



Appunti sulla politica industriale e sul mercato unico. Le riforme necessarie per la competitività (e l'esistenza) dell'Unione in una comunità internazionale in crisi

Maurizio Maresca*

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Uno spazio industriale europeo. – 2.1. L'indebolimento della "costituzione" della comunità internazionale. – 2.2. La politica industriale comune europea non è un elemento dell'integrazione europea (ma non è esclusa dai Trattati). – 2.3. Gli Stati e la necessità di presidiare la loro sovranità. – 2.4. Una vera politica industriale europea. – 2.4.1. *Segue*: incidendo davvero nel profondo di un continente che si è abituato a sussidi pubblici, debito pubblico, *Eurobonds*, NGEU, ecc. – 2.5. Solidarietà. – 3. L'"effetto Bruxelles", la *over-regulation* ed il confronto fra i valori. – 3.1 La risposta dell'Unione europea ad una esigenza di politica industriale e il suo effetto negativo sul mercato unico. – 3.2. Le direttive CSDR e CSDDD: cenno. – 3.3. Una seconda area in cui l'Unione europea ha regolato il mercato in modo, secondo alcuni, esorbitante è quella dei servizi digitali. – 3.4. Il regolamento *Reach*. – 3.5. Il regolamento sull'intelligenza artificiale. – 3.6. L'atteggiamento della Commissione europea verso la disciplina sugli aiuti di Stato. – 4. Conclusioni.

1. Premessa

Nel corso del 2023 due importanti Rapporti al Consiglio e alla Commissione, rispettivamente di Enrico Letta¹ e Mario Draghi², hanno inteso offrire una serie di indicazioni molto utili per rilanciare l'Unione

* Professore ordinario di diritto dell'Unione europea, Università degli Studi di Udine.

¹ E. LETTA, *Much more than a Market. Speed, Security, Solidarity. Empowering the Single Market to deliver a sustainable future and prosperity for all EU Citizens?*, April 2024, su cui v. P. DE PASQUALE, D. GALLO, *Intervista a Enrico Letta: "Speed, security and solidarity. Così l'Unione europea potrà affrontare le sfide future"*, in *Unione europea e Diritti*, n. 1, 2025, p. 161 ss.

² M. DRAGHI, *The Draghi report: A competitiveness strategy for Europe (Part A and Part B)*, 9 September 2024.

Europea a trattati invariati. Questi contributi non chiariscono, tuttavia, le implicazioni giuridiche, che pure sono essenziali, per conseguire i due obiettivi che gli autori si prefiggono, e cioè (a.) una politica industriale comune degli Stati membri e (b.) l'attuazione dei principi di libertà economica in un mercato obiettivamente connotato da regole e misure limitative. La sfida per i giuristi è quella di dare una veste ad - e di strutturare - una proposta complessiva che parta dalla società internazionale che cambia e dalle criticità economiche e industriali europee. Questo è il tema intorno al quale anche il giurista, e non solo lo storico, l'economista o il politico, deve ragionare con onestà quando costruisce l'integrazione europea. Un esercizio che con il presente lavoro intendiamo solo iniziare senza alcuna pretesa di esaustività partendo dalla osservazione della realtà.

L'Unione europea, incompleta perché non traguarda alcune fondamentali politiche comuni essenziali in quest'epoca, come la politica industriale e la politica estera, che gli Stati hanno ritenuto nazionali, concentrandosi sulle regole del mercato unico, della concorrenza e sulla politica commerciale, difficilmente riesce a giustapporsi sul piano globale alle grandi potenze in un momento storico in cui viene meno la regola di diritto discendente dagli accordi dei tardi anni '40 presi a Bretton Woods e a Chicago. In sostanza, la crescita dell'Unione verso un ordinamento di nuovo genere impostato sui diritti umani, sulla regola di diritto e sulle libertà economiche (oltre che sulla democrazia) è andata divergendo dalla comunità internazionale (la cui crisi è di tutta evidenza), che denota una evoluzione (o involuzione) di segno "imperialista" e nazionalista e che mette in discussione il tradizionale modello del "capitalismo sociale di mercato".

L'auspicio di una rinnovata centralità europea, che imporrebbe la costruzione di una politica industriale ed estera comune, e quindi il superamento di qualsivoglia conflitto economico fra i Paesi membri e il reale conseguimento del mercato unico, pare tuttavia molto a rischio, da un lato per la sempre maggiore inconsistenza delle relazioni fra i Paesi membri, e specialmente fra i Paesi che hanno svolto una leadership all'interno dell'Unione, e dall'altro per il ritardo dell'industria europea sotto il profilo tecnologico, patrimoniale e di mercato, che induce le poche grandi imprese europee a promuovere

alleanze strategiche con partner americani e cinesi piuttosto che con partner europei. Ragioni che evidentemente sono all'origine delle norme nazionali sulla difesa dell'industria domestica se si considera il crescente significato – spesso contraddittorio se si guarda all'ordinamento italiano – degli strumenti e delle discipline giuridiche nazionali nel contesto della crisi di oggi.

In estrema sintesi pare che il futuro possibile dell'Unione europea, perché questa esperienza di integrazione si rigeneri, sia costituito da due macro obiettivi “costituzionali”: (A) una politica industriale comune (che evidentemente non si esaurisce con il diritto della concorrenza), che presuppone la condivisione di un “interesse europeo” che si sostituisca all’”interesse nazionale” dei singoli Stati nonché la individuazione di un ente comune di governo dell'economia europea ; (B) la realizzazione effettiva del mercato unico con la soppressione delle norme e misure che limitano l'esercizio delle libertà economiche che non siano necessarie per la protezione dei valori fondamentali comuni o per il perseguimento dell'interesse comune di cui sopra.

2. *Uno spazio industriale europeo*

2.1. *L'indebolimento della “costituzione” della comunità internazionale*

Una politica industriale comune è il presupposto di uno spazio unico europeo competitivo (*rectius* assicurare la competitività delle imprese europee). In una società internazionale, infatti, dove la comunità giuridica viene meno, gli Stati difficilmente riescono ad essere attori efficaci se non uniscono le loro competenze e sviluppano politiche comuni. E questo è il punto di partenza, muovendo da una comunità europea evidentemente divenuta inadeguata, nella comunità internazionale che si profila dall'inizio di questo millennio: un punto spesso ignorato anche solo per la impossibilità od assoluta difficoltà di proporre soluzioni convincenti e semplicemente possibili.

La comunità internazionale, si anticipava, sta attraversando una fase di grave congiuntura e di pregiudizio alla regola di diritto in concreto applicabile. Certamente la crisi è assai più vasta rispetto ai soli profili del diritto dell'internazionale dell'economia, mettendo in discussione

fondamentali istituti - ed istituzioni - che sembravano caratterizzare l'ordine internazionale del secondo Novecento. Non è obbiettivo del presente studio indagare sulle ragioni e sugli stessi contenuti che denotano la fragilità della comunità di diritto in questo periodo: certo l'atteggiamento di molti Stati importanti nei confronti del diritto internazionale, e specialmente dei trattati multilaterali che più rilevano ai fini della costruzione delle regole, gioca un ruolo decisivo. È vero che la crisi era annunciata da vari anni: ma questo scorcio di millennio segnala come in materia di mantenimento della pace, di diritti umani, di governo del mercato, ecc. - i momenti costituzionali dell'ordinamento internazionale, siano revocate sistematicamente in dubbio le regole esistenti e addirittura le istituzioni chiamate a applicarle³⁻⁴. Il punto è che gran parte del mondo che fino ad oggi non aveva voce, o aveva una voce limitata, e che non si riconosceva nei tradizionali valori occidentali, mette in discussione l'ordinamento dell'”occidente” come lo abbiamo conosciuto, che è cresciuto e cambiato molto producendo politiche ispirate al concetto di dignità, libertà e tutela dei diritti fondamentali. Un mondo nuovo, ed ancora non chiaro (Cina, Russia, Brasile, Paesi Arabi, Turchia, India, Africa, ecc.), che si salda con il mondo americano più recente, da un lato rifiuta il diritto internazionale di segno neoliberista e dall'altro si pone obbiettivi

³ Si pensi solo alla congiuntura nel diritto internazionale: fra i molti scritti rinviando a P. LLOYD, *Multilateralism in Crisis*, in *ARTNeT Working Paper Series*, n. 114, 2012, artnet.unescap.org/publications/working-papers/multilateralismcrisis; M. EILSTRUP-SANGIOVANNI, *The Global Crisis of Multilateralism*, in *E-International Relations*, 3 December 2016, www.e-ir.info/?p=66752; M. SMITH, *The EU, the US and the crisis of contemporary multilateralism*, in *Journal of European Integration*, 2018, p. 539 ss.; J. BRUNNÉE, *Multilateralism in Crisis*, in *Proceedings of the ASIL Annual Meeting*, 2018, vol. 112, p. 335 ss.; J. XHI, *The Quest for the Future of the WTO: From the Perspective of World Order*, in *Yale Journal of International Law*, 1st June 2024.

⁴ Ed addirittura persino il principio che più caratterizza l'integrazione europea, quello del primato, è agevole constatare che fatica davanti alle spinte nazionaliste o “sovraniste” che si producono all'interno degli Stati membri. Per tutti v. R. MASTROIANNI, *La sentenza della Corte costituzionale n. 181 del 2024 in tema di rapporti fra ordinamenti ovvero la scomparsa dell'art. 11 della Costituzione*, in questa *Rivista*, n. 1, 2025, p. 1.

di ordine diverso (o alternativi?)⁵. E questo mondo “antagonista”, segnato da forme di democrazia “diverse”, sembra oggi vada colmando il gap di sviluppo rispetto all’occidente euro-americano del secolo scorso. La situazione di incertezza nella comunità internazionale mette a rischio, non solo l’ONU e le sue varie istituzioni - fra le quali l’OMS, la CPI, ecc. - ma anche gli strumenti un tempo centrali per il mantenimento della pace.

