale, “altro da noi”, ma è un fatto umano, che richiede consapevolezza e conoscenza da parte di tutta la popolazione.

La corruzione deve essere oggetto di una seria campagna di contrasto, giuridico e culturale-ideologico, da parte sia degli attori pubblici che dei privati cittadini<sup>43</sup>. La corruzione, generando una serie di enormi costi sociali, economici e politici, ha effetti nefasti sulla gestione della “cosa pubblica”, che, per antonomasia, appartiene a tutti. Come ha insegnato il filosofo austriaco Karl Popper, i cittadini hanno il compito di presidiare le istituzioni democratiche come fossero delle vere e proprie fortezze, in quanto il miglioramento di esse è sempre un problema e un compito degli individui<sup>44</sup>.

La conclusione migliore si rinviene nelle parole della Commissione di Venezia nel documento del 2016 sullo Stato di diritto: «*The Rule of Law can only flourish in a country whose inhabitants feel collectively responsible for the implementation of the concept, making it an integral part of their own legal, political and social culture*» (p. 10).

---

<sup>43</sup> Cfr., *ex multis*, G.E. CAIDEN, *Towards a General Theory of Official Corruption*, in *Asian Journal of Public Administration*, 10(3), 1998, 21 ss.

<sup>44</sup> Cfr. K.R. POPPER, *La società aperta e i suoi nemici. Platone totalitario*, Vol. I, Roma, 1986, 181 ss.



Hugo Abas Frazão\*

La questione del *Rule of Law* e le risposte della Romania al primato del diritto europeo\*\*

**ABSTRACT: This essay analyses whether Romania respects the principle of the primacy of EU law based on the European Commission's Rule of Law Reports 2020, 2021 and 2022. It observes the issue of judicial reforms between 2017 and 2019, which, inter alia, challenge the independence of the local judiciary to examine corruption cases involving the framework of public national authorities. Furthermore, the essay describes how this issue has caused a confrontation between the Constitutional Court and the Luxembourg Court over who is the predominant judge in the system. In the end, it is reflected whether Romania's possible resistance to align itself with the primacy of EU law represents a phenomenon of centralisation of its constitutional system or whether, in fact, it signifies a real threat of democratic backsliding. The study employs a comparative method to establish a relationship between the normalization of the Rule of Law in the European Union and that exercised in the Romanian state.**

SOMMARIO: 1. Il *Rule of Law* nella Romania post-comunista. – 2. Un disincentivo alla osservanza delle norme eurocomunitarie: i poteri politici contro l'ordine giudiziario. – 3. Dibattito giurisdizionale tra Corte costituzionale e Corte di Lussemburgo su chi è il giudice predominante nel sistema. – 4. Alcuni spunti sui segnali di accentramento del sistema costituzionale e la minaccia di *backsliding* democratico in Romania.

1. Il *Rule of Law* nella Romania post-comunista

Sebbene non si metta in discussione l'importanza che il *Rule of Law* offre alla democrazia costituzionale liberale<sup>1</sup>, la dottrina ci invita verso nuove ricerche, mirate ad indagare una definizione di tale espressione inglese<sup>2</sup>. Al di là di questa discordanza semantica, il sistema dell'Unione europea (UE) ha definito un concetto comune applicabile a tutti i suoi stati membri: il *Rule of Law* consiste nell'obbligo di rispettare il principio della prevalenza del diritto comunitario e le garanzie che ne derivano. Ciò vale ovviamente per la Romania, allo scopo di promuovere una sua piena integrazione politico-economica nel sistema europeo, ma soprattutto per solidificare gli standard di democratizzazione all'interno del sistema costituzionale domestico.

---

\* Dottorando in Teoria dei diritti fondamentali, Giustizia costituzionale, Comparazione giuridica, Università di Pisa, ricercatore visitante, Sciences Po Paris. Giudice federale in Brasile

\*\* Il contributo è stato sottoposto a revisione secondo i criteri della collana

<sup>1</sup> J. Tully, *The unfreedom of moderns in comparison to their ideals of constitutional democracy*, in [The modern law review](#), v. 65, Issue 2, 204.

<sup>2</sup> Intendendo tale espressione come «i presupposti che legittimano l'esercizio del potere pubblico» oppure, sostanzialmente, «la combinazione tra il momento di decisione politica integrata dall'attività di controllo del giudice», cfr. R. TARCHI, *Democrazia e istituzioni di garanzia*, in [Rivista AIC](#), n. 3/2018, 924. Sulla variazione di significati possibili al *Rule of Law*, sia in tema di diritti umani che di diritto alla proprietà privata, ma sostenendo, invece, che il fondamento comune risiede nel rendere l'esercizio del potere politico meno arbitrario, più prevedibile, più impersonale e più rispettoso dei criteri di *governance* formale o procedurale, cfr. J. WALDRON, *The Rule of Law*, in *Stanford Encyclopedia of Philosophy*, 2016. Infine, rispetto a studi più recenti sugli imperi di certezza del diritto, uguaglianza tra gli individui e tutela giurisdizionale dei diritti, cfr. A. PIN, *Il Rule of Law come problema*, 2021.

Succede che, a quanto pare, l'adattamento della Romania al *Rule of Law* europea rivela ancora le sue singolarità giuridiche – e i suoi drammi. Innanzitutto, vale la pena ricordare che il paese è stato teatro di una lunga dittatura comunista tra il 1965 e il 1989, che ha stabilito ostacoli formali alla separazione dei poteri, alla promozione dei diritti fondamentali e all'indipendenza giudiziale<sup>3</sup>. Un cambiamento formale è avvenuto con la Cost. 1991, che ha messo fine al periodo autoritario, sostituendolo con un regime dal profilo democratico, in linea con la cd. terza ondata di liberalizzazione, che ha avuto luogo nel mondo appena caduto il muro di Berlino<sup>4</sup>. Ma, in termini sostanziali, il sistema costituzionale rumeno non ha superato agevolmente certe "abitudini" della vecchia tradizione comunista. Piuttosto, agli albori della transizione democratica, la legislazione ordinaria e le istituzioni giudiziarie – specialmente le corti superiori – sono rimaste ostaggio delle pressioni della stessa élite politica egemone che guidava il paese durante lo scenario pre-costituzionale. Di conseguenza, la tutela dei diritti non ha ricevuto risposta istituzionale adeguata, specie per quanto riguarda la riparazione delle violazioni che lo Stato aveva commesso al tempo della dittatura<sup>5</sup>. L'inversione di rotta ha cominciato ad avvenire *de facto* solo gradualmente e grazie agli "incentivi" esterni, tra cui l'adesione alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo (e la sottoposizione alla giurisdizione della Corte<sup>6</sup>) nel 1993 e all'Unione europea nel 2007. Con particolare riferimento al diritto comunitario, l'UE ha immediatamente istituito un meccanismo di monitoraggio periodico per "ancorare dall'alto"<sup>7</sup> il percorso di democratizzazione rumeno. Ovvero, come condizione per l'entrata della Romania nell'UE, la Decisione 2006/928 della Commissione europea ha costituito il Meccanismo di cooperazione e verifica (MCV)<sup>8</sup>, un sistema per misurare obiettivi come l'efficienza e la trasparenza del sistema giudiziario, l'integrità e la prevenzione e la lotta contro la corruzione<sup>9</sup>.

