Bakirdzi and E.C. v. Hungary: il diritto di voto delle minoranze tra dimensione europea e nazionale

di Simone Gianello

Title: Bakirdzi and E.C. v. Hungary: the right to vote of minorities between European and national dimension

Keywords: Hungary, Minority Rights, Political Participation, Art. 1 Prot. 3 ECHR, art. 14 ECHR

1. – Con la decisione *Bakirdzi and E.C. v. Hungary* (appl. nos. 49636/14 and 65678/14) del 10 novembre 2022 la Prima Sezione della Corte europea dei diritti dell'uomo ha condannato l'Ungheria per la violazione congiunta dell'art. 3 prot. 1 CEDU, che tutela il diritto a libere elezioni, e dell'art. 14 CEDU, espressione del divieto di discriminazione. Al centro della contesa, la normativa nazionale che disciplina la modalità di voto delle minoranze. Secondo i giudici di Strasburgo, benché la legislazione domestica preveda *formalmente* un sistema elettorale preferenziale volto a favorire la rappresentanza parlamentare delle tredici minoranze nazionali – ufficialmente riconosciute dall'allegato 1 alla legge CLXXIX sui diritti delle nazionalità – *sostanzialmente* pone in essere un sistema peggiorativo. Quest'ultimo, difatti, rende (pressoché) impossibile ottenere un seggio all'interno dell'Assemblea Nazionale, comprime eccessivamente l'esercizio dell'elettorato attivo in termini di libertà di scelta dei rappresentanti e non assicura la segretezza del voto, risultando, in ultimo, discriminatorio.

La legge CCIII del 2011 sull'elezione del Parlamento, ai sensi dell'art. 12 comma 1, ha previsto un sistema elettivo *misto* che riconosce a ciascun cittadino elettore avente residenza in Ungheria il diritto di esprimersi mediante il voto per il candidato del proprio collegio uninominale, in relazione alla componente maggioritaria, nonché per una lista di partiti a livello nazionale, con riferimento alla quota proporzionale. Il comma successivo, riferendosi agli elettori registrati come membri di una minoranza nazionale, accanto al voto di collegio, conferisce ad essi il diritto di votare per una lista *chiusa* di candidati appartenenti alla propria minoranza, predisposta dall'organo di autogoverno di ciascuna di esse, e nel solo caso in cui questa non sia stata presentata, per una lista di partito nazionale. La domanda di registrazione del singolo elettore come componente di una minoranza deve essere inoltrata all'Ufficio elettorale nazionale e, in virtù del disposto di cui agli artt. 86 e 87 della legge XXXVI del 2013 sul procedimento elettorale, opera su base volontaria attraverso la presentazione di un'autodichiarazione del richiedente in cui afferma di appartenere ad una data minoranza. L'aspetto premiale della legislazione *de quo* consiste nella previsione di una cd. *quota preferenziale* riconosciuta alle liste delle minoranze nazionali. Secondo l'art. 16, lett. d) della legge sull'elezione del Parlamento, il capolista di ciascuna di esse è eletto presso

l'Assemblea Nazionale nel momento in cui riesca a raccogliere un numero di voti almeno pari ad un quarto di quelli necessari per ottenere un seggio nella parte proporzionale *ordinaria*, riservata alle liste di partito nazionali. Ove anche questo sbarramento non venisse superato, il successivo art. 18 stabilisce il diritto del capolista di sedere in Parlamento in qualità di *portavoce* della propria minoranza, partecipando ai lavori dell'Assemblea benché senza diritto di voto.

La vicenda da cui trae origine la decisione in commento riguarda la tornata elettorale del 2014, ossia la prima occasione in cui la legislazione in parola ha trovato applicazione. In quel caso, diversamente dalle elezioni del 2018 e del 2022 – sulle quali si tornerà *infra* § 4 – nessun rappresentante appartenente ad una minoranza è riuscito a raggiungere la soglia necessaria per l'elezione fra i banchi dell'Assemblea Nazionale. Aderendo alle doglianze contenute nel ricorso presentato da due cittadini ungheresi, rispettivamente membri della minoranza greca ed armena, la Corte EDU ha rilevato tre ordini di ragioni che giustificano la lesione dell'art. 3 prot. 1 CEDU alla luce dell'art. 14 CEDU.

In prima battuta, i giudici si sono soffermati sulla previsione della quota preferenziale riservata alla rappresentanza delle minoranze. L'art. 3, prot. 1 CEDU conferisce agli Stati un ampio margine di apprezzamento in ordine alla scelta di facilitare o meno l'inclusione delle minoranze nei processi elettorali. Già in passato, infatti, nel caso *Magnago and Südtiroler Volkspartei v. Italy* (appl. no. 25035/94) del 15 aprile 1996 la precedente Commissione aveva stabilito l'inesistenza di doveri di «positive discrimination» ricadenti in capo alle Alte Parti Contraenti. Benché nel corso del tempo siano stati adottati strumenti, in specie a livello di Consiglio d'Europa, volti a sostenere l'integrazione delle minoranze nella vita pubblica – si pensi all'art. 15 della *Framework Convention for the Protection of National Minorities* che espressamente postula il dovere dei Paesi sottoscrittori di creare le condizioni per un'effettiva partecipazione degli appartenenti a gruppi di minoranza, *inter alia*, ai *public affairs* – la loro coerenza è per lo più limitata nell'ambito degli istituti di *soft law*, riservando alla discrezionalità statale l'individuazione del *quomodo* circa l'effettiva realizzazione dei prescritti obiettivi. Riprendendo quanto stabilito in *Partei Die Friesen v. Germany* (appl. no. 65480/10) del 28 gennaio 2016, anche ove si volesse rileggere l'art. 3 Prot. 1 CEDU alla luce dell'art. 15 della *Framework Convention for the Protection of National Minorities*, «the possibility of exemption from the minimum threshold is merely presented as one of many option in this context» (§ 43).