La crisi del diritto internazionale contiene la crisi del diritto internazionale dell’economia, e cioè di quelle regole costruite fra i tardi anni ‘40 e la fine degli anni ‘50 fra Avana, San Francisco, Bretton Woods, Chicago, ecc., che hanno presidiato il commercio internazionale. Per l’intera seconda metà del secolo scorso le norme sul Gatt, nelle loro varie versioni, che hanno costituito un perimetro all’interno del quale le imprese e gli Stati hanno dovuto attecchirsi,

⁵ Guardando alla società internazionale pare evidente come un gruppo di Stati di provenienza e tradizioni diverse sia caratterizzato da una serie di comportamenti che respingono i tradizionali valori dell’occidente del mondo. Non vi è dubbio che Stati Uniti, Cina e Russia, oltre ai Paesi Arabi, all’India e alla Turchia, non paiono così attenti, nella costruzione delle regole internazionali, al valore del diritto, ai diritti umani ed agli stessi processi democratici, come invece si verifica in molti Paesi europei. Così come è difficile negare che il tema della libertà economiche (che ha fondato l’ordinamento europeo) sia molto poco considerato da questi Paesi, che invece attuano politiche imperialiste, o comunque dirigiste, sia per quanto riguarda il territorio ed il suo controllo sia per quanto riguarda i mari ed il loro sviluppo. Le ragioni peraltro sono molteplici. Certo è che, senza andare in profondità, questi Paesi motivano le loro scelte - e le deviazioni dal modello occidentale - con la necessità di perseguire e conseguire obiettivi economici e di sviluppo urgenti che un ordinamento tradizionale (leggi, regole e burocrazia) non consente di tralasciare. Come dire: rinunciare al valore della legge, ai diritti umani e a forme di democrazia parlamentare efficaci, e persino alle libertà economiche, costa meno. Mentre si espandono i ruoli della sovranità statale e dell’interesse nazionale: che fondano misure nazionali per promuovere la competitività e per fronteggiare la concorrenza straniera. La conseguenza di quanto sopra, all’evidenza, è l’isolamento di Paesi europei, un tempo centrali negli scenari mondiali, le cui imprese nazionali oltretutto da sole non sono competitive e per sopravvivere necessitano di alleanze internazionali, e con una popolazione sostanzialmente incapace di rinunciare ad un tenore di vita “occidentale”. S. WALT, *The origin of alliances*, Cornell, 2013; M. BARNETT, *Revolutionary approach to International Law*, Cham, 2023; A. ACHARYA, *The Once and Future World Order: Why Global Civilization Will Survive the Decline of the West*, Basic, 2025; B. TRÉGLODÉ, M. QUESSARD, S. SAMARAN, *Introduction – Vers un nouvel ordre international ?*, in *Revue de Défense Nationale*, n. 862, 2023, pp. 9-14.

ispirano una vera e propria costituzione del commercio internazionale⁶, rivolta alle imprese come agli Stati, che, secondo i giudici di vari Stati, addirittura era di diretta applicazione⁷. L'ordinamento di cui trattasi, integrato anche da un coacervo di norme sulla giurisdizione, era ancorato, da una parte agli standards di non trattamento di origine GATT e, dall'altra parte, ad alcuni divieti (dumping, sussidi e ruolo dell'impresa pubblica) che via via anche l'ordinamento europeo e gli stessi ordinamenti nazionali hanno mutuato. Il sistema, da alcuni anni, ha cessato di funzionare⁸. Iniziando dal ruolo dell'attività di

⁶ P. PICONE, G. SACERDOTI, *Diritto internazionale dell'economia*, Milano, 1982; A. COMBA, *Il neoliberalismo internazionale*, Milano, 1995; A. SANTA MARIA, *Diritto commerciale europeo*, Milano, 2008; C. ZANGHÌ, *Diritto delle organizzazioni internazionali*, Torino, 2013, *passim*; A. SANTA MARIA, *L'odierno diritto internazionale dell'economia*, Torino, 2021; v. il volume collettaneo A. LIGUSTRO, G. SACERDOTI (a cura di), *Problemi e tendenze di diritto internazionale dell'economia*, Napoli, 2011; E. SCISO, *Appunti di diritto internazionale dell'economia*, Torino, 2021; G. ZICCARDI CAPALDO, *The Law of the global economy: an integrated System to enforce "Public" International Law*, in *Global Community Yearbook of International Law and Jurisprudence*, 2001, p. 71 ss.; V. DI COMITE, *Il ritorno al protezionismo: i dazi statunitensi, la risposta della UE e la crisi del WTO*, in *OIDU*, 2020, p. 54. È interessante la constatazione secondo la quale la politica americana verso il sistema della giurisdizione WTO, introdotto dall'amministrazione Trump è stata ripresa con i medesimi contenuti anche dall'amministrazione Biden.

⁷ È nota la *querelle* degli anni '80 fra la Suprema Corte italiana che riteneva produttivi di effetti diretti gli artt. II e III, GATT (Cass. 21 maggio 1973, n. 1455, in *FI*, I, 1973, c. 2443, con nota di A. TIZZANO, *Pretesa diversità di effetti del G.A.T.T. e dei trattati comunitari nell'ordinamento italiano*; Cass. SU 8 giugno 1972 n. 1773, in *FI*, 1973, 1963 e la Corte di giustizia che invece negava tali caratteristiche, ponendo così al centro l'ordinamento comunitario (16 marzo 1983, 267/81, 268/81 e 269/81, su cui v. M. MARESCA, *Sulla diretta applicabilità del GATT secondo la Corte di giustizia CEE*, in *Diritto e pratica tributaria*, II, 1983, pp. 891-921 e G. VENTURINI, *Sulla diretta applicabilità delle norme del GATT*, in *RDI*, 1983, pp. 784-825).

⁸ G. SACERDOTI, *Lo stallo dell'Organizzazione Mondiale del Commercio davanti alla sfida di Trump: difficoltà passeggiare o crisi del multilateralismo?*, in *DPCE*, n. 1, 2018, p. XI; A. NARLIKAR, *Trade Multilateralism In Crisis: Limitations Of Current Debates On Reforming The WTO, And Why A Game-Changer Is Necessary*, in T. SOOBARAMANIEN, B. VICKERS, H. ENOS-EDU (eds.), *WTO Reform: Reshaping Global Trade Governance for 21st Century Challenges*, Commonwealth Secretariat, London, 2019, p. 21 ss.; T. SEBASTIAN, A. SINCLAIR, *Remedies in WTO Dispute Settlement and Investor-State Arbitration: Contrasts and Lessons*, in J. HUERTA-GOLDMAN, A. ROMANETTI, F. STIRNIMANN (eds.), *WTO Litigation, Investment Arbitration, and Commercial Arbitration*, The Hague, 2013, p. 273 ss.; J. SHI, *The Quest for the Future of the WTO: From the Perspective of World Order*, in *Yale Journal of International Law*, 2024, p. 1; J. P. TRACHTMAN, *WTO Trade and Environment Jurisprudence: Avoiding Environmental Catastrophe*, in *Harvard International Law Journal*, 2017, p. 273.

composizione delle controversie: tantoché gruppi di Paesi hanno costituito autonomi tribunali e tutti i Paesi hanno sostituito alle norme internazionali non funzionanti scelte interne poste in essere nel contesto di un rafforzamento della sovranità statale in funzione del perseguimento degli interessi nazionali⁹.

2.2. *La politica industriale comune europea non è un elemento dell'integrazione europea (ma non è esclusa dai Trattati)*

Il venir meno del diritto internazionale e la fisionomia dell'ordine internazionale che pare emergere da una alleanza fra alcuni Paesi (assai poco omogenei ai Paesi europei), scopre debolissima l'organizzazione europea: che nel secolo scorso è nata, invece, proprio come prosecuzione – e partendo dal presupposto - di una comunità internazionale molto strutturata e ispirata dall'Occidente. L'Unione di oggi, come la Comunità di ieri, pur individuando strumenti nuovi di coordinamento fra le politiche degli Stati, ed addirittura elaborando, a trattati invariati, alcune scelte di segno allocativo sulle quali ritorneremo, non ha mai ritenuto la competenza esclusiva in materia di industria e non prevede, quindi, affatto una politica industriale comune: essendo, anzi, strutturalmente e funzionalmente impostata proprio sulla competizione fra gli Stati membri.

Forse una breve premessa è utile quando si affronta il tema della politica industriale dell'Unione. La politica industriale è l'insieme delle strategie, misure ed interventi pubblici adottati dallo Stato per

⁹ C. FRUTOS-PETERSON, *El Arbitraje de CIADI y su impacto en el arbitraje internacional Latinoamericano en Materia de Inversión*, in *Revista de Arbitragem e Mediação*, 2004, p. 155 ss.; S. NOURY, C. RICHARD, *International Arbitration in Latin America: Overview and Recent Developments*, in *The International Comparative Legal Guide to: International Arbitration*, 2009, pp. 282-287; E. A. MORENO-PAREDES, *El Arbitraje de Inversión en América del Sur: Propuesta de Creación de un Centro Alternativo de Arbitraje de la Estructura Internacional de la Unión de Naciones Suramericanas*, in *U. Miami Inter-Am. L. Rev.*, 2010, p. 18 ss; V. anche A. DEL VECCHIO, *I tribunali internazionali tra globalizzazione e localismi*, Bari, 2015, p. 121; A. DEL VECCHIO, *La Crisi del multilateralismo e le sue conseguenze sulla soluzione delle controversie economiche internazionali*, in *OIDU*, 2020, pp. 111-120. Vedi anche il documento ISPI del 2024 “Nuovo ordine globale: quale multipolarismo?”, www.ispionline.it/it/pubblicazione/nuovo-ordine-globale-quale-multipolarismo-186757.

promuovere lo sviluppo industriale e la competitività delle imprese. In questo contesto l'obiettivo della competitività, dell'evoluzione tecnologica e della difesa dell'industria nazionale divengono centrali. Malgrado un approccio multilivello non possa essere escluso (quando non interferisca con le scelte generali), la politica industriale non può che essere diretta da un unico centro che disponga di tutti gli strumenti di intervento sul territorio (la leva fiscale, la ricerca scientifica, il governo del territorio ecc.) allo scopo di traguardare un "interesse nazionale". Insomma, la politica industriale non può realizzarsi con politiche isolate, magari ripartite fra diversi centri di potere, tantopiù fra Paesi in competizione, ma impone un governo centrale responsabile per tutte le fasi ed un "interesse comune" che affronti obiettivi condivisi¹⁰⁻¹¹.

Il progetto che ha governato la nascita ed il crescere della comunità europea muoveva, infatti, dall'idea guida secondo la quale un mercato il più ampio - e ben governato da regole - avrebbe consentito la competizione fra le imprese e quindi, implicitamente, fra i vari Stati nazionali. Non essendovi alcuna necessità – si riteneva - di "sporcarlo"

¹⁰ D. GROS, *An Industrial Strategy for Europe*, www.projectsyndicate.org/commentary/an-industrial-strategy-for-european-tech-sector-by-daniel-gros-2023-11?h=limEyK25VdWJuVcbs5BPl6wBgOkQQq1D4I76Yt4Dh%2F8%3D; Bruegel, www.bruegel.org/analysis/european-industrial-policy-crossroads-evidence-expert-survey; E-Industrial policy in Europe: past and future, www.bruegel.org/sites/default/files/private/2023-08/Bruegel%20Blueprint%2033_chapter%201.pdf.