Il funzionamento dell'istrumento ha prodotto risultati positivi e, assieme ad altri organi di livello europeo quale la Commissione di Venezia e il GRECO, ha permesso alla Romania di far

---

<sup>3</sup> S. P. HUNTINGTON, *How countries democratize*, in *Political Science Quarterly*, v. 106, n. 4, 1991-1992, 579-616, 581; B. SELEJAN-GUȚAN, *Romania: Perils of a "Perfect Euro-Model" of Judicial Council*, in [German Law Journal](#), 2018, 1712.

<sup>4</sup> La prima ondata di democrazia liberale iniziò in America all'inizio del diciannovesimo secolo e culminò alla fine della Prima guerra mondiale, comprendendo circa trenta paesi che hanno poi avuto regimi democratici. Con la cd. marcia su Roma nel 1922, si diede il via ad un'inversione di tendenza tanto che, nel 1942, solo dodici democrazie erano ancora in vigore nel mondo. Gli esiti della Seconda guerra mondiale e, successivamente, la decolonizzazione innescarono una seconda fase, ma anch'essa languì, a partire dal 1960 quando circa trentasei paesi avevano regimi democratici. La terza ondata si è avuta tra il 1974 e il 1990, venendo coinvolti altri trenta paesi: S. P. HUNTINGTON, cit., 579-580. Recentemente, si è posto in discussione se la regressione democratica stia producendo nuovi attacchi alle democrazie esistenti e se questo fenomeno possa produrre un'espansione delle autocrazie estesa e costosa come per le dittature stabilite tra il 1950 e il 1969: cfr. N. BERMEO, *On democratic backsliding*, in [Journal of Democracy](#), v. 27, n. 1, 2016, 5-19, 17.

<sup>5</sup> B. SELEJAN-GUȚAN, *Romania: Perils of a "Perfect Euro-Model" of Judicial Council*, cit., 1724.

<sup>6</sup> Con il caso *Brumărescu v. Romania* (1999) la Corte EDU ha iniziato a condannare la posizione della Romania per la sua inadempienza nel fornire e applicare garanzie per proteggere i diritti individuali.

<sup>7</sup> U. SEDELMEIER, *Anchoring democracy from above?* in *JCMS: Journal of Common Market Studies*, v. 52, n. 1, 2014, 105-121, 105.

<sup>8</sup> Il meccanismo è stato istituito da una [decisione della Commissione del 13 dicembre 2006](#) (C(2006) 6569) sulla base delle [conclusioni del Consiglio dei ministri del 17 ottobre 2006](#) (13339/06).

<sup>9</sup> Cfr. le [conclusioni del Consiglio sul Meccanismo di cooperazione e verifica](#), 12 dicembre 2017.

conoscenza con istituti di protezione dei diritti che erano sconosciuti durante il regime nazionale anteriore<sup>10</sup>.

Mentre l'adesione all'UE ha già favorito una riorganizzazione pratica della Romania sotto diversi aspetti del "costituzionalismo europeo", una comparazione delle tre Relazioni della Commissione europea sul *Rule of Law* finora licenziate indica una ridotta, ma significativa, disposizione degli organi nazionali a resistere al primato del diritto comunitario. A tal riguardo, la Corte di Lussemburgo ha riconosciuto come illegittime le riforme giudiziarie rumene adottate tra 2017 e 2019, sulla base del rischio di influenzare negativamente l'indipendenza e l'efficienza della giustizia comune. Gli organi politici del paese e anche la Corte costituzionale sono restii, invece, a seguire pienamente questa decisione, secondo quanto si vedrà nel corso di questo articolo.

Questa problematica è interessante perché si scontra col quadro positivo che il sistema rumeno registra. A tal proposito, nel 2021, la Commissione ha registrato «progressi in tutte le restanti raccomandazioni dell'MCV e molte sono in fase di adempimento, se i progressi rimarranno costanti»<sup>11</sup>. In effetti, tenendo conto che è comune la presenza di ostacoli al raggiungimento di tutti gli obiettivi imposti nelle relazioni della Commissione europea<sup>12</sup>, è valido esprimere che la "resistenza" che vogliamo esaminare non si confonde con gli obiettivi che, imposti alla Romania, non sono stati ancora raggiunti per ragioni difendibili (i.e. quando si nota che il paese si impegna a rispettare il parametro europeo). Invece, questa resistenza, che colpisce in particolare il quadro inerente all'ordinamento giudiziario, sarà

---

<sup>10</sup> U. SEDELMEIER, *op. cit.*, 107. Anche se si tratta di una strategia temporanea, il Meccanismo di cooperazione e verifica è rimasto in funzione, nei confronti della Romania, a tempo indeterminato, il che presuppone che i suddetti obiettivi assunti con l'UE non siano stati ancora raggiunti.

<sup>11</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2021. Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Romania](#) SWD(2021) 724 final del 20.7.2021 (da ora anche "[Relazione 2021](#)"), 2.

<sup>12</sup> Le Relazioni della Commissione europea sono divise in tre parti. Poiché il saggio affronterà specie questioni concernenti alla prima parte (sistema giudiziario), vale la pena menzionare in questa nota alcuni obiettivi delle altre due parti (quadro anticorruzione e libertà e pluralismo dei media). Per quanto concerne il quadro anticorruzione, la Commissione attesta che il governo rumeno dimostra volontà politica sostenibile, nonostante riforme legislative introdotte tra 2017-2019 (le quale saranno trattate ulteriormente da questo saggio) rimangono creando ostacolo sostanziale al funzionamento della Direzione nazionale anticorruzione, organo che appartiene alla Procura della Repubblica ([Relazione 2021](#), 1).