Ciò detto, però, qualora un ordinamento opti per l'introduzione di una soglia differenziata a protezione delle minoranze volta a ridurre il *deficit* di rappresentanza «consideration needs to be given whether that threshold requirement makes it more burdensome for a national minority candidate to gather the requisite votes for a national minority seat than it is to win a seat in Parliament from the regular party lists» (*Bakirdzi and E.C. v. Hungary*, § 58). Al contempo, è doveroso evitare che l'apposizione di una simile quota possa pregiudicare il diritto degli elettori appartenenti alle singole minoranze di partecipare al processo elettorale «on an equal footing» con gli altri membri dell'elettorato (*ibidem*). *Ex adverso*, il raffronto del dato empirico riferito alle elezioni per l'Assemblea Nazionale ungherese del 2014 con i principi enucleati dalla Corte rivela la concretizzazione di questi timori. Nell'occasione, invero, la quota preferenziale da raggiungere affinché il candidato capolista di una minoranza nazionale potesse assicurarsi un seggio in Parlamento era pari a 22.022 voti. Una cifra inaccessibile non solamente dalle minoranze riferite ai due ricorrenti – quella greca contava 140 iscritti a fronte dei 180 di quella armena – ma da ciascuna delle tredici minoranze nazionali, considerato che quella tedesca, ovvero la più numerosa, si fermava a 15.209 elettori registrati, mentre quella rom era conteggiata nell'ordine di 14.271 aventi diritto. Di tal guisa, l'oggettiva impossibilità per gli appartenenti alle minoranze di concorrere singolarmente con

l'espressione del voto all'elezione di un proprio rappresentante, secondo la Corte di Strasburgo, ha prodotto il risultato di comprimere illegittimamente il diritto di questi ultimi sotto il profilo dell'uguaglianza del suffragio.

In aggiunta, sebbene «not all votes must necessarily have equal weight as regards the outcome of the election, and no electoral system can eliminate 'wasted votes'» è evidente come un simile sistema finisca con il privare di qualsiasi valenza, inevitabilmente e senza eccezione, ciascun voto espresso a favore delle liste rappresentative delle minoranze (§ 59). Un riferimento affatto estraneo al *case law* della Corte EDU. In tal senso può essere utile il richiamo alla vicenda *Riza and others v. Bulgaria* (appl. nos 48555/10 and 48377/10) del 10 ottobre 2015 allorché i giudici ebbero a statuire come il diritto all'elettorato (attivo) salvaguardato dalla Convenzione non è circoscritto alla possibilità di scelta del proprio candidato nel segreto dell'urna, bensì implica la possibilità per ciascun elettore di influire con il suo voto sulla composizione dell'organo legislativo, dacché «the contrary would be tantamount to rendering the right to vote, the election and ultimately the democratic system itself meaningless» (§ 148). L'art. 3 Prot. 1 CEDU non impone, ovviamente, l'uguale *peso* di tutte le schede elettorali o la pari possibilità di vittoria per ciascun candidato, così come non può evitare che il funzionamento di un sistema elettorale determini un certo numero di *voti persi* (*Partija 'Jaunie Demokrāti' and Partija 'Mūsu Zeme' v. Latvia* (dec.), (appl. nos. 10547/07 and 34049/07) del 29 novembre 2007). La condizione della legittimità di tale fenomeno – apparentemente non assicurata in Ungheria – è che quest'ultimo non assuma carattere sistematico, in specie qualora rivolto ad una ben definita categoria di elettori.

Il secondo aspetto da cui è promanata l'incompatibilità convenzionale della normativa ungherese attiene all'inciso finale dell'art. 3 Prot. 1 CEDU, ovvero alla libera espressione dell'opinione popolare nella scelta del corpo legislativo. Il diritto di voto, o meglio il suo esercizio, presuppone la possibilità per l'elettore di scegliere fra una rosa di candidati o una lista di partiti che riflettano politicamente le sue idee. Una selezione che risulterebbe coartata laddove quest'ultimo fosse *oborto collo* costretto ad esprimersi a favore di posizioni (politiche) non condivise. Ad ogni qual modo, prosegue la Corte, ciò non comporta la consequenziale illegittimità di un sistema elettorale che preveda la presenza di liste chiuse in quanto esse consentono comunque di esprimersi in corrispondenza delle proprie preferenze politiche, ancorché non sia concesso di modificare l'ordine di presentazione – dunque di eventuale elezione – dei candidati. Questa condizione, tuttavia, non è garantita dal sistema di voto delle minoranze nazionali in Ungheria. All'elettore iscritto nei predetti registri è consentito esclusivamente votare per la propria lista di minoranza o astenersi dal voto. Un'opzione draconiana che in alcun modo gli permette di scegliere fra posizioni politiche differenti connesse ad una pluralità di schieramenti, ovvero influenzare la gerarchia delle candidature *ab initio* definite dagli organi di autogoverno della minoranza. In questo modo, la regolamentazione prevista dall'ordinamento ungherese, seppur «did not pressure the applicants in the choice of one or more candidates, it did not allow them to genuinely reflect their will as electors, or to cast their ballot in the promotion of political ideas and programmes of political action, or to associate for political purposes through the vote. In other words, the applicants, as national minority voters, could not express their political views or choice at the ballot box, but only the fact that they sought representation in political decision-making as members of a national minority group» (§ 65). Indi, ragion per cui, un sistema di elezione che richieda una rinuncia della propria affiliazione politica in nome di una rappresentanza quale membro di una minoranza, vieppiù da esprimersi attraverso l'indicazione di una lista chiusa, non si conforma al principio di libera espressione del voto (§ 66).

In terzo luogo, il diritto di voto dei ricorrenti è risultato pregiudicato anche sotto il profilo della *segretezza*. Un *vulnus* che non deriva (tanto) dalle modalità

procedurali di espletamento del voto presso il seggio elettorale, ma *ipso facto* dalla circostanza per la quale l'elettore di una minoranza nazionale, eccezion fatta per l'indicazione del candidato di collegio, non avrà alcuna possibilità di scelta se non quella di esprimere la propria preferenza per la lista della propria minoranza. A quest'ultimo, infatti, in quanto registrato come membro di una minoranza nazionale, verrà fornita un'apposita scheda contenente l'elenco chiuso dei candidati. Pertanto, «the arrangement put in place for minority voters allowed for the details of how a national minority voter had cast his or her ballot to be known to everybody, and for information to be gathered about the electoral intention of minority voters as soon as they registered as such. In other words, the right to full secrecy was not available for the applicants as national minority voters» (§ 70).