¹¹ Anticipando alcune considerazioni che seguiranno, allo stato delle cose l'ordinamento dell'Unione non esclude che le istituzioni dell'Unione contribuiscano alla politica industriale dei Paesi membri: anzi, questo obiettivo si è fatto nel recente passato sempre più ambizioso. Semmai, come vedremo in seguito attraverso le basi giuridiche del mercato unico e della concorrenza, e quindi attraverso DG GROW e DG COMPETITION, l'Unione ha contribuito ad aumentare i condizionamenti imponendo precisi limiti e regole volti ad influenzare l'azione degli Stati (come vedremo nella seconda parte di questo lavoro). Così incidendo sempre di più nella politica industriale e, di conseguenza, rinunciando a ...sempre nuovi pezzi di mercato unico, E questa, forse, la ingiustificabile debolezza del momento: una Unione che prova a fare la politica industriale che può (*Green Deal*, competitività, energia, riarmo) così, tuttavia, rinunciando al mercato unico (già attaccato dall'interno degli Stati) e trasformando il controllo della concorrenza. Sul punto v. E BRUTI LIBERATI, *La nuova strategia industriale europea e la sua sostenibilità politica e sociale*, in *RRM*, 2024, p. 374 ss.; L. AMMANNATI, *Per una politica industriale comune. Scelte di governance dell'Unione europea*, *ibidem*, 2024, p. 413 ss.

con politiche allocative in funzione dell'interesse nazionale proprio perché la competitività delle imprese e degli Stati coincideva con le regole di governo del mercato e con il diritto comunitario della concorrenza (non dimentichiamo che l'Italia, con il Protocollo Andreatta-Van Miert, fu "costretta" ad alienare e privatizzare un patrimonio industriale indiscutibile nel campo dell'industria, dei trasporti, del credito, dell'energia ecc.). Di qui la considerazione, per la "costituzione economica europea", del pubblico come in principio estraneo al mercato e separato dai suoi attori. Più precisamente, l'obiettivo della comunità europea era quello di definire e regolare un mercato lasciando liberi gli Stati di competere attraverso i normali strumenti della politica industriale. Con la conseguenza che per molti anni, ed ancora oggi, gli Stati più "capaci" e meglio governati, o dove il consenso politico era più radicato, hanno incrementato il loro peso mentre quelli incapaci di investimenti produttivi e di crescita tecnologica hanno segnato il passo (l'egemonia della Francia nel mercato italiano fino ai primi anni 2000 ne è esempio). In sostanza, la logica che nella materia ha guidato i fondatori negli anni '50, ed in qualche misura anche l'evoluzione degli anni 80 sul mercato unico, era in gran parte giustificata dalla esistenza di una comunità internazionale che addirittura guardava ad obiettivi ulteriori (grazie al WTO) ed al crescere di una serie di diritti riconosciuti in ambito internazionale. L'ordinamento comunitario degli anni '50 era davvero sufficiente in quanto coerente con una normativa internazionale produttiva di effetti espressione di una comunità impostata su regole comuni. Una comunità che rendeva eccezionale, e comunque mal tollerato, il ricorso alla sovranità nazionale per correggere le dinamiche del mercato.

Inoltre, l'ordinamento comunitario era a suo tempo del tutto coerente con il clima globale - che si sviluppava in ambito internazionale - per il quale il conflitto fra gli ordinamenti nazionali che collidevano era definibile, non solo attraverso il diritto internazionale, ma anche in virtù del diritto interno e cioè di regole di diritto internazionale privato che sempre più si giustificavano proprio in funzione del diritto internazionale. Non dimentichiamo che per molti anni, anche grazie alla dottrina italiana¹², il diritto interno ha contribuito

¹² R. LUZZATTO, *Stati stranieri e giurisdizione nazionale*, Milano, 1972.

al crescere di una comunità di diritto che assicurasse la coesistenza fra gli ordinamenti anche nel caso dei c.d. *crashes of jurisdictions* persino quando si trattava di “riconoscere” – o “prendere in considerazione” - il diritto pubblico straniero. Insomma, al contrario di quanto si verifica nel presente, gli Stati non necessitavano di strumenti internazionali o domestici per affermare la loro sovranità, ma, semmai, cooperavano per risolvere i conflitti interstatali addirittura riconoscendo – a talune condizioni – l’ordinamento straniero. In quel contesto, fatto di norme internazionali e norme interne che si coordinavano, era del tutto logico limitarsi a estendere il mercato europeo. Tanto più che, a ben vedere, sia l’ordinamento europeo sia il GATT prevedevano numerose disposizioni volte ad assicurare la sicurezza nazionale.

2.3. Gli Stati e la necessità di presidiare la loro sovranità

Anche a tacere della crisi delle istituzioni internazionali e del sistema di aggiudicazione dei diritti, gli Stati da tempo vanno riconsiderando le regole che governano l’economia¹³, da un lato mettendo in discussione l’impianto multilaterale del diritto dell’economia, e, dall’altro, promuovendo la centralità della sovranità statale per difendere e rafforzare le imprese nazionali. L’azione degli Stati non è rivolta ad un nuovo ordine mondiale ma semmai alla difesa dell’attuale struttura attraverso i tipici strumenti di diritto interno che forzano la sovranità nazionale. D’altra parte, oltre agli strumenti della tradizione (*dumping*, sussidi, ecc.), è innegabile che l’economia di oggi si governa attraverso il ricorso a norme interne espressione della sovranità nazionale (di applicazione necessaria, di ordine pubblico, *lois de police*) finanche – ove necessario - costituenti controlimiti che sovrappongono la legislazione nazionale a quella - sempre più debole e frammentaria - offerta dal diritto internazionale ed europeo. Norme inquadrabili, ma è persino inutile approfondire, nel diritto amministrativo, nel diritto privato, nel diritto internazionale privato o

¹³ Ovviamente il richiamo all’esperienza francese è persino inutile se si considera che l’ordinamento transalpino è sempre stato costruito intorno al tema della sovranità: v. J. SAPIR, *Souveraineté. Démocratie. Laïcité*, Paris, 2016.

nel diritto commercial¹⁴. Ovunque, a fronte delle regole internazionali, il mercato è sistematicamente corretto da norme nazionali concepite per promuovere l'interesse nazionale ancora in una logica del '900: norme, tipicamente espressione della sovranità nazionale, viste in chiave di protezione o di propulsione delle imprese nazionali¹⁵, che talora – è il caso dell'esperienza italiana del golden power – si trasformano in veri e propri strumenti a carattere generale che conferiscono al Governo il potere di sindacare qualsivoglia operazione anche interna (consentendo l'interferenza dello Stato in termini sempre più ampi in operazioni private rilevanti per l'economia in deroga al diritto comunitario dell'economia). In buona sostanza cresce una legislazione interna “di ordine pubblico” che, profittando di diversi canali, rimette al centro

¹⁴ Ci permettiamo di rinviare a M. MARESCA, *Norme di ordine pubblico e governo dei mercati. Interesse nazionale e autonomia privata nell'epoca di una comunità internazionale debole*, Milano, 2023.

¹⁵ Ci riferiamo evidentemente al golden power: A. DENTAMARO, *Dai servizi di pubblica utilità alle attività strategiche: “poteri speciali” ex artt. 1 e 2 d.l. n. 21/2012 nella circolazione delle partecipazioni azionarie*, in *RDS*, 2014, pp. 344-361; Assonime, circolare n. 21 del 20 giugno 2014, p.17-21; C. SAN MAURO, *I golden powers tra legislazione e applicazione concreta*, disponibile all'indirizzo www.sipotra.it/wp-content/uploads/2017/11/I-golden-powers-tra-legislazione-e-applicazione-concreta.pdf; F. GASPARI, *Libertà di circolazione dei capitali, privatizzazioni e controlli pubblici*, Torino, 2015, p. 19 e *passim*. In ordine cronologico, la Corte di giustizia ha sanzionato i meccanismi di *golden share* portoghesi (C-367/98), italiani (C-58/99), francesi (C-483/99), spagnoli (C-463/00), inglesi (C-98/01), olandesi (C-282 e 283/04), tedeschi (C-112/05) e (nuovamente) italiani (C-326/07). Per un'articolata disamina della giurisprudenza comunitaria in materia di poteri speciali, vedi J. R. LANGLOIS, *Evaluating Special Rights of Public Shareholders in the EU Legal Order*, in *LSEU*, vol. 3, 2016, p. 7 ss., disponibile anche all'indirizzo www.law.lu.se/webuk.nsff; M. LAMANDINI, *Golden share e libera circolazione dei capitali in Europa e in Italia*, in *GC*, I, 2016, p. 687; F. GASPARI, *Poteri speciali e regolazione economica tra interesse nazionale e crisi dell'UE*, in *federalismi.it*, 2020; A. SANDULLI, *La proporzionalità dell'azione amministrativa*, Padova, 1998; D. U. GALETTA, *Il principio di proporzionalità*, in M. RENNA, F. SAITTA (a cura di), *Studi sui principi di diritto amministrativo*, Milano, 2012, p. 408 ss.; G. D'AGNONE, *Il regolamento 2019/452 che istituisce un quadro per lo screening degli investimenti esteri diretti: uno strumento in evoluzione*, in questa *Rivista*, 2025, p. 1.

comunque la sovranità degli Stati anche solo per accompagnare l'economia del periodo¹⁶⁻¹⁷⁻¹⁸.

È di tutta evidenza, peraltro, che gli sforzi degli Stati, persino di quelli tradizionalmente trainanti l'economia europea, sono insufficienti per fronteggiare le sfide internazionali, e specialmente per difendere i

¹⁶ Ci pare opportuno ricordare alcuni dei giuristi che nella tradizione hanno sviluppato il tema della extraterritorialità: J. M. JACQUET, *Le norme juridique extraterritoriale dans le commerce internationale*, in *Rev. Crit.*, 1981, p. 350; B. HUET, *Une application limitée de la loi étrangère*, *Clunet*, 1982, p. 625; F. MANN, *The Doctrine of International Jurisdiction*, in *Rec. des cours*, 1964, I, p. 19; J. M. JACQUET, *The doctrine of International Jurisdiction revised after twenty years*, in *Rec. des cours*, 1984, III, p. 3. Il superamento del criterio della territorialità come limite all'esercizio della National Jurisdiction è condiviso anche da autori ormai costituenti la storia del diritto internazionale privato come G. DAM, *Völkerrecht*, II, Stuttgart, 1964; P. NIEDERER, *Einführung in die allgemeeinen Leherer des Internationales Privatrecht*, Zurich, 1961; E. ZITELMAN, *Internationales Privatrecht*, I, Lipsia, 1897; M. GIULIANO, *I diritti e gli obblighi degli Stati*, Milano, p. 61. V. anche le sentenze della Corte internazionale sullo stretto di Corfu (CIJ, 1949, p. 35) e sul caso *Lotus* (PCIJ, A, 10, p. 3) ed il caso *Nottebohn* (CIJ, 1955, p. 4) su cui P. De VISSCHER, *L'affaire Nottebohn*, in *Rev. gen. dr. int. pub.*, 1956, p. 238; P. BASTID, *L'affaire Nottebohn devant la cour de Justice*, in *Rev. Critique*, 1965, p. 607. V. anche la nozione di genuine link derivante dal diritto internazionale in S. M. CARBONE, *La disciplina giuridica del traffico marittimo*, Bologna, 1982, p. 78; L. BRILLMAYER, *The extraterritorial application of American Law: a Methodological and Constitutional Appraisal*, in *Law and Contemporary Problems*, 1987, III, p. 1. Ci permettiamo di rinviare anche al nostro lavoro su Conformità dei valori e rilevanza del diritto pubblico straniero, Milano 1990, p. 18 ss. V. specialmente le varie analisi di P. MAYER, *Droit international privé et droit international public sous l'angle de la notion de compétence*, in *Rev. crit.*, 1979, spéc. n° 18, p. 21 ; P. MAYER *La distinction entre règles et décisions et le droit international privé*, Paris, 1973, p. 206. P. MAYER, *Les lois de police étrangères*, in *JDI*, 1981, p. 277 ; P. MAYER, *Le rôle du droit public en droit international privé*, in *RIDC*, 1986, p. 467.