Per quanto concerne il pluralismo e libertà dei media, le Relazioni attestano problemi come il fatto che il Consiglio nazionale per gli audiovisivi non dispone ancora delle risorse necessarie per svolgere pienamente i suoi compiti, e la sua attività ha risentito della scadenza dei mandati di diversi membri: COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione sullo Stato di diritto 2020. Capitolo sulla situazione dello Stato di diritto in Romania](#) SWD(2020) 322 final del 30.9.2020 ([Relazione 2020](#)), 15; 18-19; [Relazione 2021](#), 1. Bisogna sottolineare ancora altri tre punti. In primo luogo, il vasto e costante finanziamento statale della pubblicità alle stazioni radiofoniche e televisive ([Relazione 2021](#), 20), che finisce per causare una sorta di "censura invisibile": giornalisti o associazioni che vanno contro gli interessi degli sponsor della stampa – come il Governo e i grandi gruppi economici – finiscono per essere censurati o diventano vittime di attacchi e persecuzioni da parte dei media (P. BOURDIEU, *Sobre a televisão*, tradução de Maria Lúcia Machado, Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 19-24). In secondo luogo, a causa dell'assenza di specifiche garanzie legali di indipendenza editoriale e di un'insufficiente autoregolamentazione a livello delle redazioni e dei redattori, non si garantisce ai giornalisti il diritto di produrre notizie "genuine", o comunque non influenzate da parte dei proprietari dei media. Cfr. REPORTERS WITHOUT BORDERS, *Romania's press freedom in free fall as its takes over EU presidency*, 2018; [Relazione 2021](#), 19. In terzo luogo, la concentrazione della proprietà dei media in Romania è significativa e non c'è un'adeguata trasparenza riguardo al sistema di concessioni dei media pubblici. Di conseguenza, il pluralismo dei media è minato ed è aperta la strada al rischio di abuso, come la possibilità di disinformazione volta a minare il sistema giudiziario rumeno (cfr. REPORTERS WITHOUT BORDERS, *op. cit.*).

trattata come una reazione occasionale del sistema costituzionale contro il sistema comunitario. In ogni modo, l'eventuale conflitto dovrà essere esaminato con attenzione, così da non far dire, in modo precipitoso, che il sistema rumeno violi i principi del *Rule of Law*.

Dunque, in base ai rapporti sopra menzionati, il presente studio cerca di esaminare se una tale resistenza nazionale agli standard dell'UE può essere letta come un accentramento del sistema costituzionale interno o, addirittura, risulta in una minaccia di *backsliding* democratico, vale a dire come una attuazione del poter politico in opposizione al rispetto della democrazia<sup>13</sup>.

## 2. Un disincentivo alla osservanza delle norme eurocomunitarie: i poteri politici contro l'ordine giudiziario

I rapporti della Commissione europea rivelano preoccupazioni per le modifiche alle leggi giudiziarie in Romania apportate tra 2017-2019 che, in particolare, hanno creato una Sezione dell'indagine dei crimini commessi dai magistrati comuni (SIJ). Secondo la Commissione, invece di migliorare l'attività pubblica nelle differenti istanze giudiziarie, questa innovazione può essere usata come strumento di controllo politico sulle competenze dei giudici, cioè riducendo l'indipendenza giudiziale davanti a casi che coinvolgono il governo o casi di corruzione che implicano attori della politica locale. Inoltre, v'è il rischio di scoraggiare i giudici comuni dal decidere di non applicare il diritto interno quando è in contrasto al diritto dell'Unione.

Le controverse riforme giudiziarie sono state realizzate dal governo, allora guidato dal Partito socialdemocratico – PSD, che *a priori* aveva ragioni politiche per limitare lo svolgimento proattivo della magistratura. Come risulta dallo studio condotto da *Democracy reporting international*, dal 2017 a 2019, le misure di controllo prese in pregiudizio dei magistrati sono state motivate dal fatto che molti membri del PSD erano stati condannati (o stavano per esserlo) per corruzione nei tribunali. Ciò dimostrerebbe il fine ritorsivo dell'operazione<sup>14</sup>, che ha portato a una forte tensione tra i poteri politici e la giustizia comune in Romania. Da un lato, questi ultimi hanno sempre più agito sulla base del diritto comunitario e, di conseguenza, hanno sviluppato l'attuazione delle norme di materia di anticorruzione, di trasparenza e di tutela dei diritti oltre la disciplina prevista dal sistema interno, attingendo principalmente agli standard europei.

Dall'altro lato, i poteri politici hanno posto strumenti che permettono indagini contro i magistrati, aprendo a pratiche di controllo politico potenzialmente abusivo, a scapito all'indipendenza giudiziale. Ciò si è verificato soprattutto dopo la modifica della legge sull'organizzazione giudiziaria (LOG), in cui l'articolo 88 (1) e (2) ha istituito la Sezione per le indagini dei magistrati (SIJ) come parte della Procura della Repubblica.

Al di là della creazione di un'unità senza precedenti per istaurare procedimenti penali contro i membri del potere giudiziario, tale cambiamento organizzativo ha causato alla Procura una perdita di rendimento nelle sue unità allora tipiche, vale a dire la Direzione nazionale anticorruzione (DNA) e la Direzione per le indagini e la lotta contro il crimine organizzato e il terrorismo (DIICOT). In questo senso, dall'inizio del funzionamento della SIJ, il ministro della giustizia ha trasferito non pochi procuratori alle indagini sui magistrati,

---

<sup>13</sup> J. R. DRESDEN e M. M. HOWARD, *Authoritarian backsliding and the concentration of political power*, in [Democratization](#), 23: 7, 2016, 1122-1143, 1136; R. Tarchi, *Democrazia e istituzioni di garanzia*, cit., 912.

<sup>14</sup> DEMOCRACY REPORTING INTERNATIONAL, [Romania's elections and the Rule of Law](#), 3.12.2020.

distogliendo un numero quantitativo di magistrati non indifferente che già operava in altri settori<sup>15</sup>. La Commissione di Venezia<sup>16</sup>, la MCV<sup>17</sup> e la Commissione europea<sup>18</sup> hanno constatato che solo un numero molto ridotto di reati di corruzione sono stati effettivamente commessi da giudici e procuratori rumeni, da cui si desumeva la grave inquietudine che la volontà della politica nazionale fosse, in realtà, quella di violare il principio di indipendenza dell'ordine giudiziario.