Un ultimo inciso riguarda poi il collegamento della Corte fra la violazione dell'art. 3 Prot. 1 CEDU e l'art. 14 della stessa Convenzione. Sul punto, infatti, come messo in luce dalla *concurring opinion* dei giudici Bošniak e Derenčinović, manca un'effettiva argomentazione rinvenibile nelle motivazioni della sentenza. Seppur sull'argomento si ritornerà a breve e per quanto sia inopinabile che la sentenza difetti di un puntuale discernimento in tema di discriminazione, è comunque possibile comprenderne le coordinate generali. Come si può vedere nella parte conclusiva del *Court's assessment* (§ 72-73), difatti, la *ratio* da cui discende la violazione dell'art. 14 CEDU sembra essere implicitamente ricondotta ad una sorta di *intentio* generale del legislatore ungherese, tale da pervadere ciascuna delle singole infrazioni relative all'espressione del voto. Una volontà che si manifesta nell'obiettivo di escludere i ricorrenti, e complessivamente le rappresentanze espressive delle minoranze, dalla vita politica nazionale.

2. – Muovendo dai contenuti della decisione *Bakirdzi and E.C. v. Hungary* ed ampliando lo spettro dell'osservazione alla fattispecie da cui è sorta la controversia scaturiscono, fra le altre, due possibili chiavi di lettura riferibili ai diritti di partecipazione delle minoranze: la prima, rivolta alla dimensione sovranazionale, la seconda, a quella nazionale.

Procedendo con ordine, il *decisum* della Corte rappresenta senza dubbio un riconoscimento per ciò che attiene ai diritti partecipativi dei componenti delle minoranze presenti all'interno di un ordinamento, almeno con riguardo alla realtà ungherese. L'effettiva portata della decisione, però, merita di essere attentamente contestualizzata, evitando di farvi derivare conseguenze ultronee.

La dottrina più attenta alle difficoltà di integrazione dei gruppi minoritari ha da tempo messo in luce l'importanza della loro partecipazione alla vita pubblica. Garantire la loro rappresentanza e il diritto di partecipazione politica ha «un significato che va ben oltre il semplice desiderio di influenzare gli esiti del processo decisionale che sia la somma di volontà individuali e che sfoci in un risultato accettabile da parte della maggioranza dei cittadini» (F. Palermo, J. Woelk, *Diritto costituzionale comparato dei gruppi e delle minoranze*, 3° ed., Padova, 2021, 123). La loro inclusione in tali processi non assume una funzione meramente pacificatoria e anti-segregativa (M. Daicampi, *Partecipazione delle minoranze nel governo locale: tra sussidiarietà e standard internazionali ed europei*, in *Diritto Pubblico Comparato ed Europeo*, 3/2018, 689) ma completa la realizzazione del concetto stesso di democrazia che, nella sua aggettivazione liberale, non può prescindere dall'esaltazione dei valori del pluralismo, dunque del multiculturalismo come protezione e identificazione delle diverse istanze che rappresentano il tratto caratteristico di cui si compongono le società moderne (M. Kimura, *Minority Overrepresentation through Seat-cap Imposition and Regressive Representation*, in *International Journal on Minority Rights*, Vol. 26, No. 2 (2019), 192 ss.). Un riconoscimento la cui affermazione implica necessariamente, o meglio dovrebbe, la predisposizione di un apparato normativo che ponga in essere misure *positive*

differenziate, espressive di una applicazione *sostanziale* del concetto di uguaglianza. Come osservato, infatti, «equality in its purely formal sense is therefore not sufficient for the management of the complex situation of a plurality of groups which find themselves – as a consequence of their diversity – in a structural minority position inside a state conceived and organized by majority» (F. Palermo, J. Woelk, *From Minority Protection to a Law of Diversity – reflections on the Evolution of Minority Rights*, in *European Yearbook of Minority Issues*, Vol. 3, 2003/4, 8). Diversamente argomentando, l'inclusione politico-rappresentativa delle minoranze confligge con un'applicazione ferrea del principio di maggioranza declinato in chiave egualitaria, ossia come postulato della necessità di pari trattamento. Il principio di non discriminazione connesso all'espressione del voto non potrebbe che perpetrare una sottorappresentazione di questi gruppi, e finanche la loro esclusione dai luoghi dove si svolge la vita pubblica. Il presupposto della tutela delle minoranze, di contro, è proprio l'affermazione della loro diversità, «sicché esso si pone sempre in deroga sia al principio maggioritario che al principio di uguaglianza» (U. Haider-Quercia, *La rappresentanza elettorale delle minoranze nazionali in Europa*, Padova, 2013, 8).

Pensare di ridurre qualunque distanza solamente attraverso forme prioritarie o agevolatrici dell'accesso alla rappresentanza parlamentare, sulla falsariga di quanto previsto dalla normativa ungherese – ancorché al netto delle evidenti problematiche evidenziate dalla Corte europea dei diritti dell'uomo – rivela una visione eccessivamente ottimistica. In questi casi, infatti, l'approccio non può che essere duale, più correttamente olistico, ossia deve presupporre a monte una previa e diversa integrazione, complementare, che riguardi gli aspetti sociali, culturali ed economici (F. Palermo, *Dual Meaning of Participation: The Advisory Committee's Commentary to Article 15 of the FCNM*, in *European Yearbook of Minority Issues*, Vol. 7, 2007/8, 413). Non si dovrebbe, pertanto, cadere nell'errore di far collimare acriticamente l'accesso preferenziale alla carica parlamentare con l'idea che ciò possa garantire *ex se* una reale rappresentanza, da intendersi come capacità partecipativa in grado di influenzare, quota parte, l'assunzione di scelte politiche. Un mero *diritto di tribuna* non accompagnato da appositi strumenti – per lo più procedurali – suscettibili di dar voce effettiva alle loro richieste, correrebbe il rischio di attestarsi come un riconoscimento puramente simbolico (*cf.* A. Verstichel, *Representation and Identity: The Right of Person Belonging to Minorities to Effective Participation in Public Affairs*, in *European Yearbook of Minority Issues*, Vol. 7, 2007/8, 455 ss.). Nondimeno, affinché tutto ciò possa (quantomeno) ambire a realizzazione, è pur necessario che ai rappresentanti delle minoranze sia concessa un'effettiva *chance* di competere elettoralmente per la conquista di un posto fra i banchi parlamentari.