¹⁷ PH. FRANCESCAKIS, *Quelques précisions sur les lois d'application immédiate et leurs rapports avec les règles de conflit de lois*, in *Rev. crit. dr. internat. privé*, 1966, p. 1 ss.; H. BATIFFOL, *Traité de droit international privé*, in *Rev. crit. dr. internat. Privé*, 1967, p. 435; B. GOLDMAN, *Frontières du droit et lex mercatoria*, in *APD*, 1964, vol. IX, p. 177; B. GOLDMAN, *Règles de conflit, règles d'application immédiate et règles matérielles dans l'arbitrage commercial international*, in *Trav. Com. fr. dr. int. pr.*, 1971, p. 119; T. TREVES, *Norme imperativa e di applicazione necessaria nella Convenzione di Roma del 19 giugno 1980*, in T. TREVES (a cura di), *Verso una disciplina comunitaria della legge applicabile ai contratti*, Padova, 1983, p. 25 ss.; B. AUDIT, L. D'AVOUT, *Droit international privé*, Paris, 2013. La lettura più convincente del fenomeno del riconoscimento del diritto straniero è dovuta a A. DAVI, *Il riconoscimento delle situazioni giuridiche costituite all'estero nella prospettiva di una riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato*, in *RDI*, 2019, p. 319.

loro valori, se non si riuscirà a compiere alcune scelte e alleanze internazionali.

2.4. *Una vera politica industriale europea*

Accennato, seppure in modo molto sintetico, al contesto internazionale, vi è da domandarsi se e quali azioni possano essere coltivate nel quadro del processo europeo. E questo sempre che il tempo non sia già inutilmente trascorso. È evidente, infatti, che una politica economica europea ha un senso solo se il divario rispetto a Stati Uniti e Cina non sia incolmabile dal punto di vista industriale e tecnologico.

Una spinta ad una fase di consapevolezza e riflessione costruttiva e vivace si sviluppa, a ben vedere, fra il 2017 ed il 2019 e trova un suo apice con il Trattato di Aachen fra Francia e Germania. Insomma, si prefigura, ben prima della crisi del Covid e dei vari focolai di guerra che sarebbero nati nel 2022, il completamento dell'ordinamento dell'Unione perché la stessa diventi competitiva: ritenendosi necessario da Francia e Germania aggiungere al mercato unico (allora esteso anche alla Russia), alla unione doganale e alla disciplina della concorrenza il pilastro più importante (quello della politica industriale) che gli Stati negli anni '50 non avevano costruito (perché, come abbiamo visto, non ve ne era necessità). Una evoluzione, giova

¹⁸ A. RUSSO, *Norma imperativa, norma cogente, norma inderogabile, norma indisponibile, norma dispositiva, norma suppletiva*, in *Rivista di diritto civile*, 2001, p. 585 ss.; A. ALBANESE, *Violazione di norme imperative e nullità del contratto*, Napoli, 2003, p. 120, ove si rileva che proprio la mancanza di una nozione legale della norma imperativa fa sì che diventi compito dell'interprete ricavarne la relativa nozione dall'intero sistema giuridico; V. ROPPO, *Il contratto*, in *Il Trattato di diritto privato*, Milano, p. 748 ss. Secondo G. B. FERRI, *Ordine pubblico (diritto civile)*, in *EDD*, XXX, Milano, 1980, pp. 1038-1057, svolgendo la loro funzione di «criteri di valutazione delle liceità (e quindi di validità dell'agire negoziale)», sono sì chiamati ad «operare insieme», ma rimangono concetti ben distinti tra loro: non si verificherebbe quindi quell'identificazione della norma imperativa nella regola di ordine pubblico (o buon costume), dovendo quindi l'interprete concretizzare i tre concetti autonomamente l'uno dall'altro. cfr. anche L. LONARDO, *Ordine pubblico e illiceità del contratto*, Napoli, 1993, spec. p. 49 ss. Sull'ordine pubblico europeo, v. O. FERACI, *L'ordine pubblico nel diritto dell'unione europea*, Milano, 2012. Si veda il lavoro di S. M. CARBONE, *Autonomia privata e commercio internazionale. Principi e casistica*, Milano, 2014 che riassume principi ed obbiettivi materiali che condizionano il commercio internazionale siano essi mutuati dalle regole di conflitto oppure desumibili dalla *lex contractus*.

ripeterlo, che non ha nulla di così scontato, tanto che la si immaginava persino parziale ricorrendosi alla figura dei c.d. “cerchi concentrici” ed alla procedura di cooperazione rafforzata, proprio perché avrebbe dovuto realizzarsi con il superamento della concorrenza fra gli Stati membri purtroppo ancora molto accesa ed evidente¹⁹.

Fino a che i Paesi membri dell’Unione, tantopiù in presenza di un contesto di regole molto deboli in ambito internazionale, saranno portati a collidere sul piano economico fra loro, senza mettere a fattore comune le loro competenze in virtù di un comune “interesse europeo”, sarà molto difficile sviluppare con serietà temi come la crescita, l’autonomia energetica o digitale, la competitività, la sicurezza. Figuriamoci la tutela del clima, la lotta alle diversità e il riequilibrio dei Paesi più esposti. Così pare improbabile una difesa comune impostata su tecnologie ed investimenti (ammesso che di questa politica vi sia necessità). Insomma, una evoluzione verso una politica comune nell’industria, nelle tecnologie, nella mobilità e nell’energia dovrebbe, anzitutto, partire da un “interesse comune” dei Paesi interessati per quanto attiene ai comparti merceologici ed ai territori dove investire ed ovviamente alle regole che governano questi processi²⁰. Un lavoro evidentemente difficile se si considera la distanza, sotto questo profilo, fra Francia, Germania, Gran Bretagna, Italia, Spagna ecc. ma necessario: e che dovrebbe concludersi con la selezione di un documento di “interesse comune” e di organi comuni.

Un percorso comune verso una politica industriale europea si scontra con due gravi criticità all’interno dei Paesi europei.

a. Il rapporto fra l’industria e gli Stati

Anzitutto, guardando al presente, le imprese europee in grado di giocare un ruolo strategico globale, non solo non rispondono a strategie coerenti con scelte di politica industriale europea, ma, anzi, rivendicano con vigore la loro assoluta autonomia finanche non esitando ad allearsi

¹⁹ Sailing in the High Seas, il documento elaborato dal Centro Delors www.delorscentre.eu/en/publications/detail/publication/sailing-on-high-seas-reforming-and-enlarging-the-eu-for-the-21st-century

²⁰ Quando si pensa all’interesse europeo non può non ricordarsi l’opera e la testimonianza di J. MONNET, *L’Europe et la nécessité*, in *Archives de la Fondation Jean Monnet pour l’Europe*, 1974.

con Paesi ed imprese o fondi non europei. E sarebbe probabilmente evanescente il profilo di un'Unione europea competitiva quando le grandi imprese europee fossero controllate da imprese o fondi americani (o cinesi, arabi o indiani) o quando con queste imprese o fondi si andassero costruendo alleanze strategiche certamente non riconducibili ad un interesse europeo.

Lo scontro fra una Unione che, a legislazione invariata, si integra estendendo il suo spazio di azione anche a materie che sono di competenza degli Stati, in conflitto con l'economia reale, che tende a respingere una evoluzione nei termini ora indicati per dare luogo a fenomeni di integrazione inter-imprenditoriale su base internazionale giustificati da considerazioni di mercato, finanziarie o, molto più spesso, tecnologiche, merita di essere considerato quando si elaborano proposte di riforma. . Ed induce, quindi, il giurista a domandarsi quale sia lo spazio e la direzione di una nuova integrazione europea, con uno o più “cerchi”, quando l'economia, invece, non dovesse convergere²¹.

b. L'Europa del debito

In secondo luogo, alcuni protagonisti della politica più recente hanno proposto un percorso di “metà strada”. Forse, esagerando le esperienze maturate con la crisi del Covid, si è provato a riproporre il medesimo sentiero. E cioè indebitare l'Unione o gli Stati attraverso strumenti diversi per rispondere alla necessità di investimenti e di

²¹ Si veda la chiarissima dichiarazione di B. Arnault, CEO di LVMH, che riafferma la assoluta autonomia della sua impresa dal Governo francese e dalle sue scelte. “Arnault rejects Macron’s call to freeze investment in US. LVMH boss says the government should not ‘meddle’ in his business decisions”, www.politico.eu/article/bernard-arnault-emmanuel-macron-france-lvmh-us-donald-trump-investment/. Così come non può non considerarsi, per quanto riguarda l'Italia, la crescente collaborazione fra le poche imprese italiane che hanno una dimensione internazionale e le multinazionali e i fondi americani. MSC, pur con sede centrale in Svizzera, ma molto radicata in Italia, sta intensificando i suoi rapporti con BlackRock ed attuando gli auspici del Governo americano per quanto attiene alla gestione degli impianti connessi al Canale di Panama. Fincantieri e Stellantis stanno intensificando gli investimenti in vari siti in America. Mentre ENEL e Finmeccanica hanno scelto come partner strategico per il nuovo nucleare in Italia Westinghouse respingendo le offerte francesi. Così, guardando al mercato europeo, non è secondario che gli importanti provider di servizi generali, come Autostrade per l'Italia, Openfiber ed i principali operatori logistici siano partecipati da fondi o imprese americane. Mentre il Governo italiano considera un'alleanza con Starlink in presenza dei gravi ritardi del progetto europeo Iris2.

autonomia in presenza del disimpegno degli Stati Uniti dalla scena europea e più in generale dell'esigenza di competitività internazionale: aumentare il debito comune o quello degli Stati, tantopiù in un momento in cui è praticamente venuto meno il coacervo di regole sui conti pubblici nato intorno al Patto di Stabilità e Crescita. Una operazione che, tuttavia, parrebbe esaurirsi solo nella prospettiva di questa Europa poco competitiva ed incapace di riforme: e che mantiene come centrale il principio della concorrenza fra gli Stati Membri. Una idea che non offre alcuna garanzia di competitività ma solo la certezza di interventi, spesso (dipendentemente dal Paese) neppure investimenti, del tutto non coordinati (un po' come è avvenuto nel caso del *Next Generation EU*). In breve, si propone più debito, e quindi più risorse da ripartire fra gli Stati, non in base ad un disegno industriale condiviso che risponda ad un interesse comune: e senza nessuna garanzia che questo debito e questi investimenti siano debito ed investimenti "buoni"²². Quella indicata è anche la debolezza degli strumenti proposti dalla Commissione europea nel gennaio del 2025, prima con la Comunicazione sulla competitività poi con la Comunicazione sull'intelligenza artificiale. Come ricordano il Rapporto di Mario Draghi ed Enrico Letta²³, qualsivoglia tentativo di unità solo in funzione di un debito comune per affrontare il ritardo tecnologico e la incapacità alla competitività a causa di barriere interne non tariffarie, non risolve il problema. E non è di alcuna utilità la disponibilità di importanti capitali, e neppure la individuazione delle debolezze, quando i Paesi membri non mettono a fattore comune le loro competenze per dare luogo ad un vero spazio comune europeo.