È vero che dal 2020, il governo guidato poi dal Partito nazionale liberale (PNL) ha proposto di rivedere il rapporto con le carriere del potere giudiziario. Tra le iniziative prese è stata, prima di tutto, quella di ridurre la tensione con i giudici e procuratori, cercando di evitare manifestazioni del governo contro di loro nei media, al fine di rafforzare il dialogo istituzionale e l'armonia tra i poteri<sup>19</sup>. In seguito, giova notare che il governo stesso si è impegnato a rivedere le riforme legislative adottate affinché siano in linea con i requisiti della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, in cui l'indipendenza e l'imparzialità dei giudici costituiscono garanzie indisponibili, ai sensi dell'art. 47 (2) del menzionato testo<sup>20</sup>. A questo riguardo, come si discuterà ulteriormente, la Corte di Lussemburgo ha esaminato diversi aspetti delle riforme giudiziarie in Romania, confermando il timore già presente nella Relazione 2020 della Commissione europea sul tema, in particolare con rispetto alla Sezione per le indagini dei magistrati (SIJ). Nella Relazione 2021 della stessa Commissione, si afferma che un progetto separato è in discussione in parlamento con l'intenzione di sciogliere la sezione speciale SIJ e ripristinare le piene competenze delle unità specializzate della Procura, ossia la DNA e la DIICOT<sup>21</sup>. Tuttavia, in termini pratici, quest'ultimo rapporto non

---

<sup>15</sup> B. SELEJAN-GUȚAN, *Romania: Perils of a "Perfect Euro-Model" of Judicial Council*, op. cit. 1716; 1720.

<sup>16</sup> Nel 2017, solo sei dei 997 casi indagati dalla Direzione anticorruzione: VENICE COMMISSION, [Romania - Opinion on draft amendments to Law No. 303/2004 on the Statute of Judges and Prosecutors, Law No. 304/2004 on Judicial Organisation, and Law No. 317/2004 on the Superior Council for Magistracy, adopted by the Commission at its 116th Plenary Session](#) (Venice, 19-20 October 2018) (CDL-AD(2018)017) , paragrafo 84.

<sup>17</sup> COMMISSIONE EUROPEA, [Relazione della Commissione europea al Parlamento europeo e al Consiglio europeo sui progressi compiuti in Romania nell'ambito del meccanismo di cooperazione e verifica](#), COM(2021) 370 definitivo.

<sup>18</sup> [Relazione 2021](#).

<sup>19</sup> [Relazione 2020](#), 5.

<sup>20</sup> Il dovere di garantire che il poter giudiziario in Romania si adeguato alla Carta di Nizza è stato un degli argomenti ripresi dalla Corte di giustizia dell'Unione europea nella sentenza del 18 maggio 2021, relative alle cause riunite C-83/19, C-127/19, C-195/19, C-294/19, C-355/19 e C-379/19 *Asociația "Forumul Judecătorilor Din România"* e altri, punti 219 e 223, in cui si tratta dell'illegittimità della creazione della SIJ in quel paese.

<sup>21</sup> La Commissione di Venezia ha commentato il contenuto del disegno di legge dopo essere stata sollecitata dal Ministro della Giustizia. Nelle sue raccomandazioni, ha indicato al Parlamento di cancellare una proposta della Camera dei deputati, che introduceva una super-immunità funzionale per giudici e procuratori, che potrebbe limitare la loro responsabilità penale. In base alla modifica proposta, i magistrati potrebbero essere incriminati solo per reati contro l'amministrazione della giustizia, reati di corruzione, abuso d'ufficio o reati assimilati alla corruzione, previa approvazione della sezione relativa ai giudici o della sezione relativa ai procuratori del Consiglio superiore della magistratura. La Commissione di Venezia sottolinea che questa serie di modifiche "introduce una nuova tipologia di inviolabilità per i giudici e i pubblici ministeri nel quadro di un settore altamente sensibile (il perseguimento dei reati) che va ben oltre l'immunità funzionale" e che "i procedimenti penali che non rientrano nell'ambito dell'immunità funzionale non dovrebbero rientrare nella competenza del CSM e dovrebbero essere avviati direttamente dinanzi agli organi giurisdizionali senza previo controllo del CSM" VENICE COMMISSION, [Romania - Opinion on the draft Law for dismantling the Section for the Investigation of Offences committed within the Judiciary, adopted by the Venice Commission at its 127th Plenary Session \(Venice and online, 2-3 July 2021\)](#) (CDL-AD(2021)019), 14.

trova alcun riscontro nel quadro legislativo pertinente; ossia la sezione speciale rimane in vigore e continua a interferire nel buon funzionamento della giustizia<sup>22</sup>.

Ancora: a parte l'aspettata legge sulla SIIJ, il sistema politico rumeno è senz'altro lento nell'approvare leggi riguardanti la giustizia e le carriere della magistratura alla luce delle due Relazioni della Commissione europea osservate. Ovvero, sulla base dell'assenza di una legge per assunzioni di nuovi magistrati, c'è stato un deficit di risorse umane nel sistema giudiziario che preoccupa la Commissione<sup>23</sup>. In aggiunta, persiste l'incertezza sugli emendamenti al Codice penale e al Codice di procedura penale. Ciò ha aumentato gli ostacoli e l'incertezza giuridica per quanto riguarda le indagini, le azioni penali e le sanzioni nei casi di corruzione ad alto livello a causa della mancanza di una nuova legislazione in materia. Nonostante le posizioni della Corte costituzionale dal 2014 per dichiarare illegittime queste riforme, il sistema rumeno è fino allora privo di una legislazione correttiva, che porterebbe il sistema in linea con la sentenza del giudice costituzionale e anche con le aspettative comunitarie. Questo, tuttavia, non è stato tuttora fatto. La Commissione critica questa lentezza, nel senso che ci dovrebbe essere in Romania una rapida soluzione normativa ai casi di illegittimità delle leggi<sup>24</sup>.

Nonostante lo scenario esposto, non si può dire che il livello di scontro tra organi politici e magistrati sia così grave e di portata estesa. Non si verifica a questo punto nemmeno un possibile scontro riguardante il sistema costituzionale e sovranazionale, anche se, come si vedrà più avanti, la tensione tra le corti (costituzionale e sovranazionale) ha mostrato aspetti problematici che possono divenire più gravi. D'altra parte, c'è una buona armonia tra i due ordini, non solo in materia di giustizia, ma anche nella lotta contro la corruzione<sup>25</sup>.

---

<sup>22</sup> [Relazione 2021](#), 13-14.

<sup>23</sup> Su questo particolare punto, v. [Relazione 2021](#), 8-9.

<sup>24</sup> [Relazione 2021](#), 14-15.

<sup>25</sup> Ci sono alcuni esempi con riferimento alla giustizia in generale. In primo luogo, la Commissione ha attestato in 2021 che le autorità indipendenti, come la difensora civica, ha proseguito la loro attività durante la pandemia Covid-19, con il dovuto sostegno della Corte costituzionale. In secondo luogo, nel 2020 sono entrate in vigore nuove modifiche volte a facilitare la costituzione di associazioni e fondazioni, vale a dire le modifiche al decreto governativo 26/2000 mirano a favorire il diritto di associazione e a ridurre gli oneri burocratici per le ONG. Cfr. [Relazione 2021](#), 25-26.