Che nel corso degli ultimi anni, la partecipazione delle minoranze alla vita politica abbia visto accrescere il grado di attenzione ad essa rivolto è un dato di fatto e trova conferma nell'adozione di appositi strumenti. Tuttavia, se quanto visto in precedenza dovrebbe rappresentare una sorta di “stato dell'arte”, il riscontro esperienziale denota una realtà sensibilmente differente. Rimanendo confinati sul versante europeo e limitatamente ad alcuni esempi, le *Lund Recommendations on the Effective Participation of National Minorities in Public Life* (1999) dell'Alto commissario per le minoranze nazionali dell'OSCE costituiscono nulla più che un insieme di buone prassi volte ad influenzare, uniformando, l'azione delle autorità statali, per quanto prive di vincolatività giuridica. Fra queste, l'art. 11 stabilisce che gli Stati dovrebbero adottare misure per promuovere la partecipazione delle minoranze nazionali a livello regionale e locale. La *Framework Convention for the Protection of National Minorities* del Consiglio d'Europa – si pensi all'art. 15 di cui si è già detto *supra* § 1 – individua degli obblighi di risultato cui gli Stati debbono attenersi. Il commentario annesso all'*explanatory report* precisa, però, che la sua

applicazione, così la sua interpretazione, esorbitano dall'area di competenza della Corte EDU. Considerata, dunque, la portata in parte generica e comunque limitatamente coercitiva di questi strumenti, si comprendono le ragioni per cui non possa dirsi raggiunto alcuno standard di carattere internazionale e financo europeo sul tema di cui si dibatte (M. Weller, *Effective Participation of Minorities in Public Life*, in Id. (ed.), *Universal Minority Rights. A Commentary on the Jurisprudence of International Courts and Treaty Bodies*, Oxford, 2007, 481 e S. Wheatley, *Democracy, Minorities and International Law*, Cambridge, 2005, 127).

A questo quadro d'insieme non sfugge neppure la Convenzione europea dei diritti dell'Uomo. L'art. 3 Prot. 1 CEDU non fa alcun riferimento esplicito alla posizione delle minoranze e la Corte, come ribadito anche nella decisione qui in commento, ha escluso esistano doveri di ordine positivo che si impongano ai Paesi membri. Ampliando lo spettro di riferimento, la disposizione convenzionale non impone ai singoli ordinamenti l'adozione uniformante di un determinato modello elettorale (R.C.A. White, C. Ovey, *The European Convention on Human Rights*, 5° ed., 2010, 524). Il margine di apprezzamento in quest'area trova conferma nell'affermazione in virtù della quale «there are numerous ways of organising and running electoral systems and a wealth of differences, inter alia, in historical development, cultural diversity and political thought within Europe which it is for each Contracting State to mould into its own democratic vision» (*ex multis* Grand Chamber, *Scoppola v. Italy (No. 3)* (appl. no. 126/05) del 22 maggio 2012, § 83). Anche quando la legislazione di un Paese parte della Convenzione ha disegnato un sistema elettorale particolarmente selettivo – si pensi alla scelta della Turchia di applicare uno sbarramento pari al 10% dei voti – la Corte non ne ha sindacato la compatibilità con la Convenzione. Sebbene una simile soglia potesse produrre l'esito di privare una cospicua porzione dell'elettorato della sua rappresentanza, inquadrata all'interno dell'evoluzione storica e politica dell'ordinamento interessato, perseguiva l'obiettivo – ritenuto legittimo – di correggere un eccesso di frammentazione partitica, favorendo la formazione di maggioranze governative sostenute da un numero limitato di formazioni politiche (Grand Chamber, *Yumak and Sadak* (appl. no. 10226/03) dell'8 luglio 2008, § 131-132).

Scendendo più in profondità, seppur dall'art. 3 Prot. 1 CEDU possano essere fatti derivare diritti individuali in capo ai singoli, questi non sono assoluti, ma incontrano restrizioni implicite più ampie di quelle tradizionalmente consolidate nella giurisprudenza relativa a quei diritti limitati *expressis verbis* dalla stessa Convenzione (S. Bartole, P. De Sena, V. Zagrebelsky, *Commentario Breve alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, Padova, 2012, 834). Il metro di misura adottato dalla Corte per valutare il carattere eventualmente illegittimo delle limitazioni insiste sulla diade interpretativa dettata dall'arbitrarietà dell'imposizione o dal difetto di proporzionalità. Volendo ricavare uno schema ricorrente nel grado di intensità dello scrutinio eseguito dai giudici, questo può essere figurativamente rappresentato immaginando un modello delineato secondo anelli concentrici nel quale il progressivo avvicinarsi al centro determina un maggior grado di incisività del controllo a cui si oppone un minor margine di manovra per le autorità statali. Laddove, sul versante più esterno, è possibile individuare gli aspetti che maggiormente attengono alle modalità procedurali del sistema elettorale riferibili allo svolgimento del voto, in direzione del centro si attestano quell'insieme di limitazioni che più da vicino riguardano la dimensione individuale del suffragio, nella sua duplice dimensione attiva e passiva. Come stabilito nella decisione *Davydov and others v. Russia* (appl. no. 75947/11) del 30 maggio 2017, «the Court reiterates that the level of its own scrutiny will depend on the particular aspect of the right to free elections. Thus, tighter scrutiny should be reserved for any departures from the principle of universal suffrage [...] a broader margin of appreciation can be afforded to States where the measures

prevent candidates from standing for election, but such interference should not be disproportionate [...] a still less stringent scrutiny would apply to the more technical stage of vote counting and tabulation [...] a mere mistake or irregularity at this stage would not, per se, signify unfairness of the elections, if the general principles of equality, transparency, impartiality and independence of the electoral administration were complied with» (§ 286-287).