Perché un simulacro di politica industriale comune tale da superare la competizione fra gli Stati si realizzi occorre, quindi, lavorare su alcune importanti modifiche dell'ordinamento europeo seppure anche nel quadro del diritto vigente e quindi lavorando sulle basi giuridiche

²² Il concetto di debito buono in più occasioni proposto da Mario Draghi (www.finanza.com/finanza-personale/draghi-ritorna-su-differenza-tra-debito-buono-e-debito-cattivo-e-rimarca-importanza-politica-bilancio-anticiclica): «Il debito buono è quando si danno risorse a una società, in modo che questa riesca a fare riforme tali da diventare autonoma, e iniziare a volare con le proprie ali. Il debito cattivo è fatto di quei sussidi che vengono erogati senza che ci sia un piano industriale».

²³ V. *supra*, n. 1.

disponibili (essenzialmente gli artt. 171, 173 e 207 TFUE). Gli Stati membri, o quelli che intendono dare luogo allo spazio europeo dell'industria ai sensi dell'art. 20 TUE, dovranno così mettere in comune le competenze in materia:

(i) creando un organo centrale, magari coincidente con – o coordinato da – un comitato costituito dagli Stati per assicurare la coesione, al quale attribuire il potere di formare la politica industriale comune e di adottare le misure difensive e propulsive;

(ii) realizzando una intesa complessiva, difendibile anche davanti alle corti costituzionali nazionali, che descriva, attraverso un piano condiviso, un “interesse comune”.

Una scelta che sollecita gravi problemi di ordine costituzionale²⁴.

Senza necessità di alterare formalmente il modo di essere dell'Unione, gli artt. 173 e 207 TFUE sono forse sufficienti per disegnare un intervento ricostruttivo per adottare, in presenza di una inequivoca volontà politica, scelte di politica industriale. Insomma, l'obiettivo deve essere quello, se si vuole presidiare la competitività comune, che almeno i Paesi dell'Europa occidentale e la Gran Bretagna convengano uno spazio unico dell'industria che si giovi di un unico centro propulsore, ovunque ubicato, che rappresenti l'Unione anche in ambito internazionale e di un “interesse comune” tutto da determinare all'interno di un documento strategico che prende in considerazione tutti i comparti dell'economia e che costituisce la base del governo europeo dell'industria.

È di tutta evidenza che questo spazio europeo dell'industria dovrà esercitare tutti i poteri oggi riconosciuti agli Stati ad iniziare dalla definizione dei rapporti con le imprese private, dal ruolo della ricerca, dalla individuazione dei diritti esclusivi e dalla promozione di grandi operatori in funzione del perseguimento dell'interesse comune europeo. Una politica industriale, insomma, dove la comunità – e non gli Stati nazionali – gioca un ruolo centrale in chiave allocativa anche per tutelare e promuovere i suoi *Champions*.

²⁴ Ci limitiamo a ricordare proprio sul tema il lavoro di G. PITRUZZELLA, *Il costituzionalismo digitale fra Stati Uniti e Europa*, in *Unione europea e Diritti*, n. 2, 2025, p. 1.

2.4.1. *Segue: incidendo davvero nel profondo di un continente che si è abituato a sussidi pubblici, debito pubblico, Eurobonds, NGEU, ecc.*

Poi, forse, nel contesto del documento sull'interesse comune e sulla governance comune alcuni obbiettivi di azione sono inevitabili. Prendendo lo spunto dal lavoro degli economisti si potrebbero individuare alcune linee guida per i diversi comparti che concorrono alla competitività delle imprese. Ovvio che l'obbiettivo è quello di una ulteriore condivisione di competenze fra gli Stati membri interessati a favore dell'Unione, magari corredata da alcuni strumenti di garanzia nazionali per compiere scelte molto difficili ed a tratti impopolari : riordinare l'industria, scegliendo dove investire, selezionando le tecnologie, costruendo una ricerca competitiva che negli anni riesca ad essere paragonabile all'America ed alla Cina (prima di tutto mettendo mano, da Bruxelles, ad una riforma dell'accademia). Di seguito alcune sintetiche suggestioni tutte da declinare relative ad alcune macroaree.

a. La spesa pubblica

(i) Anzitutto si tratta di responsabilizzare l'Unione: che non deve limitarsi a pianificare ma deve realizzare direttamente, o attraverso delega agli Stati, i progetti infrastrutturali e industriali comuni (si pensi al regolamento 1679/2024 in materia di TENT ancora molto timido)²⁵.

(ii) Quindi occorre assicurare che la spesa pubblica sia coerente con gli obbiettivi dell'interesse europeo comune introducendo un vincolo alla spesa netta primaria strutturale, prevedendo (-) una valutazione costi-benefici certificata da organi indipendenti che valutano l'interesse europeo (ad es., la Corte dei conti) e (-) indicatori di produttività (prodotto interno lordo potenziale, investimenti privati *crowd-in*, ritorno occupazionale). A tal fine una modifica dei regolamenti n. 1466/97 e 1467/97 anche alla luce della proposta dalla Commissione COM(2023) 240 final (in discussione) potrebbe essere utile. Utile l'adozione di un atto delegato della Commissione con indicatori uniformi per distinguere spesa buona e cattiva (art. 290 TFUE) così

²⁵ Ci riferiamo ai vari regolamenti che hanno espresso gli Orientamenti di cui all'art. 171 TFUE. La fisionomia di quell'intervento conferma solo come, delegando agli Stati la gestione del programma delle infrastrutture rilevanti per le politiche europee, i Paesi più deboli paghino un prezzo in termini di competitività.

come la reazione di un organismo indipendente di valutazione e monitoraggio dell'impatto economico degli investimenti pubblici²⁶ con poteri di valutazione tecnico-economica *ex ante* ed *ex post* e con l'obbligo di pubblicazione di un rapporto annuale sul ritorno dei fondi pubblici e con la facoltà di proporre blocchi o riassegnazioni dei fondi (*soft law* vincolante via atti delegati, art. 290 TFUE) può essere una soluzione.

(iii) Ovviamente le azioni di difesa, come ad esempio il golden power, vanno esercitate solo a livello centrale.

b. Mercato interno

Si tratta di realizzare la piena applicazione degli artt. 26 e 114 TFUE sulla libera circolazione di beni, servizi e stabilimento, riducendo le distorsioni normative tra Stati membri. Limitazioni possono essere consentite per ragioni "industriali" evitandosi tuttavia una regolazione invasiva come quella di cui tratteremo nella parte II del presente contributo. Infine, si tratta di studiare uno strumento che, pur prendendo atto della arretratezza tecnologica ed industriale, praticamente in tutti i comparti, promuova il ruolo dell'impresa europea, che oggi, per quanto sopra, giustamente guarda ad alleanze internazionali. E al riguardo il riconoscimento di diritti esclusivi (si pensi alla gestione delle infrastrutture e dei servizi) a favore delle imprese che si impegnano a svolgere una politica concordata con l'Unione europea può essere uno strumento. Rinviamo alla seconda parte di questo lavoro per un cenno agli effetti della regolazione.

c. Una area europea della ricerca. Concentrazione delle risorse universitarie e scientifiche – Eccellenza con valore giuridico

Probabilmente, considerato il ritardo e le sue conseguenze sul piano industriale, una norma uniforme che regoli la ricerca in Europa è indispensabile. Forse distinguendo fra accademia che promuove anche ricerca e accademia che si concentra sulla formazione, magari sopprimendo le barriere di accesso e rivedendo lo stato giuridico di

²⁶ Art. 173 TFUE: promozione della competitività industriale; art. 197 TFUE: rafforzamento della capacità amministrativa e attuativa degli Stati membri; art. 287 TFUE: ruolo della Corte dei conti europea (può collaborare).

docenti e ricercatori, e sopprimendo il valore legale del titolo di studio (che si presta ad evidenti abusi). Si tratta di orientare, inoltre, i fondi europei e nazionali in ricerca e università verso progetti e centri ad alto e comprovato impatto scientifico, tecnologico ed economico, limitando la dispersione e l'inefficienza²⁷⁻²⁸.

d. Politica industriale europea e revisione del diritto della concorrenza

Come in altra occasione si è sottolineato si tratta di modificare la disciplina sugli aiuti di Stato e sulle concentrazioni per consentire la creazione di campioni industriali europei in settori strategici, mantenendo la concorrenza all'interno dell'UE. Proprio il tema dei cd *European Champions*, fra l'altro, ha per qualche anno monopolizzato la scena addirittura evocando, giustamente a nostro avviso, la necessità di un riequilibrio con il diritto della concorrenza, che per anni è stato la “clava” agitata dalla Commissione europea per perseguire alcuni obiettivi di politica industriale evitando le basi giuridiche di cui agli artt. 173 e 207 TFUE. Un tema che la Commissione non ha saputo cogliere tempestivamente rigettando le alleanze fra Alstom e Siemens e fra Fincantieri e STX e scoraggiando quelle *overseas*²⁹. Possono aiutare alcuni criteri chiave riguardanti i settori strategici come l'adozione di linee guida vincolanti sulla compatibilità degli aiuti per imprese in settori strategici come *chip*, AI, difesa, ecc. (art. 107(3)(b) TFUE). Inoltre, pare utile una riforma del regolamento (CE) 139/2004 per introdurre (i) un criterio di “scala globale necessaria” per consentire

²⁷ Artt. 179-182 TFUE. Programmi Horizon Europe, regolamento n. 2021/695; Revisione del regolamento Horizon Europe per (i) inserire criteri vincolanti di concentrazione dei fondi su centri europei di eccellenza transnazionali (ii) creare un Albo giuridico UE dei Centri di Alta Prestazione, (ii) con esclusione automatica dai bandi UE di enti scientifici sotto soglia nei ranking internazionali (con valutazione a 3 anni).

²⁸ Artt. 107-109 TFUE. Regolamento concentrazioni (CE) n. 139/2004. Comunicazione della Commissione su IPCEI (2021/C 528/02).

²⁹ F. MOSCONI, *The Age of European Champions - A new chance for EU Industrial policy*, in *The European Union Review*, vol. 11, n. 1, March 2006, pp. 29-59; M. MOTTA, M. PETIZ, *Competition policy and European firms' competitiveness*, Vox, 20 February 2019, reperibile all'indirizzo internet cepr.org/voxeu/blogs-and-reviews/competition-policy-and-european-firms-competitiveness; F. ONIDA, *Politica UE fra campioni industriali e antitrust*, in *lavoce.info*, 2019.

fusioni intra-UE e (ii) una clausola di salvaguardia giuridica per il caso di fusione necessaria per la competitività extra-UE, da presumersi compatibile salvo prova contraria. Inoltre, come vedremo in prosieguo, va rivista la disciplina sugli aiuti di stato.

Al di là di questo intervento va preso atto che la Commissione europea, impegnata in una azione di politica industriale, non ha gli strumenti per essere anche autorità della concorrenza. Ritornano quindi di attualità le riflessioni degli anni '80 di Claus Ehlermann sulle quali ci siamo soffermati di recente³⁰.