Per quanto riguarda alla lotta anticorruzione, l'Agenzia Nazionale per l'Integrità (ANI), che indaga e decide sui conflitti d'interesse dei funzionari pubblici. Pur riconoscendo che l'ANI ha permesso alle istituzioni rumene di fare progressi in termini di trasparenza, la Commissione europea ha manifestato preoccupazione, nella relazione del 2020, per la diminuzione delle risorse finanziarie pubbliche assegnate all'agenzia. Cfr. [Relazione 2020](#), 14; [Relazione 2021](#), 18). Ciò perché la mancanza di autonomia finanziaria non permetterebbe all'ANI di qualificarsi come un'agenzia propriamente indipendente, incidendo sensibilmente sulle caratteristiche di neutralità e imparzialità che dovrebbe garantire l'agenzia posta a guardia degli interessi pubblici e generali del Paese. Cfr. S. De Somer, *Autonomous public bodies and the law: A European perspective*, Edward Elgar Publishing, 2017, 7. Però, la Relazione 2021 informa che l'ANI ha dichiarato che il suo bilancio 2020 è stato sufficiente per eseguire le sue funzioni, in quanto il bilancio, inizialmente ridotto, è stato rinforzato alla fine dell'anno. Dunque, l'organo è riuscito a svolgere le sue indagini di incompatibilità, di conflitto di interessi e arricchimento illecito con performance adeguata ([Relazione 2021](#), 15). Infine, per quanto concerne la trasparenza pubblica, vale menzionare che negli ultimi anni sono stati creati codici etici e di condotta per i membri del parlamento, in linea con la trasparenza pubblica che esige il diritto pubblico, nonostante l'efficacia di tali strumenti ancora non è stata verificata, in quanto pochi sono stati sanzionati e sottomesso alla coercibilità di queste norme. Cfr. [Relazione 2020](#), 14.

### 3. Dibattito giurisdizionale tra Corte costituzionale e Corte di Lussemburgo su chi è il giudice predominante nel sistema

In parallelo allo scontro in sede politica, si è deflagrata una disputa ancora più intensa tra Corte costituzionale e Corte di Lussemburgo, che affronta il tema delle riforme giudiziarie e la creazione della SIIJ, ma nel suo sfondo ha affrontato il principio del primato del diritto comunitario e, di conseguenza, l'identità del giudice costituzionale come custode del sistema rumeno<sup>26</sup>.

Inizialmente, il giudice costituzionale, nella sentenza n. 547 del 7 luglio 2020, ha rifiutato una questione di illegittimità che teneva quale oggetto la creazione della sezione di inchiesta dei magistrati, contenuta nell'art. 88, (1) e (2) LOG), in ordine al fatto che si trattava di un tema riservato alla discrezionalità del legislatore. Dunque, l'intervento del controllo giurisdizionale sarebbe fuori discussione a livello costituzionale.

Su questo punto, ci sembra che la Corte costituzionale abbia intuito che la questione non poteva essere trattata a livello giurisdizionale europeo. Ciò perché, in base alla sua sentenza di n. 104, del 6 marzo 2018, essa ha segnalato che il diritto dell'UE prevale su una norma a livello legale, ma non a livello costituzionale<sup>27</sup>. Né la Decisione 2006/928-CE (che, al di là di stabilire il MCV, ha stabilito una serie di obblighi di subordinazione del diritto nazionale della Romania al sistema europeo) potrebbe costituire un punto di riferimento per sottoporre l'ordine costituzionale all'ordine dell'UE.

A tal fine, ai sensi dell'articolo 148 della Cost. 1991, la Corte costituzionale ha manifestato che «[la Decisione 2006/928-CE] è stata adottata prima dell'adesione della Romania all'Unione e non è stata oggetto di alcuna interpretazione da parte della Corte di giustizia per quanto riguarda il suo contenuto, la sua natura giuridica e la sua durata nell'ambito del trattato di adesione»<sup>28</sup>.

Non si tratta di un caso isolato: anche la sentenza n. 390/2021 della Corte costituzionale rumena ha messo in discussione il primato del diritto dell'Unione.

In risposta, il giudice sovranazionale, nella sua sentenza del 18 maggio 2021, dichiara che lo Stato rumeno è vincolato al primato del diritto comunitario e che la Decisione 2006/928-CE, così come qualsiasi atto della Commissione europea elaborato sulla base della stessa sentenza sovranazionale, può servire come fondamento per l'interpretazione diretta della Corte di Lussemburgo «senza che sia necessario a tal fine sapere se quegli atti siano vincolanti o meno»<sup>29</sup>.

---

<sup>26</sup> Sulla Corte costituzionale rumena come custode del sistema nazionale, v. B. SELEJAN-GUȚAN (*The constitutional court and others in Romanian constitutionalism – 25 years after*, in *ICL Journal*, 11(4): 565-584, 2017, spec. 568-569). Il saggio sottolinea che alla Corte costituzionale è stato attribuito un profilo kelseniano di tribunale costituzionale. Anche se questo le ha garantito la posizione formale di custode della Costituzione, l'istituzione ha infine incontrato difficoltà nel far riconoscere le sue decisioni come vincolanti per i tribunali ordinari una volta iniziato il regime democratico. A tal riguardo, dall'avvento della Cost. 1991, Selejan-Guțan classifica l'affermazione pratica della Corte costituzionale in due momenti: *i*) tra 1992 e 2003, in cui i giudici ordinari non si sentivano obbligati a seguire le disposizioni del giudice costituzionale; *ii*) tra 2003 e il periodo recente, in base a un emendamento costituzionale che ha fornito effetto *erga omnes* alle decisioni della Corte costituzionale, il che ha generato impatto nel modo in cui il giudice comune si sommetteva al giudice costituzionale. Se nel primo momento esse credeva che la sua deferenza fosse indirizzata soltanto al legislatore, dal secondo momento la deferenza si è ampliata per comprendere altresì il giudice costituzionale.

<sup>27</sup> Disponibile in [Portal Legislativ](#).

<sup>28</sup> Sentenza della Corte di giustizia dell'Unione Europea del 18. 5. 2021, nelle cause riunite C-83/19, C-127/19, C-195/19, C-294/19, C-355/19 e C-379/19, *Asociația «Forumul Judecătorilor din România» e a.*, 23.

<sup>29</sup> Sentenza della Corte di giustizia del 18 maggio 2021, cit., n. ° 150.