Lungo questo percorso ermeneutico, la Corte EDU si è dimostrata attenta, in passato, ad evitare che la disciplina elettorale di un determinato Paese potesse produrre l'effetto indiscriminato di escludere un'intera categoria di soggetti dall'accesso al voto. L'esempio più noto, probabilmente, è quello concernente il caso del *disfranchisement* dei detenuti in Gran Bretagna, laddove la normativa posta al vaglio dei giudici di Strasburgo interdiceva dal suffragio chiunque, a seguito di condanna, si fosse trovato a scontare una pena detentiva, indipendentemente dalla gravità dell'illecito commesso (Grand Chamber, *Hirst v. United Kingdom* (appl. no. 74025/01) del 6 ottobre 2005). *Mutatis mutandis*, analoga argomentazione è stata impiegata, in questo caso proprio contro le autorità ungheresi, nella vicenda *Alajos Kiss v. Hungary* (appl. no. 38832/06) del 20 maggio 2010. La privazione automatica del diritto di voto nei riguardi di coloro i quali fossero stati sottoposti a tutela parziale a causa di un riscontrato *deficit* cognitivo, in assenza di una ulteriore e separata valutazione rigorosamente individualizzata, non poteva dirsi compatibile con l'art. 3, par. 1 CEDU, in quanto «the Court cannot accept, however, that an absolute bar on voting by any person under partial guardianship, irrespective of his or her actual faculties, falls within an acceptable margin of appreciation» (§ 42) (per un commento, sia concesso rinviare a S. Gianello, *The Right to Vote of Persons with Mental Disabilities in Hungary under Article 3 of Protocol 1 to the European Convention on Human Rights*, in P. Tanzarella, G. Citroni, I. Spigno (eds.), *The Sustainability of Democracy. A Study on the Judgments of the European and Inter-American Courts of Human Rights on the Right to Political Participation*, London, 2022, 83 ss.).

Più in generale, quale sia il margine di discrezionalità riconosciuto agli Stati, secondo i giudici della Convenzione, questo non può produrre la conseguenza di escludere «some persons or groups of persons from participating in the political life of the country» (*Aziz v. Cipro* (appl. no 69949/01) del 22 giugno 2004, § 28). A ben vedere, il pronunciamento reso in *Bakirdzi and E.C. v. Hungary*, anziché rappresentare un *novum* dal punto di vista dei diritti degli appartenenti ad una minoranza nazionale, sembra iscriversi in questo collaudato filone giurisprudenziale (conf. [F. Bouhon, *The variability intensity of review in the electoral case of the European Court of Human Rights, 2022, 11*](#)). La ragione della condanna diretta a Budapest, infatti, non è stata dettata dalla mancanza di un'azione premiale delle minoranze – come d'altronde dimostrato dalla presenza di una normativa *ad hoc* – quanto dagli effetti escludenti dalla stessa. In tal senso è importante un passaggio delle motivazioni ove si legge come «the system [...] limited the opportunity of national minority voters to enhance their political effectiveness as a group and threatened to reduce, rather than enhance, diversity and participation of minorities in political decision-making», in questo modo «perpetuating the exclusion of minority representatives» dalla vita pubblica (*Bakirdzi and E.C. v. Hungary*, § 73). Il motivo dell'illegittimità, che consente di afferrare con maggior intellegibilità la connessione dell'art. 3 Prot. 1 CEDU con l'art. 14 CEDU è dunque rappresentato dal fatto che così concepita la regolamentazione ungherese determina con altissimo grado di probabilità – se non addirittura con certezza pressoché matematica qualora si guardi alle minoranze cui appartengono i ricorrenti – l'esclusione di un'intera categoria di persone dalla rappresentanza politica (A. Unger, *Putting an End to Minority Voter Disenfranchising in Hungary*, in *VerfBlog*, 5 December 2022). Diversamente dai detenuti o da chi è stato riconosciuto infermo di mente, ovviamente, non si tratta di una esclusione *formale* dalla vita pubblica per

effetto della privazione del diritto di voto, quanto di una *sostanziale* estromissione, circoscritta nei confronti di un gruppo determinato di soggetti, qualificati in funzione della loro appartenenza ad una minoranza.

Una vittoria, però, che sembra essere più apparente che reale. L'esito del giudizio non impone la realizzazione di meccanismi che includano le minoranze, bensì vieta l'adozione di quelli che le escludano. Paradossalmente, finisce così per assumere la funzione di "precedente" solo nei casi in cui uno Stato abbia predisposto una disciplina all'uopo dedicata. Inoltre, va sottolineato come la Corte, nel non aver richiesto al governo ungherese di adottare alcuna misura di carattere generale volta a correggere il sistema di voto, sicché è altamente improbabile si potrà assistere ad una sua modifica in tempi ragionevoli, ha altresì escluso alcun riconoscimento economico a favore dei ricorrenti. Ciò in quanto l'accertamento della violazione sarebbe risultato soddisfacente in sé. Una soluzione che, per parafrasare il contenuto della *partly dissenting opinion* del giudice Ktistakis, di certo non incoraggia gli appartenenti alle minoranze a lottare, in futuro, per i propri diritti politici (*conf.* P. Kállai, *Preferential non-representation? Case of Bakirdzi and E.C. v Hungary*, in *Strasbourg Observer*, 20 December 2022).

3. – Venendo ora all'orizzonte nazionale, la collocazione delle minoranze ai confini della rappresentanza politica – per utilizzare un eufemismo – non sembra poter essere descritta solamente come il frutto di un cattivo funzionamento (tecnico) della normativa di riferimento. Al contrario, complessivamente inquadrata all'interno del sistema costituzionale, la disciplina in questione rivela in controtelaio i tratti essenziali di una specifica idea di nazione, costruita sulla base di un formante essenzialmente culturale ed etno-nazionalista (K. Kovács, Z. Körtvélyesi, A. Nagy, *Margins of Nationality. External Ethnic Citizenship and Non-discrimination*, in *Perspective on Federalism*, Vol. 7, Issue 1, 2015, 105). Un modello fortemente sostenuto dal regime illiberale *orbániano*, antitetico a qualsivoglia concezione multiculturale di nazione concepita come comunità politica, e che in primo luogo trova espressione all'interno della Legge Fondamentale (P. Kállai, *Minority representation in the Hungarian Parliament*, in *V4 Human Rights Review*, No. 1, Vol. 1, 2019, 16).