2.5. Solidarietà

L'entusiasmo di molti, in genere giovani giuristi nati quando l'Unione europea era già una realtà e la comunità - almeno nel periodo di successo - era ormai del tutto consegnata alla storia, nella consapevolezza della impossibilità di costruire regole ad hoc sullo spazio europeo dell'industria per la indisponibilità degli Stati (certo non pronti a mettere in comune quote addizionali di sovranità e quindi a rinunciare alle loro competenze), ha aiutato a sviluppare alcuni principi che né i fondatori né gli studiosi dei primi trent'anni hanno coltivato. E così nel giro di pochi anni si è assistito ad una molteplicità di lavori che rilanciano temi come l'autonomia del diritto europeo o ancora di più il

³⁰ V. il nostro, *Politica industriale e controllo della concorrenza. Il ruolo della commissione europea nello spazio europeo dell'industria*, in DCSI, 2024, p. 339. V. anche di recente il lavoro di O. PALLOTTA, *Le funzioni dell'antitrust (alla prova di resistenza dell'Unione europea)*, in *Unione europea e Diritti*, n. 2, 2025, p. 1; C. D. EHLERMANN, *The contribution of EC competition policy to the single market*, in CMLR, 1992, p. 281; ID., *Reflections on a European Cartel Office*, in CMLR, 1995, p. 471; ID., *The Modernization of EC Antitrust Policy. A Legal and Cultural Revolution*, in *Working Paper*, Florence - European University Institute - EUI, 2000, p. 100; A. MEADE, *Modeling a European Competition Authority*, in *Duke Law Journal*, n. 1, 1996, p. 153 ss.; G. WILLIAMS, *Monomaniacs or Schizophrenics? Responsible Governance and the EU's Independent Agencies*, in *Political Studies*, 2005, n. 1, p. 82 ss.; S. WILKS, L. MCGOWAN, *Disarming the Commission. The Debate over a European Cartel Office*, vol. 32, n. 2, in *JCMS*, 1995, p. 259; L. MCGOWAN, *Unmasking a Federal Agency: the European Commission's Control of Competition Policy*, in *European Business Review*, 1996, p. 13 ss.; P. BAAKE, O. PERSCHAU, *The law and policy of competition in Germany*, in G. MAJONE, *Regulating Europe*, London-New York, 1996, p. 131 ss.; S. WILKS, I. BARTLE, *The Unanticipated Consequences of Creating Independent Competition Agencies*, in *West European Politics*, vol. 25, n. 1, 2002, p. 148.

principio di solidarietà. Temi importanti che, tuttavia, muovendo dall'esperienza Covid, l'unica che ha riconosciuto una alleanza così incisiva fra gli Stati per la gestione dei vaccini e delle stesse fasi organizzative della pandemia, possono svolgere un ruolo integrativo, a fianco di processi che, se si guarda alla società europea ed alle relazioni fra i principali Stati membri, sono molto complessi.

3. *“L'effetto Bruxelles”, la over-regulation ed il confronto fra i valori.*

3.1. *La risposta dell'Unione europea ad una esigenza di politica industriale e il suo effetto negativo sul mercato unico*

L'Unione europea, in uno scenario così debole sul piano internazionale, e con un contesto così incompleto per quanto riguarda il modo di essere dell'ordinamento europeo, ha nondimeno coltivato, come si anticipava, alcune strategie. Ovviamente senza mettere in dubbio la sovranità degli Stati. E quindi, certamente incidendo sulla politica economica e quindi sulla competitività delle imprese, ma senza porsi come autorità competente al governo di una politica economica complessiva: che evidentemente non è fatta solo di misure di accesso al mercato, condizioni di produzione o commercializzazione ecc. ma che presuppone l'unità delle scelte negli investimenti, i territori e le tecnologie, le alleanze internazionali e la ricerca scientifica. Anzi, come si è ricordato, probabilmente sfruttando l'interesse di molti Stati alla condivisione di una “economia del debito” contro le spinte di segno neoliberista che premiano il merito, gli investimenti ed il mercato, l'Unione non ha neppure provato a riformare l'economia, selezionando gli investimenti, promuovendo una ricerca scientifica di qualità e, in breve, concorrenza.

Ai fini degli obbiettivi di questa seconda parte del lavoro rilevano le scelte dell'Unione che si sono risolte in un'opera di regolazione in funzione dell'attuazione dei valori comuni e dalle scelte industriali³¹, che si sono rivelate spesso esorbitanti e pertanto pregiudizievoli per il

³¹ Per un confronto sui principali casi che hanno evocato il conflitto fra valori europei e scelte di politica industriale europee o nazionali V. T. TRIDIMAS, *Wreaking the wrongs: Balancing Rights and the Public Interest. The EU way*, in *CJEL*, 2024, p. 185 dove tutti i riferimenti ai quali rinviemo.

commercio internazionale e quindi per il mercato unico³². Una strategia regolativa, l’“effetto Bruxelles” come è stata definita, che ha così dato luogo a una serie davvero molto capillare di misure di effetto equivalente a restrizioni quantitative che non sempre paiono giustificate - quantomeno nella loro complessità – alla luce dei principi e dei valori che si prefiggono di attuare e che evidentemente hanno una finalità di politica industriale. Misure che paiono dannose, non solo guardando al mercato interno, ma assai di più se viste dalla prospettiva dei Paesi terzi, oltretutto massimamente coinvolti perché le imprese destinatarie delle misure regolative sono nella stragrande maggioranza localizzate in Paesi i cui ordinamenti non sono ispirati ai medesimi valori ed alle medesime scelte industriali europei, siano essi la Cina, gli Stati Uniti, il Giappone, ecc. Tanto che è in atto un’azione di revisione critica di queste misure necessaria per ovviare ad una congiuntura ulteriore che mette a rischio il commercio internazionale.

Di seguito, senza alcuna pretesa di esaustività e di sviluppo, ci soffermiamo solo su alcuni capitoli di questo lavoro: quello di rivedere le norme di regolazione strettamente in funzione di valori europei. Ovviamente non è obiettivo di questo lavoro proporre soluzioni operative. Ogni intervento in regolazione merita una valutazione complessiva, da un lato alla luce dei valori europei e dall’altro rispetto ai principi ed alle politiche che gli Stati sviluppano. Ricordando, forse, che sia le costituzioni nazionali sia lo stesso ordinamento dell’Unione offrono alcuni principi ispiratori in grado di governare le complessità e quindi i conflitti (ad esempio, le norme sul mercato unico, quelle generali sugli obiettivi dell’Unione, l’art. 41 della Costituzione italiana ma anche di converso il commercio internazionale).

Malgrado alcuni casi della Corte costituzionale o della Corte di giustizia siano stati letti come presidi di alcuni valori centrali dell’Unione, e persino prevalenti sul diritto dell’Unione e sul diritto internazionale³³, la giurisprudenza costituzionale e quella europea

³² Utile confrontare il periodo in esame con l’epoca della ri-regolazione degli anni 90 quando l’obiettivo dell’intervento in regolazione non era di segno industriale e politico ma per assicurare la tutela dei consumatori e quindi l’attuazione del mercato interno.

³³ Corte cost. sent. 22 ottobre 2014, n. 238; Corte giust. 3 settembre 2008, C-402/05 e C-415/05; Corte EDU 13 giugno 2013, ric. n. 77633/16, *Viola/Italia*.

hanno da tempo chiarito che la maggior parte dei diritti fondamentali non ha carattere assoluto, ma può/deve essere oggetto di bilanciamento con altri interessi costituzionalmente rilevanti, purché siano rispettati:

- la legalità della limitazione (base normativa chiara e prevedibile),
- la sua necessità in relazione allo scopo,
- la proporzionalità della misura adottata³⁴.

La tutela dei diritti e dei valori fondamentali può essere compressa, quindi, ma non svuotata, quando ciò sia necessario per la costruzione di un ordine internazionale giusto, stabile e funzionale, ed in particolare per stipulare accordi multilaterali fondamentali, per garantire la sicurezza economica, tecnologica o energetica, per consentire l'accesso a beni pubblici globali (AI, difesa, cybersicurezza).

Ma questa compressione è possibile, anche secondo gli ordinamenti europei, solo se sussistono le tre condizioni di cui sopra, e se (i) la compressione sia temporanea o circoscritta, (ii) esistano clausole di salvaguardia, meccanismi di revisione, strumenti di monitoraggio, (iii) non si violi il contenuto essenziale del diritto (nucleo intangibile), e (iv) sia garantito il sindacato giurisdizionale. In breve, in un mondo in cui la cooperazione economica e tecnologica è condizione per la sopravvivenza sovrana e civile dell'Europa, non è possibile preservare i valori costituzionali solo come categorie autoreferenziali. Essi devono

³⁴ Art. 11 Cost. «L'Italia [...] consente, in condizioni di parità con gli altri Stati, alle limitazioni di sovranità necessarie ad un ordinamento che assicuri la pace e la giustizia fra le Nazioni»; art. 52, n. 1, della Carta di Nizza: «Ogni limitazione all'esercizio dei diritti e delle libertà [...] deve essere prevista dalla legge, rispettare il contenuto essenziale di detti diritti e, nel rispetto del principio di proporzionalità, essere necessaria e rispondere effettivamente a finalità di interesse generale riconosciute dall'Unione». La stessa logica è rinvenibile nell'art. 10, § 2 della CEDU e nell'art. 13 Cost. sulla libertà personale («...nei soli casi e modi previsti dalla legge»); art. 21 TUE: «L'azione esterna dell'Unione si fonda sui principi [...] del rispetto del diritto internazionale»; art. 3 TUE: «L'Unione [...] contribuisce alla pace, alla sicurezza, allo sviluppo sostenibile della Terra». Questi articoli giustificano l'adesione a trattati internazionali anche a costo di limitare prerogative interne, purché non si violi il “nucleo duro” dei diritti fondamentali.

potersi adattare e interagire con l'esigenza di apertura, in un processo dinamico di bilanciamento costituzionalmente vigilato³⁵.

Si tratta di criteri valutativi da condurre, in particolare, con riguardo a ciascun intervento limitativo ma tenendo presente la complessità dell'intervento. E non si tratta di un lavoro meramente tecnico: perché, con esclusione delle misure e regole evidentemente esorbitanti perché non riguardano la tutela dei valori europei, molte misure sono probabilmente giustificate in funzione di valori dell'Unione e dei suoi Stati membri che, tuttavia, non sono condivisi (quantomeno identicamente) da molti Paesi e specialmente da quelli che sono impegnati nella riscrittura delle regole mondiali. E, insomma, troppo facile richiamarci ad una giurisprudenza ormai molto evoluta sui valori europei (la tutela dei consumatori, la tutela dei minori, la regola di diritto, i diritti umani), che evidentemente costituiscono il primo riferimento sia per la Corte di giustizia sia per le corti costituzionali, senza considerare i principi e gli obiettivi dell'Unione e di ciascuno Stato membro di mercati funzionanti sul piano internazionale con l'area economica europea competitiva e pienamente inserita nel mondo. E questo non è solo un lavoro giuridico di bilanciamento, introducendo aspetti di politica generale da declinare in ambito internazionale. Quelli che seguono sono solo alcuni dei comparti dove l'indicato bilanciamento dei valori deve essere assicurato in modo responsabile e maturo.