Quindi, il giudice sovranazionale è entrato nel merito delle riforme giudiziarie in Romania e ha stabilito che la legislazione che crea la sezione speciale SIIJ deve essere giustificata in base a requisiti oggettivi e verificabili alla luce della buona amministrazione della giustizia, nonché garantire che questa sezione non possa essere utilizzata come strumento di controllo politico della attività dei giudici e dei procuratori e che esercisca le sue competenze in conformità con i requisiti della Carta dei diritti fondamentali della Unione europea<sup>30</sup>.

Dalla stessa sentenza, la Corte di giustizia dell'Unione europea evince che «il principio del primato del diritto dell'Unione osta a una normativa nazionale di rango costituzionale in forza della quale un giudice di rango inferiore non dispone del potere di disapplicare, di propria iniziativa, la disposizione nazionale rientrante nell'ambito di applicazione del quadro dell'MCV e contraria al diritto dell'Unione. In caso di accertata violazione del trattato UE o della decisione dell'MCV, il principio del primato del diritto dell'Unione esige che il giudice del rinvio disapplichì le disposizioni in questione, siano esse di origine legislativa o costituzionale»<sup>31</sup>.

In seguito alle decisioni delle due corti, la Corte di appello di Pitești è stata il primo organo giurisdizionale di rinvio ad applicare la pronuncia della Corte di Lussemburgo il 07 giugno 2021. In questa occasione, ha dichiarato che l'esistenza della SIIJ non è giustificata da esigenze oggettive e verificabili relative alla buona amministrazione della giustizia e che quindi essa è illegittima per istruire un'indagine regolare contro un magistrato. Benché tale decisione giudiziaria sia stata motivata alla luce della sentenza sovranazionale, ciò ha provocato una sorta di *backlash* da parte del sistema costituzionale domestico, cui ha trattato la posizione del giudice comune come possibile scorrettezza funzionale, mettendo quindi in dubbio le garanzie funzionali del giudice di rinvio. Il 23 giugno 2021, l'Ispettorato giudiziario ha indirizzato un'indagine disciplinare nei confronti del giudice della Corte d'appello di Pitești che ha emesso l'anzidetta sentenza, dichiarando che essa ha agito in malafede o ha commesso una negligenza grave nell'esercizio delle sue funzioni. Secondo l'Ispettorato, un giudice comune non poteva invocare una sentenza della Corte di Lussemburgo per valutare la legittimità della SIIJ<sup>32</sup>.

Il motivo di quest'atto disciplinare si trova in un'altra decisione della Corte costituzionale dell'8 giugno 2021, in cui va dritto al cuore delle riforme giudiziarie (ciò che non ha fatto nella sentenza n. 547 del 7 luglio 2020) per confermare la legittimità costituzionale della Sezione per le inchieste dei magistrati (SIIJ), contrariamente a quanto affermato dalla Corte di Lussemburgo a livello europeo. In questa occasione, il giudice costituzionale ha sfidato il primato eurocomunitario a favore di un'idea di identità costituzionale. Ovvero, esso «ha constatato che gli organi giurisdizionali nazionali non hanno la facoltà di esaminare la conformità al diritto dell'Unione delle disposizioni nazionali dichiarate costituzionali dalla Corte costituzionale e che gli obblighi derivanti dalla decisione dell'MCV non gravano sugli organi giurisdizionali nazionali»<sup>33</sup>.

Successivamente, la Corte di giustizia dell'UE torna poi ad affrontare la stessa questione il 21 dicembre 2021, in una decisione che segue quella del 18 maggio 2021. Nell'ulteriore occasione, la corte sovranazionale non solo afferma le stesse ragioni della sentenza precedente, ma esprime preoccupazione per il rischio che il primato del diritto dell'UE possa essere ignorato dalle autorità nazionali rumene, in particolare dai giudici costituzionali. In

---

<sup>30</sup> Sentenza della Corte di giustizia del 18 maggio 2021, cit., n. 219.

<sup>31</sup> [Relazione 2021](#), 14-15.

<sup>32</sup> [Relazione 2021](#), 6.

<sup>33</sup> [Relazione 2021](#), 25.

questo scenario, si è rivelato il rischio che i giudici comuni evitino l'applicazione del diritto nazionale in contrasto con il diritto comunitario per paura di sanzioni<sup>34</sup>. Di fronte a un contesto che inibisce alla giustizia comune di esercitare il controllo di legittimità delle leggi in conformità al diritto comunitario, la giurisdizione esercitata da essa si riduce notevolmente, da un lato in termini di indipendenza funzionale, dall'altro in termini di forza.

L'ultimissima risposta della Corte costituzionale è stata emessa mediante un comunicato stampa del 23 dicembre 2021<sup>35</sup>. Il Collegio ha sostenuto che il sistema costituzionale rumeno non si obbliga a osservare decisioni che, nonostante siano prodotte dagli organi dell'UE, sono contrastanti con le disposizioni della Cost. 1991, vale a dire: gli organismi nazionali (compresi i giudici comuni) non sono autorizzati a compiere atti che violano il sistema costituzionale con il pretesto di conformarsi alla giurisprudenza della Corte di Lussemburgo. Il giudice costituzionale ha ancora affermato che soltanto con una riforma costituzionale alla Cost. 1991 è che si potrebbe sostenere che la giurisprudenza del giudice sovranazionale europeo prevale sugli aspetti normativo-costituzionali domestici attualmente in vigore.

Di fronte a ciò, è scoppiato un "conflitto" tra corti, ma non è di natura generalizzata<sup>36</sup>. Si tratta piuttosto dell'impatto sulla competenza del giudice comune rispetto alle riforme giudiziarie tra 2017-2019, specie con riguardo alla disapplicazione per mano del giudice comune in nome della legalità sovranazionale. Il giudice costituzionale è reticente ad accogliere l'idea che il giudice comune possa muoversi verso la Corte di Lussemburgo per trovare legittimazione, se ciò significhi un attrito con il sistema costituzionale. Tuttavia, secondo il giudice sovranazionale, la giurisdizione dei tribunali deve avere una forza sufficiente per non essere intimidita dagli ostacoli della politica nazionale, soprattutto in materie quale la lotta anticorruzione, anche se questo significhi disapplicare norme del diritto interno. In questo senso, il sistema comunitario conferisce alla magistratura comune un livello di controllo di legittimità che, nel sistema rumeno, solo era attribuito al giudice costituzionale.