Il precedente testo costituzionale, all'art. 2 comma 2, stabiliva che nella Repubblica ungherese «supreme power is vested in the people, who exercise their sovereign rights directly and through elected representatives». Il successivo art. 68 comma 1, affermava che «the national and ethnic minorities living in the Republic of Hungary participate in the sovereign power of the people: they represent a constituent part of the State». A ciò si aggiunga che la Corte costituzionale, con la decisione 35/1992 (VI. 10.) AB. aveva appurato un'incostituzionalità per omissione derivante dall'iniziale mancata approvazione di una normativa che nel realizzare il contenuto della Costituzione attribuisse effettiva valenza all'affermazione delle minoranze come componente della comunità politica. Secondo il giudice delle leggi, infatti, la rappresentanza di queste ultime era *condicio sine qua non* perché potessero effettivamente considerarsi parte costitutiva dello Stato (B. Vizi, *International Standards on the Right to Participation of Minorities in Public Life and Representation of Minorities in the Hungarian and the Italian Parliament*, in *DPCE online*, 2/2019, 1673 ss. e S. Móré, *Issue of the parliamentary representation of national minority in Hungary*, in *International Journal of Public Law and Policy*, Vol. 5, No. 4, 2016, 321).

Il preambolo della Legge Fondamentale adottata del 2011, di contro, pronuncia il seguente proclama: «We the People of Hungarian Nation [...] declare that we consider the nationalities and ethnic groups living in Hungary to be integral parts of the Hungarian political community». Una differente terminologia affatto scevra di significato (B. Dobos, *Democratic consolidation and community boundaries: Contemporary challenges for minorities in Hungary*, in *Spółeczeństwo i*

Polityka, No. 2, Vol. 43, 2015, 24-25). Diversamente dagli approdi della Corte costituzionale vigente il vecchio testo costituzionale, la nuova Costituzione non fa alcun cenno alla rappresentanza parlamentare delle minoranze, limitandosi ad un sintetico richiamo alla partecipazione ai lavori parlamentari, in virtù di quanto disposto dall'art. 2 comma 2 LF. Come evidenziato in dottrina, nonché dalla Commissione di Venezia (opinion no. 621/2011 del 20 giugno 2011 CLD-AD(2011)016, 9) la distinzione fra il popolo ungherese, in nome del quale è stata adottata la Carta, e le nazionalità che vivono in Ungheria, alle quali viene al più riconosciuta la valenza di parte integrante la comunità politica, crea uno iato fra le due componenti al punto da sostenere la tesi secondo cui le ultime non siano state neppure considerate parte integrante del processo costituente (*cf.* R. de Felice, F. Zambuco, *Osservazioni in merito ai rilievi sollevati dalla commissione e dal Parlamento dell'Unione europea alla nuova Costituzione ungherese*, in *Rassegna Avvocatura dello Stato*, 1/2012, 107). A far da contraltare, completando questa impostazione, provvede la *clausola di responsabilità* di cui all'art. D della Legge Fondamentale che assume sulle spalle dell'ordinamento magiaro il destino di tutti gli ungheresi che vivono al di fuori dei confini nazionali secondo una logica conservativa della loro identità e realizzativo-aspirazionista dei loro diritti individuali e collettivi (F. Vecchio, *Teorie costituzionali alla prova. La nuova costituzione ungherese come metafora del costituzionalismo europeo*, Padova, 2013, 39-40).

Le considerazioni fatte poc'anzi escono rafforzate qualora si ponga in comparazione il sistema di voto dei cittadini ungheresi che si trovino all'estero al momento delle elezioni – benché conservino la residenza in Ungheria – da quello di coloro i quali risiedano permanentemente all'estero, ma abbiano ottenuto la cittadinanza ungherese. Una differenziazione che, per quanto verrà messo in evidenza, serve un duplice intento: in perfetta aderenza con lo spirito nazionalista di cui è pervasa la Legge Fondamentale, ambisce alla ricostruzione di una *whole nation* su base etno-culturale a prescindere dalle limitazioni dettate dai confini statali. Dall'altro, funge al velato scopo di perpetrare il potere politico nella mani dell'attuale maggioranza populista secondo meccanismi che si addicono perfettamente ad un'autocrazia elettorale, per riprendere la definizione da ultimo attribuita al sistema ungherese dal Parlamento europeo (si veda la risoluzione del [Parlamento europeo, Esistenza di un evidente rischio di violazione grave da parte dell'Ungheria dei valori su cui si fonda l'Unione, del 15 settembre 2022](#), p.to 2 e S. Gianello, *Lo stato della democrazia in Ungheria e le istituzioni dell'Unione: qualche spunto a partire dalla risoluzione del Parlamento europeo del 15 settembre 2022*, in *Diritti Comparati*, 22 novembre 2022. Sul funzionamento del sistema elettorale ungherese A. Angeli, *L'ingegneria elettorale illiberale alla luce degli standard internazionali ed europei*, in *Rivista di Diritti Comparati*, 3/2022, 859 ss.).

Una delle prime mosse che hanno seguito l'ascesa elettorale di *Fidesz* è stata l'approvazione della legge XLVI del 26 maggio 2010 la quale ha consentito alle persone, ovvero ai loro discendenti, che fossero stati cittadini ungheresi prima del 1920 di richiedere il riconoscimento della cittadinanza ungherese, a condizione di conoscere la lingua. Si tratta di un elevato numero di persone residenti nei Paesi confinanti ed un tempo territorio del Regno d'Ungheria prima delle cessioni imposte dal Trattato del Trianon successivo al termine della Grande Guerra. L'art. 12 comma 3 della legge CCIII del 2011 sull'elezione del Parlamento consente a questi ultimi di esercitare il diritto di voto limitatamente alle liste di partito, escludendo quello di collegio. Stando ai dati relativi alle elezioni del 2022, su un totale complessivo di poco superiore a 8 milioni di aventi diritto, gli iscritti a questo apposito elenco erano oltre 450 mila. La lista di coloro i quali, residenti in Ungheria, si trovavano temporaneamente domiciliati all'estero, contava, invece, la cifra inferiore di circa 65 mila registrazioni. A questi ultimi è consentito esprimere il proprio voto tanto per la componente di lista che per quella di collegio. Lo *status*

degli appartenenti a queste due categorie trova ulteriore differenziazione nelle modalità di esercizio del voto. Se agli ultimi è consentito votare solamente recandosi presso l'ambasciata o il consolato del Paese in cui si trovano, ai primi è concesso esprimersi mediante il voto postale. Una difformità affatto secondaria che aggrava la posizione di coloro i quali sono obbligati a percorrere anche lunghe distanze per poter esercitare il proprio diritto (E. Bodnar, *The Right to Vote of Hungarian Citizens Living Abroad*, in *I●CONnect Blog*, 14 July 2015).