3.2. *Le direttive CSDR e CSDDD: cenno*

La politica del clima ha impegnato il mondo comunitario per vari anni producendo una serie di norme che, in assenza di un quadro mondiale condiviso, avrebbero comportato una grave pregiudizio alla competitività delle imprese. Un intervento che si è realizzato, a ben vedere, in larga parte attraverso le norme in materia di concorrenza

³⁵ Sulla circolarità dei principi i contributi sono vastissimi: ci limitiamo a ricordare, oltre al contributo di Takis Tridimas citato, G. TESAURO, *Manuale di diritto dell'Unione europea*, a cura di F. FERRARO e P. DE PASQUALE, Napoli, 2023, *passim*; M. CARTABIA, *I diritti in azione. Universalità e pluralismo dei diritti fondamentali nelle Corti europee*, Bologna, 2007; R. BIN, G. PITRUZZELLA, *Diritto pubblico*, Torino, 2024.

proprio perché gli articoli 173 e 207 TFUE avrebbero comportato eccessive difficoltà operative. Addirittura, la politica del clima è stata letta per anni come il cuore della politica industriale europea: ed a questa politica si sono piegate le procedure europee finanche in materia di concorrenza e libertà di impresa. Così, da una parte si è assistito ad un rinnovato ruolo delle norme in materia di concorrenza, finanche con alcuni eccessi, mentre dall'altra queste norme sono state usate proprio per conseguire gli obiettivi sul clima. Una sintesi che è venuta meno quando di recente è apparso chiaro che la politica del clima e lo stesso ruolo delle norme sulla concorrenza venivano a essere messi in dubbio.

Le direttive CSRD (*Corporate Sustainability Reporting Directive*, (UE) 2022/2464) e CSDDD (*Corporate Sustainability Due Diligence Directive*, (UE) 1760/2024) mirano così a rafforzare l'impegno delle imprese verso gli obiettivi ambientali, sociali e di governance; ma pongono rilevanti criticità sotto il profilo del diritto primario dell'Unione, in particolare in relazione alla libera circolazione delle merci (artt. 34-36 TFUE), dei servizi (art. 56 ss. TFUE) e dei capitali (art. 63 ss. TFUE)³⁶. Le due direttive, (a) introducono obblighi di rendicontazione (CSRD) e di *due diligence* (CSDDD) a un numero elevato di imprese, incluse realtà di media dimensione, (b) impongono adempimenti che si riflettono oltre il territorio dell'Unione, coinvolgendo fornitori e partner extra-UE e (c) comportano oneri economici e amministrativi sproporzionati rispetto agli obiettivi dichiarati, soprattutto per i soggetti indirettamente coinvolti. Misure ed obblighi che sarebbero in contrasto, si osserva, con l'art. 52 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE e con la giurisprudenza consolidata della Corte di giustizia sul principio di proporzionalità³⁷. Anche se la

³⁶ R. GRECO, *La Direttiva sul dovere di diligenza delle imprese ai fini della sostenibilità: quale portata extra Ue?*, in *SIDIBlog*, 2024.

³⁷ Corte giust. 13 novembre 1990, 331/88, *Fedesa*, punto 13: «Il principio di proporzionalità [...] impone che i mezzi adottati non eccedano quanto è appropriato e necessario per conseguire gli scopi legittimamente perseguiti»; 20 febbraio 1979, 120/78, *Cassis de Dijon*: anche misure indistintamente applicabili possono costituire ostacoli se non giustificate da esigenze imperative; 14 dicembre 2006, C-142/05, *Åklagaren/Percy Mickelsson*: «le restrizioni giustificate da obiettivi ambientali devono essere proporzionate e non discriminatorie»; 27 novembre 2012, C-370/12, *Pringle*, sulla tutela dei capitali; e 10 maggio 1995, C-384/93, *Alpine Investments*, sulla libertà di prestazione dei servizi. U.S. Chamber of Commerce, Position Paper on

protezione dell'ambiente e dei diritti umani costituisce una politica comune ai sensi dell'art. 36 TFUE, le direttive in parola non possono giustificare misure che abbiano effetto discriminatorio o sproporzionato rispetto allo scopo. Si osserva, infatti, che in particolare la CSDDD, imponendo alle imprese obblighi estesi di controllo e responsabilità anche in relazione ai servizi ricevuti da terzi e agli investimenti in filiere globali, produce un effetto dissuasivo verso la scelta di fornitori esterni, la delocalizzazione di servizi specialistici (es. logistica, produzione, auditing), gli investimenti diretti in Paesi terzi, per timore di responsabilità *ex lege*.

In risposta a tali rilievi, la Commissione ha avviato l'elaborazione di una direttiva "Omnibus"³⁸, mirata a introdurre esenzioni e soglie per le piccole e medie imprese e fornitori marginali, ridurre obblighi duplicati tra CSRD e CSDDD, chiarire il funzionamento dell'ambito extraterritoriale degli obblighi.

3.3. Una seconda area in cui l'Unione europea ha regolato il mercato in modo, secondo alcuni, esorbitante è quella dei servizi digitali

Il regolamento 2022/2065 sul mercato unico dei servizi digitali (*Digital Services Act* – DSA) e il regolamento 2022/1925 sui mercati digitali equi e contendibili (*Digital Markets Act* – DMA) rientrano nel pacchetto normativo europeo per la regolamentazione dello spazio digitale. Sebbene animati da finalità di protezione dei consumatori e promozione della concorrenza, tali strumenti sono stati oggetto di critiche per il loro impatto potenzialmente discriminatorio e distorsivo del commercio internazionale, nonché per profili di violazione delle regole multilaterali del commercio elettronico³⁹. Entrambi i

EU ESG Regulatory Overreach, 2023: «The CSDDD risks creating a de facto barrier to trade under the guise of sustainability due diligence».

³⁸ E. CORCIONE, *Meno diritti umani, più competitività? Alcune considerazioni sul pacchetto omnibus proposto dalla Commissione europea*, in *SIDIBlog*, 2025.

³⁹ F. ROSSI DAL POZZO, *Mercato unico digitale, dati personali e diritti fondamentali*, in *EJ*, 2020, pp. 13-49; F. FERRI (a cura di), *La nuova disciplina UE sull'intelligenza artificiale*, in questa *Rivista*, fascicolo speciale n. 2, 2024; A. ADINOLFI, A. SIMONCINI (a cura di), *Protezione dei dati personali, e nuove tecnologie. Ricerca interdisciplinare sulle tecniche di profilazione e sulle loro conseguenze giuridiche*, Napoli, 2022; G. CAGGIANO, G. CONTALDI, P. MANZINI (a cura di), *Verso una legislazione europea su mercati e servizi digitali*, Bari, 2021.

regolamenti si applicano ai prestatori stabiliti fuori dall'Unione purché forniscano servizi nell'Unione (art. 2.1, DSA e art. 1.2, DMA). Tale impostazione suscita dubbi circa la conformità di queste norme al principio del trattamento nazionale (art. XVII GATS – WTO) ed il potenziale effetto di esclusione delle imprese extra-UE, cui si impongono obblighi senza piena accessibilità ai processi decisionali. Il DMA introduce obblighi asimmetrici per i *gatekeeper* (art. 3), tra cui il divieto di auto-preferenza (art. 6.5), l'obbligo di interoperabilità (artt. 6.7 e 7), il divieto di scambiare dati tra servizi senza consenso (art. 5.2); mentre il DSA impone obblighi molto stringenti ai *Very Large Online Platforms* (VLOPS), tra i quali la gestione dei contenuti illegali (artt. 16 e 34 ss.), la trasparenza degli algoritmi e la pubblicità occulta (artt. 26, 27, 38), il diritto di accesso ai dati per i ricercatori (art. 40). Tali obblighi, pur astrattamente legittimi, possono risultare sproporzionati o applicati in maniera selettiva, con conseguenze distorsive per il commercio digitale globale.

Gli Stati Uniti, attraverso l'Ufficio del Rappresentante per il Commercio (USTR), hanno segnalato che il DMA rischia di colpire imprese americane, violando i principi del WTO⁴⁰. Giappone e Corea del Sud hanno avanzato rilievi analoghi presso il Wto e nel G7 del 2023. Alcune organizzazioni industriali hanno denunciato il carattere protezionistico e discriminatorio delle nuove regole.

Nei confronti di X, TikTok e Meta la Commissione europea ha avviato diverse procedure in base al DMA aventi ad oggetto gli obblighi di rimozione dei contenuti illegali e di trasparenza sull'uso degli algoritmi, sulla mancata tutela dei minori e sulla informazione pubblicitaria⁴¹. Mentre procedimenti sulla base del DSA sono stati avviati nei confronti di Apple, Google e Amazon con riguardo alla violazione dell'obbligo di interoperabilità e di autoproduzione,

⁴⁰ USTR, 2023 National Trade Estimate Report on Foreign Trade Barriers, sez. EU, pp. 138–139. G7 Digital Ministers' Declaration 2023, Tokyo, 30 April 2023. CCIA, Concerns on EU Digital Market Regulation, Position Paper, 2023.

⁴¹ European Commission, Case against X (2023); European Commission, meta ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_24_2664; F. CASSANO, *Meta's New "Hateful Conduct Community Standards" Policy and its (Dis)Alignment with International Human Rights Law on Hate Speech*, in *SIDIBlog*, 2025.

all'accesso ai dati dei providers diversi dagli home providers ed all'obbligo di consenso per la integrazione dei dati.

Il quadro regolatorio delineato da DSA e DMA segna un avanzamento significativo nell'armonizzazione del mercato digitale europeo. Tuttavia, solleva questioni rilevanti per il possibile conflitto con le regole WTO (trattamento nazionale, obbligo di trasparenza, non discriminazione), per la creazione di barriere regolatorie, per l'impatto negativo sulla libera circolazione dei servizi digitali.

3.4. *Il regolamento Reach*

Il regolamento n. 1907/2006, è oggetto di numerose critiche perché, pur perseguendo legittimi obiettivi di salute pubblica e tutela ambientale, viene da più parti ritenuto sproporzionato e in grado di ostacolare la libera circolazione delle merci, dei servizi e, indirettamente, anche dei capitali. Il sistema *Reach* impone registrazione, valutazione, autorizzazione e restrizione per ogni sostanza chimica maggiore di una tonnellata/anno. Ciò che comporta costi ingenti e tempi lunghi per test di laboratorio, valutazioni di rischio e documentazione. Le piccole e medie imprese e i produttori extra-UE spesso non riescono a sostenere tali obblighi, con conseguente esclusione dal mercato europeo. Il *Reach* è stato più volte ritenuto, specialmente da Stati Uniti, India, Cina e Brasile, costituire un ostacolo tecnico al commercio contrario ai principi del WTO. Esso, infatti, impone obblighi anche ai produttori non europei che esportano nell'Unione, inducendo talora una discriminazione indiretta rispetto ai prodotti europei. Si osserva ancora che se una sostanza non è registrata o è sottoposta a restrizione, non può essere commercializzata in nessun Paese europeo. Ciò contraddice la libertà di circolazione *ex artt.* 34-36 TFUE, specie quando le restrizioni non sono giustificate da prove concrete di pericolo attuale o immediato. In definitiva le incertezze normative e le restrizioni pesanti riducono l'attrattività dell'Unione per gli investimenti, in particolare in settori come farmaceutica, elettronica, automazione.