---

<sup>34</sup> A questo si aggiungono altri fatti che, negli ultimi anni, contribuiscono a ridurre le possibilità di esercizio della giurisdizione da parte dei giudici comuni. Tra l'altro, vale la pena sottolineare i numerosi attacchi pubblici a giudici e procuratori da parte di molti politici e media che si pensano volti a screditare la dignità della magistratura nella società civile. Questo tentativo di interferenza o pressione da parte del governo e della politica ha prodotto risultati negativi per quanto riguarda la percezione dell'indipendenza della giustizia da parte della società. Secondo il [EU Justice Scoreboard 2020](#), solo il 37% della popolazione rumena percepisce attualmente il sistema giudiziario come indipendente, una cifra considerata bassa per gli standard europei in costante calo negli ultimi anni. L'immagine di indipendenza è, per inciso, un requisito indispensabile per l'indipendenza giudiziaria, secondo la Corte europea dei diritti dell'uomo (CEDU): cfr. sentenza *Ramos Nunes de Carvalho e Sá v. Portogallo* (2018).

<sup>35</sup> CORTE COSTITUZIONALE ROMENA, [Comunicato stampa](#), 23 dicembre 2021.

<sup>36</sup> Va detto che la Corte costituzionale rumena, intanto, accoglie gli incentivi del *Rule of Law* europea per proteggere la separazione dei poteri. È opportuno illustrare ciò con la sentenza n. 547 del 7 luglio 2020, in cui la Corte costituzionale rumena ha dichiarato che il Procuratore-generale della Sezione per le indagini sui magistrati non possa attrarre a sé i casi investigativi condotti da altri procuratori contro i magistrati, in modo ad evitare l'uso politico della sezione. Per la corte, il controllo gerarchico presuppone che la supervisione delle attività di un procuratore di primo grado, per esempio, debba essere effettuata dal procuratore immediatamente superiore della stessa Procura, e non indiscriminatamente dal Procuratore-generale della Sezione per le indagini sui magistrati. Così, affermare che un tale Procuratore-generale possa eseguire il controllo in modo completo in tutti i casi rappresenterebbe una violazione dell'organizzazione interna della Procura. Allo stesso modo, la Corte ha anche ritenuto incostituzionale una norma che permetteva il controllo gerarchico esercitato direttamente dal Procuratore-generale della Sezione per le indagini sui magistrati rispetto agli atti dei procuratori che non sono verticalmente subordinati alla suddetta Sezione. Secondo il giudice costituzionale, la legge non può che creare un rapporto gerarchico verticale e applicabile di gestione/subordinazione all'interno di ogni struttura.

L'integrazione tra sistema domestico e sistema eurocomunitario fa quindi che l'ordine costituzionale rumeno si muova forse verso un modello duale di controllo di legittimità normativa, a differenza del modello di controllo accentrato che è stato scelto dalla Cost. 1991. Ma le manifestazioni della Corte costituzionale sopra menzionati rivelano un percorso di accentramento, cioè di non permettere al giudice comune un ruolo di distacco e meno dipendente del giudice costituzionale. Ciò contribuirà a rendere più efficiente l'attività di adattamento della legislazione nazionale al diritto europeo oppure assumerà il rischio di una retrocessione rispetto al *Rule of Law*.

#### 4. Alcuni spunti sui segnali di accentramento del sistema costituzionale e la minaccia di backsliding democratico in Romania

Anche se esistono disegni di leggi in deliberazione nel parlamento destinati a porre fine alle accuse della Commissione europea riguardante la potenziale offesa alle garanzie e indipendenza dei tribunali comuni in Romania, è certo che la lentezza della politica domestica nell'approvare le leggi necessarie ha aperto dei varchi nella relazione con l'ordine sovranazionale. In particolare, si mette in evidenza il rapporto conflittuale tra Corte costituzionale rumena e Corte di Lussemburgo, che è stato evidenziato negativamente sia nella Relazione 2021 che su quella 2022.

Per quanto riguarda il campo di battaglia, è certo che l'argomento che motiva il giudice costituzionale nel non essere in linea col giudice sovranazionale risiede nell'idea di preservare l'identità nazionale, o meglio, evitare che la giurisprudenza della Corte di giustizia venga a minimizzare l'importanza della Corte costituzionale all'interno del sistema domestico.

A questo riguardo, dall'avvento della Cost. 1991, essa è diventata gradualmente l'istituzione più forte in Romania. In realtà, in una prima stagione avvenuta tra gli anni 1990 e 2000, il Collegio era ancora reticente a manifestare il suo potere, emettendo poche sentenze, ridotte (tra 2 e 5 pagine) e prive di attivismo. Già dal 2011, invece, il quantitativo di decisione aumenta, così come il numero di pagine di ogni giudizio. Il potere costituzionale della corte è diventato espressivo e notevolmente accentrato o centralizzato in sé. Tale scenario si mette quindi in contrasto con il movimento di espansione della giurisprudenza della Corte di Lussemburgo sulla magistratura comune, soprattutto quando questa inizia ad adottare gli standard europei nei suoi giudizi. La reazione della politica nazionale contro l'attivismo dei procuratori e giudici in materia anticorruzione, tramite la creazione della controversa sezione speciale SIIJ, poi dichiarata legittima dal giudice costituzionale. Ma questa decisione non ha rappresentato soltanto un supporto a pratiche politiche volte a ridurre il poter giudiziario locale. È più che mai una risposta del giudice costituzionale sia al giudice comune, sia al giudice sovranazionale a favore dell'autorità dello Stato costituzionale rumeno, come si vede nel comunicato stampa del 23 dicembre 2021.

Senza addentrarsi nel fatto che la Corte Costituzionale non può esprimersi tecnicamente attraverso comunicati stampa, ma solo attraverso decisioni e sentenze nel fascicolo del caso (come avverte la Legge n. 47/1992, art. 11, §1<sup>o</sup>, anche se la pratica della giustizia costituzionale nel mondo dimostra che l'uso della media dal giudice costituzionale diventa sempre più un modo di ri-legittimazione istituzionale<sup>37</sup>), è vero che la comunicazione del 23

---

<sup>37</sup> A proposito, in Italia, cfr. T. GROPPI, *Il ri-accentramento della giustizia costituzionale in Italia (a trent'anni dalla fondazione del Gruppo di Pisa)*, 101, in G. Gonzales Mantilla (cur.), *Cultura constitucional y derecho*

dicembre 2021 può rappresentare una disputa di potere tra sistema interno e sistema europeo. In questo senso, di fronte alla implicita domanda: i giudici comuni possono applicare il *Rule of Law* dell'Unione europea? La Corte costituzionale ha risposto che gli organi nazionali non hanno il dovere di attuare norme europee che siano in contrasto con la costituzione. Si tratta dunque di chiaro reato contro il primato del diritto comunitario e, mentre è in vigore la SIII, è possibile pensare che questa possa servire giustamente per inibire magistrati comuni di decidere conforme l'ordine europeo a paura di sanzioni.