Adite sulla questione, tanto la Corte europea dei diritti dell'uomo che la Corte costituzionale hanno confermato la legittimità del diseguale trattamento, richiamando alla discrezionalità di cui è investito il *conditor iuris*, seppur a fronte di alcune aporie argomentative che avrebbero richiesto un maggior, e diverso, approfondimento. In *Vamos and others v. Hungary* (dec.) (appl. no. 48145/14) del 19 marzo 2015, i giudici di Strasburgo hanno decretato l'inammissibilità del ricorso fondato sulla doglianza dell'infrazione dell'art. 14 CEDU letto congiuntamente all'art. 3 Prot. 1 CEDU presentata da alcuni cittadini residenti in Ungheria che si trovavano temporaneamente all'estero per ragioni di studio e lavoro. Per quanto si riscontri una tendenza positiva all'interno del Consiglio d'Europa in ordine alla possibilità di riconoscere il diritto di voto ai cittadini non residenti, le Alte Parti Contraenti detengono un ampio margine di apprezzamento (R. Lappin, *The Right to Vote for Non-Citizens in Europe*, in *International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 65, October 20\16, 859 ss.). Eventuali limitazioni, infatti, possono spiegarsi sul presupposto di un minor legame con il Paese d'origine di chi viva continuativamente in un altro Stato, dall'essere interessati solo in parte dalla sua azione istituzionale, nonché dal «legitimate concern the legislature may have to limit the influence of citizens living abroad in elections on issues which primarily affect persons living in the country» (§ 13). Ammesso, dunque, che il riconoscimento del diritto di voto, seppur presso un'ambasciata, non contraddice il contenuto dell'art. 3 Prot. 1 CEDU, sul versante dell'eventuale discriminazione, l'apparente privilegio del voto postale attribuito a chi non abbia la residenza in Ungheria va soppesato con l'ulteriore restrizione dettata dal non potersi esprimere a livello di collegio, potendo votare solo per le liste di partito. Per questo, «the voting arrangements reflecting the distinction between the different situations of voters outside Hungary cannot be regarded as overstepping the State's margin of appreciation in this field» (§ 20). Argomenti ripresi dalla Corte costituzionale nella decisione 3086/2016. (IV. 26.) AB. che espressamente cita il giudizio assunto a livello sovranazionale. In aggiunta, secondo i giudici di Budapest – che hanno comunque lasciato aperto uno spiraglio rinviando al legislatore la possibilità di estendere il voto postale a chiunque si trovi all'estero (§ 56) – l'intera questione avrebbe dovuto essere ridimensionata, non attenendo al contenuto essenziale del diritto di voto, bensì alle (sole) modalità esecutive di espressione del suffragio (§ 53).

Nel limite delle diversità che contraddistinguono le due pronunce, ad accomunarle è il formalismo con cui ambedue hanno approcciato alla questione del *modus* relativo all'esercizio del voto, scindendo forma e sostanza laddove queste non possono che intimamente coincidere (si vedano E. Bodnar, B. Varsnyi, *Decision of the Hungarian Constitutional Court on the Exercise of the Right to Vote of Hungarian Citizens Living Abroad*, in *Hungarian Yearbook of International Law and European Law*, 2017, 427 ss.). Limitare *materialmente* la possibilità di votare imponendo di doversi recarsi presso un'ambasciata o un consolato, in molti casi, coincide con una *sostanziale* restrizione del diritto di voto in quanto tale. Inoltre, la giustificazione di quest'ultimo aggravio sulla base di una ponderazione con la possibilità – negata ai non residenti – di potersi esprimere anche sul candidato di collegio non può certo essere rappresentata come una soluzione razionale, lasciando impregiudicata qualsiasi altra valutazione sulle motivazioni del trattamento differenziale riferito

alle modalità di voto. Anche volendo ammettere in quest'ambito la massima estensione dello spazio riconosciuto al legislatore, una valutazione di maggior dettaglio da parte di entrambe le Corti avrebbe consentito di afferrare l'apparente irrazionalità intrinseca della normativa, che finisce per favorire proprio quel gruppo di elettori che detiene un minor rapporto diretto con lo Stato di origine (*contra* si veda, Corte EDU, *Oran v. Turkey* (appl. nos. 28881/07 and 37920/07) del 15 aprile 2014, § 55-68).

Il riscontro con i dati delle urne agevola la comprensione di questa particolare facilitazione. Limitandosi alle ultime elezioni, tenutesi nel corso del 2022, il sostegno espresso nei confronti di Fidesz da parte dei cittadini ungheresi residenti all'estero è giunto alla percentuale del 93,89%, in linea, seppur inferiore, con i risultati del 2014 (95,49%) e del 2018 (96,24%) (V. Kazai, *Expanding the Franchise – Another Sleight of Hand by the Hungarian Government?*, in *VerfBlog*, 26 October 2018). Pur considerando le maggiori difficoltà connesse al controllo del voto postale, dunque eventuali brogli, un simile risultato non sorprende del tutto, essendo noto l'orientamento politico conservatore di tali gruppi stanziati nei territori limitrofi a quello ungherese, a cui si aggiunge una sorta di debito di riconoscenza dettato dall'aver ottenuto la cittadinanza (su questi aspetti, B. Majtényi, *Only Fidesz – Minority electoral Law in Hungary*, in *VerfBlog*, 31 March 2018). Una quantità di voti che in ogni caso – ed è questo il dato più interessante – ha contribuito fattivamente, oggi come in passato, a rafforzare la maggioranza del partito del Primo Ministro Orbán, facilitando il raggiungimento della soglia costitutiva dei 2/3 dei seggi all'interno dell'Assemblea Nazionale (*cf.* A. Nagy, *External citizens and issue of unequal voting rights in Hungary*, in *V4 Human Rights Review*, No. 1, Vol. 1, 2019, 20).

Inoltre, riprendendo le osservazioni suggerite *supra*, il raffronto fra i sistemi di voto dei cittadini ungheresi non residenti, di quelli residenti ma temporaneamente all'estero e, da ultimo, delle minoranze nazionali, consolida l'idea di una «virtualization of borders results in strengthening ethnic boundaries» plasticamente segnalatrice di una chiara idea di nazione, connotata dall'anteposizione dell'appartenenza etnica e culturale a qualunque altro fattore rappresentativo delle diversità, in specie politiche (Z. Körtvélyesi, *Systemic Error – On Hungary's Extension of European Voting Rights to Non-Resident Citizens*, in *VerfBlog*, 23 March 2019).

4. – Per concludere, tornando alla *issue* principale, la partecipazione delle minoranze all'interno degli organi assembleari rappresenta una delle forme principali attraverso cui tendere alla realizzazione di uno dei valori informatori delle liberaldemocrazie: il riconoscimento del pluralismo, che a sua volta impone di bilanciare il principio di maggioranza con la tutela delle istanze dei gruppi minoritari. Uguaglianza formale e sostanziale si fondono sul presupposto che «gli interessi minoritari costituiscano un elemento differenziato che richiede di essere valorizzato nei luoghi della decisione politica in modo da poter contribuire alla formazione della volontà generale [...] che non costituisce una mera astrazione e omogeneizzazione politica ma rispecchia la complessità e le molteplici articolazioni delle società contemporanee» (U. Haider-Quercia, *La rappresentanza elettorale delle minoranze nazionali in Europa*, cit., 16). Le democrazie illiberali, intese come categoria tassonomica di cui l'Ungheria rappresenta senza alcun dubbio un avanzato archetipo di riferimento, basano il loro funzionamento sull'opposta dottrina della semplificazione. La *reductio ad unum* degli interessi, che si concreta attraverso una ridefinizione artificiale e omologatrice della popolazione, *rectius* della nazione, è l'irrinunciabile chiave di volta che consente di sovrapporre l'estrinsecazione univoca della volontà popolare, in ultimo della sovranità, con l'azione delle forze politiche di maggioranza. L'esaltazione massima del potere

politico che, liberato da ogni freno contro-maggioritario in quanto maieuticamente riproduttivo della *voluntas* generale, diviene il portatore di un immanente potere costituente.

Come è stato scritto «l'esistenza di istituzioni realmente democratiche è [...] il presupposto indispensabile per garantire e organizzare la partecipazione di tutti alla vita pubblica e per contestualizzare e risolvere i conflitti di interesse insisti in ogni società complessa» (F. Palermo, J. Woelk, *Diritto costituzionale comparato dei gruppi e delle minoranze*, cit., 159). Nel formulare le loro considerazioni, gli Autori richiavano il contenuto dell'art. 30 del Documento di Copenaghen adottato dai rappresentanti della conferenza sulla Sicurezza e la Cooperazione in Europa (CSCE) del 1990 a norma del quale le questioni relative alle minoranze nazionali possono essere risolte in maniera soddisfacente solo in un quadro politico democratico basato sullo Stato di diritto, con un sistema giudiziario indipendente e funzionante, così da poter garantire il rispetto dei diritti e delle libertà fondamentali in condizioni di uguaglianza, la libertà di espressione, il pluralismo politico, la tolleranza sociale e l'applicazione di norme giuridiche che pongano efficaci limitazioni all'abuso del potere governativo. Un insieme di condizioni che per lo più risultano assenti in Ungheria.

Anche volendo vedere una flebile luce in fondo al tunnel, bisogna fare attenzione a non cadere in semplicistiche conclusioni. Diversamente dalla tornata elettorale del 2014 oggetto della giudizio della Corte EDU, in quelle seguenti del 2018 e del 2022 la minoranza nazionale più numerosa, ovvero quella di origine tedesca, è riuscita a far eleggere un proprio rappresentante in Parlamento. Come spesso accade, però, quando ci si ritrova dinanzi ad un'eccezione, questa rappresenta nulla più che la conferma della regola generale laddove quest'ultima insiste sull'esclusione politica delle minoranze, come rappresentanza dei loro interessi. Il seggio da deputato è stato vinto da Imre Ritter, il quale non è affatto estraneo ai legami con Fidesz, avendo corso fra le sue liste per la carica di sindaco di Budaörs nel 2010. Lo stesso Ritter non ha mai fatto segreto della propria lealtà nei confronti dell'esecutivo guidato da Viktor Orbán anche durante i suoi mandati come rappresentante della minoranza tedesca. In altri termini, la singolarità della vicenda, anziché costituire un elemento di speranza per le minoranze, sembra avvalorare la tesi che vuole anche il loro sistema di elezione, in definitiva, funzionale agli interessi, in questo caso politici, delle forze di maggioranza ([P. Kállai, A. Nagy, *Unequal Nation Building Project? – Hungary's Biased electoral System, 2022, 29*](#)).

Se è consentito muovere un rilievo nei confronti della Corte europea dei diritti dell'Uomo, da ultimo, questo concerne la sostanziale assenza, nella decisione *Bakirdzi and E.C. v. Hungary*, di riferimenti di più ampio respiro relativi al complessivo stato della democrazia ungherese sulla falsariga di quanto è emerso sin qui. Evidentemente non avrebbero cambiato l'esito della decisione, già favorevole ai ricorrenti. Tuttavia, avrebbero potuto indurre i giudici a ordinare misure volte a richiedere una sostanziale modifica del sistema di voto delle minoranze, considerato come allo stato manchino le condizioni politiche per una sua revisione, non essendoci alcun interesse dell'attuale maggioranza che deponga per un siffatto intervento (P. Kállai, *Preferential non-representation? Case of Bakirdzi and E.C. v. Hungary*, cit.). L'esperienza maturata con le democrazie illiberali insegna come per comprendere a fondo i veri obiettivi da queste perseguiti occorra ampliare lo sguardo ben oltre la singola fattispecie, collocandola scrupolosamente come un tassello all'interno di un più grande mosaico. Un *caveat* a cui la Corte EDU sembra aver dato poco peso nell'occasione e che rischia di inficiare, in ottica futura, la capacità di giudizio di colei che aspira sempre più a rappresentare «the conscience of Europe». A meno di un auspicabile cambio di rotta (B. Majtényi, *The right answer without a reasonable argument? The shortcomings of Bakirdzi E.C. v. Hungary*, in *Strasbourg Observer*, 19 January 2023).

Simone Gianello
Università degli Studi di Milano Bicocca
Dipartimento di Giurisprudenza
simone.gianello@unimib.it