Al di là delle conseguenze economiche che potranno avvenire contro la Romania in base alla posizione della sua Corte costituzionale (ad esempio della procedura classica di infrazione prevista nel Trattato di funzionamento dell'UE contro atti che consistano indizi di gravi violazione del *Rule of Law* da parte di uno Stato membro; o del regolamento 2020/2092 del Parlamento europeo e del Consiglio, adottato il 16 dicembre 2020, che prevede una procedura più celere contro Stati-membri per sospendere pagamenti oriundi dell'UE fino a quando finisca la violazione dei compromessi comunitari), la situazione consiste in un chiaro movimento di accentramento del sistema costituzionale rumeno. Questo, dipendendo del modo con cui occorre (senza dialogo istituzionale, per esempio) e della lunghezza del disaccordo interistituzionale potrà significare un rischio di *backsliding* democratico. Ovvero, nonostante gli altri sforzi politici che vengono dalla Romania a favore dell'integrazione, la violazione del principio del primato del diritto comunitarie tende ad essere un punto di non-ritorno che potrà causare una perdita del percorso verso la democratizzazione e costituzionalizzazione nel paese.

Quindi, bisogna tenere conto che le decisioni recenti della Corte di Lussemburgo (del 21 dicembre 2021), che se segue a una sentenza anteriore (del 18 maggio 2021), che sono contrapposte alle riforme legislative giudiziarie in Romania e anche all'impossibilità dei giudici comuni promuovere il controllo di legittimità secondo il diritto eurocomunitario, invitano sia i poteri politici che la Corte costituzionale a procedere a una nuova riflessione sui livelli di risposta nazionale possibili a favore di una supposta identità costituzionale, affinché, a seconda del momento di disaccordo, la posizione centralizzatrice del sistema costituzionale non si trasformi in un deprezzamento a livello giuridico e con ripercussioni su vari aspetti della società.

---

vivente. *Escritos en honor al profesor Roberto Romboli*, Tomo I, Tribunal Constitucional del Perú, 2021, 81.-82; in Brasile, cfr. V. A. DA SILVA, *Pauta, público, princípios e precedentes: condicionantes e consequências da prática do STF*, in [Suprema: revista de estudos constitucionais](#), v. 1, n. 1, 22-56, jan/jun, 2021.



## ELENCO DELLE AUTRICI E DEGLI AUTORI

**Hugo Abas Frazão**, Dottorando in Teoria dei diritti fondamentali, Giustizia costituzionale, Comparazione giuridica, Università di Pisa, ricercatore visitante, Sciences Po Paris. Giudice federale in Brasile

**Marta Addis**, Dottoranda in Culture, Letterature, Turismo e Territorio, presso il Dipartimento di Scienze Umanistiche e Sociali dell'Università di Sassari

**Arianna Angeli**, Professore a contratto di Diritto costituzionale comparato, Università degli Studi di Milano

**Giovanni Aversente**, Dottorando di ricerca in Teoria dei diritti fondamentali, Giustizia costituzionale, Comparazione giuridica, Università di Pisa

**Rachele Bizzari**, Dottoranda di ricerca in Teoria dei diritti fondamentali, Giustizia costituzionale, Comparazione giuridica, Università di Pisa

**Federica Camillieri**, Dottoranda di ricerca in Teoria dei diritti fondamentali, Giustizia costituzionale, Comparazione giuridica, Università di Pisa

**Giacomo Canale**, Dottorando di ricerca in Teoria dei diritti fondamentali, Giustizia costituzionale, Comparazione giuridica, Università di Pisa

**Valentina Carlino**, Ricercatrice di Diritto pubblico comparato presso l'Università di Siena

**Andrea Catani**, Dottorando di ricerca in Diritto Pubblico – Diritto Urbanistico e dell'Ambiente presso l'Università degli Studi di Firenze

**Chiara Cerbone**, Dottoranda di ricerca in Scienze Giuridiche, Università di Siena

**Nicola D'Anza**, Dottorando di ricerca in Teoria dei diritti fondamentali, Giustizia costituzionale, Comparazione giuridica, Università di Pisa

**Valentina Fredianelli**, Dottoranda di ricerca in Teoria dei diritti fondamentali, Giustizia costituzionale, Comparazione giuridica, Università di Pisa

**Salvatore Mario Gaias**, Ricercatore presso l'Università di Sassari

**Andrea Gatti**, Assegnista di ricerca in Diritto Pubblico Comparato, Università di Teramo

**Giovanni Guerra**, Dottorando di ricerca in Scienze Giuridiche, Università di Siena

**Claudia Marchese**, Assegnista di ricerca in Diritto pubblico comparato presso l'Università degli Studi di Sassari

**Andrea Marchetti**, Professore a contratto in Diritto comparato degli enti territoriali, Università di Pisa

**Matteo Monti**, Assegnista di ricerca in Diritto pubblico Comparato, Luiss Guido Carli di Roma

**Christian Mosquera**, Dottorando in Diritto e Scienze umane presso l'Università degli Studi dell'Insubria

**Giacomo Giorgini Pignatiello**, Dottorando di ricerca in Scienze Giuridiche, Università di Siena

**Pier Giuseppe Puggioni**, Dottorando in Scienze giuridiche (filosofia del diritto), Università di Pisa

**Giacomo Salvadori**, Dottore di ricerca in Teoria dei diritti fondamentali, Giustizia costituzionale, Comparazione giuridica, Università di Pisa. e Doctor in Derecho, Gobierno y Políticas Públicas dell'Universidad Autónoma de Madrid. Attualmente è cultore della materia in Diritto costituzionale presso l'Università Cattolica del Sacro Cuore

**Federico Spagnoli**, Dottore di ricerca in Teoria dei diritti fondamentali, Giustizia costituzionale, Comparazione giuridica, Università di Pisa



**This book collects the proceedings of the workshop “Il Rule of Law in Europa”, held on April 28th and 29th and on May 6th and 7th 2021. Both the workshop and this book are funded within the PRIN 2017 project “Framing and Diagnosing Constitutional Degradation” (Principal Investigator Professor Tania Groppi). This book collects the proceedings of the workshop “Il Rule of Law in Europa”, held on April 28th and 29th and on May 6th and 7th 2021. Both the workshop and this book are funded within the PRIN 2017 project “Framing and Diagnosing Constitutional Degradation” (Principal Investigator Professor Tania Groppi), Local Unit of the University of Pisa, headed by Rolando Tarchi.**

**CONSULTA ONLINE**

**ISBN 9788-88-945618-9-0**