Per i motivi di cui sopra anche per il *Reach* si profila una revisione (iniziativa "Chemicals Strategy for Sustainability", CSS). Le Proposte di modifica (non ancora adottate formalmente) sembra prendano in

esame a. una maggiore proporzionalità per le PMI, con riduzione degli oneri per chi produce in quantità ridotte, b. l'introduzione di un sistema di autorizzazione semplificata per le sostanze a basso rischio, c. lo snellimento delle valutazioni di rischio per sostanze già ben conosciute o con storia d'uso consolidata, d. il riconoscimento reciproco di dati scientifici da Paesi OCSE per evitare duplicazioni, e. alcune deroghe mirate per settori strategici o innovativi (sono allo studio deroghe - art. 58 - per sostanze usate in ambiti cruciali - es. microelettronica, batterie, *green tech* - che consentirebbero l'uso limitato e controllato di sostanze vietate, per scopi di "interesse strategico").

3.5. Il regolamento sull'intelligenza artificiale

Il regolamento 2024/1689 costituisce un altro esempio di un intervento in regolazione adottato da Paesi che complessivamente non rilevano dal punto di vista industriale nel comparto di cui trattasi e dove i servizi sono resi essenzialmente da imprese americane e cinesi⁴². Eppure, si tratta di un comparto decisivo praticamente in ogni settore industriale. In particolare, dopo una prima fase in cui l'intelligenza artificiale è stata usata specie nel comparto industriale, oggi diventa

⁴² Sul regolamento 2024/1689 e sulle perplessità che suscita rinviamo in particolare G. FINOCCHIARO, *Intelligenza artificiale. Quali regole?*, Bologna, 2024; A. PAJNO, F. DONATI, A. PERRUCCI (a cura di), *Intelligenza artificiale e diritto: una rivoluzione?* vol. I, *Diritti fondamentali, dati personali e regolazione*, Bologna, 2022; C. GRIECO, *Intelligenza Artificiale e tutela degli utenti nel diritto dell'Unione europea*, Napoli, 2023. Sulla proposta di regolamento dell'Unione in particolare, A. ODDENINO, *Intelligenza artificiale e tutela dei diritti fondamentali: alcune notazioni critiche sulla recente Proposta di Regolamento della UE con particolare riferimento all'approccio basato sul rischio e al pericolo di discriminazione algoritmica*, in A. PAJNO, F. DONATI, A. PERRUCCI (a cura di), *op. cit.*, p. 165 ss.; A. SIMONCINI, *La proposta di regolazione europea dell'intelligenza artificiale. Prime riflessioni*, in *Protezione dei dati personali, e nuove tecnologie. Ricerca interdisciplinare sulle tecniche di profilazione e sulle loro conseguenze giuridiche*, in A. ADINOLFI, A. SIMONCINI (a cura di) *op. cit.*, Napoli, 2022, p. 3 ss.; G. CONTALDI, *La proposta di regolamento sull'intelligenza artificiale e la protezione dei dati personali*, in G. CAGGIANO, G. CONTALDI, P. MANZINI (a cura di) *op. cit.*, p. 207 ss.

decisiva e può mettere seriamente in crisi assetti consolidati nel campo dei servizi, delle infrastrutture e della finanza⁴³.

Non vi è dubbio che il regolamento sollecita un esame particolare sotto il profilo della base giuridica, ritenendosi che il ricorso all'art. 114 TFUE non sia appropriato e della sua applicazione extraterritoriale allo scopo di condizionare l'erogazione di servizi resi da imprese extra unione che non posseggano una stabile organizzazione ma solo in virtù della localizzazione del destinatario o degli effetti⁴⁴.

Inoltre, al di là dei grandi temi trasversali alcuni hanno ritenuto che il regolamento offrisse risposte troppo rigide e quindi incompatibili con una esigenza di buon funzionamento⁴⁵.

⁴³ Si sottolinea il ruolo dell'IA nella finanza se si considera il mercato italiano che si avvia ad una sorta di de standardizzazione che potrebbe promuovere anche importanti fenomeni di riassetto organizzativo. M. L. PASSADOR, *AI Act And the ECB: Steering Financial Supervision in the EU*, in *CJEL*, 2025.

⁴⁴ S. POLI, *Il rafforzamento della sovranità tecnologica europea e il problema delle basi giuridiche*, in *I Post di AISDUE*, III, 2021.

⁴⁵ «Il tema dell'eventuale ostacolo all'utilizzo e allo sviluppo dei sistemi di AI derivante da un assetto regolatorio eccessivamente rigido presente nel regolamento, trae la sua origine dalla metodologia adottata, che segna una torsione verso un quadro normativo "top-down" dove cioè la valutazione dei diversi livelli di rischio è effettuata direttamente dal legislatore, con una distinzione tra categorie e soggetti a rischio sulla base della quale vengono assegnati obblighi e doveri differenti. Il risk-based approach così declinato si pone in chiara discontinuità rispetto a quello presente nel Regolamento (UE) 2016/679 (GDPR). Al principio di accountability di quest'ultimo, espressione di un modello "bottom-up" dove la valutazione del rischio e l'individuazione delle misure di mitigazione adeguate sono poste in essere direttamente dai soggetti destinatari della regolazione, subentra nel caso dell'AI Act, invece, una impostazione che affida l'individuazione delle categorie di rischio e i meccanismi di mitigazione dello stesso non più alla discrezionalità dei destinatari della disciplina introdotta ma, per contro, riconduce le attività in questione all'uno o all'altro livello sulla base di un automatismo previsto ope legis, che regola altresì la disciplina di ciascun livello di rischio, la c.d. Piramide del rischio appunto, ed in primis gli obblighi che ne scaturiscono per i soggetti interessati»: così M. CARTA, *Il Regolamento UE sull'Intelligenza Artificiale: alcune questioni aperte*, in *EJ*, 2024, p. 188. V. anche M. INGLESE, *Il regolamento sull'intelligenza artificiale come atto epr il completamento e il buon funzionamento del mercato interno?*, in questa *Rivista*, fascicolo speciale n. 2, 2024, p. 1.

3.6. *L'atteggiamento della Commissione europea verso la disciplina degli aiuti di Stato: cenno*

a. Modifica del Framework

Partiamo dal disegno della Commissione europea - DG concorrenza - di modificare la disciplina degli aiuti per consentire, con la revisione del relativo *Framework*, agli Stati membri di compiere, avendo gli spazi di bilancio, scelte di politica industriale rivolte al rafforzamento dell'impresa nazionale nei settori ritenuti strategici (l'energia, la diversificazione, il digitale, ecc.⁴⁶. Una scelta che mostra evidentemente il limite dell'uso delle norme in materia di concorrenza per conseguire obiettivi di politica industriale. Perché di fatto, modificandosi le norme sugli aiuti, ed allargando le maglie, si finisce per beneficiare i paesi che hanno più spazio fiscale non certo per promuovere politiche comuni.

b. Aiuti come veicolo per il mercato interno

Sempre guardando agli aiuti di Stato – lo strumento privilegiato dalla Commissione europea per fare scelte di politica industriale – la Commissione non ha esitato ad autorizzare l'estensione di varie concessioni di servizi pubblici, a fronte di alcuni investimenti da parte dei concessionari, sviluppando un ragionamento sui criteri finanziari da usare per sostenere i servizi di interesse economico generale come quelli in materia di energia o di trasporti⁴⁷. Una soluzione possibile se si considera la tradizionale lettura dell'art. 106 TFUE alla luce dello schema *Altmark*⁴⁸. Ma anche in questo caso la deroga alle regole europee avrebbe probabilmente dovuto essere amministrata sulla base delle norme sul mercato interno e non sulla base delle norme in materia di concorrenza perché l'oggetto e lo scopo prevalente dell'atto non era

⁴⁶ competition-policy.ec.europa.eu/state-aid/coronavirus/temporary-framework_en.

⁴⁷ Si veda la decisione (UE) 2435/2018, del 27 aprile 2018, che sviluppa un'analisi molto importante in vista del finanziamento del SIEG su cui D. MARESCA, *I parametri finanziari dello Stato imprenditore e committente*, Torino, 2020, *passim*. Indicativa è la vicenda dell'estensione delle concessioni autostradali in Italia che si è conclusa con la decisione del Tribunale del 15 settembre 2021, T-24/19, *INC e Consorzio Stabile Sis/Commissione*.

⁴⁸ Corte giust. 24 luglio 2003, C-280/00, *Altmark*.

certo il regime del servizio di interesse generale ma la durata del rapporto.

c. Da ultimo non è senza rilievo il nuovo regolamento FSR che contiene una serie di norme extraterritoriali che corrono il rischio di replicare le tensioni di cui ai DMA e DSA.

Il *Foreign Subsidies Regulation* (FSR - regolamento UE 2022/2560), entrato in vigore nel luglio 2023, è stato criticato sotto diversi profili, anche da parte di paesi terzi (Cina, Stati Uniti, ASEAN) per il suo potenziale impatto restrittivo sul commercio internazionale e sugli investimenti esteri. Il FSR, si osserva, introduce obblighi di notifica pesanti e incertezze giuridiche per le imprese non europee che ricevono sussidi statali e in tendono partecipare ad appalti o acquisizioni nell'Unione. Questo può scoraggiare l'ingresso di investimenti stranieri. Da notare che le tesi più recenti ed accreditate degli economisti convincono che, proprio a causa della crisi della comunità internazionale, privato e pubblico devono sempre più collaborare. Il pubblico, in particolare, è chiamato a strutturare una ricerca di qualità che sia decisiva per le imprese e la loro competizione internazionale⁴⁹. Il FSR, così, secondo alcuni, potrebbe violare il principio di non discriminazione (Mfn) e introdurre misure unilaterali al di fuori del quadro multilaterale del WTO per disciplinare i sussidi, creando frizioni sistemiche⁵⁰⁻⁵¹⁻⁵².

Le indicate scelte che connotano l'Unione entrano in crisi rapidamente quando si profila, nel 2025, una radicale modifica della posizione degli Stati Uniti nello scenario internazionale. Un Paese che, di fatto, abbandona la prospettiva di un occidente unito per traguardare un negoziato internazionale intorno ad un tavolo permanente fra Cina,

⁴⁹ D. S. HAMILTON, J. QUINLAN, *The Transatlantic Economy*, 2023, CEPS Bertelsmann Stiftung, transatlanticrelations.org/publications/transatlantic-economy-2023/; P. MAVROIDIS (Columbia Law School); www.wto.org/english/res_e/booksp_e/repintcoosub22_e.pdf; M. MAZZUCCATO, *Il valore di tutto*, Bari, 2022, p. 2922.

⁵⁰ A. BRADFORD, *L'effetto Bruxelles*, Milano, 2023.

⁵¹ M. VORDERMAYER, *The Extraterritorial Application of Multilateral Environmental Agreements*, in *HJIL*, 2017, p. 59. V. i riferimenti di cui alla n. 16.

⁵² Sul punto ci permettiamo di rinviare al nostro recente lavoro *Politica industriale e controllo della concorrenza...* cit, p. 339. v. anche ricordato lavoro di O. PALLOTTA, *op. cit.*, p. 1.

Russia e Stati Uniti, e che si giova di una relazione con i Paesi Arabi e con l'India, con l'obiettivo di un nuovo ordine. Un tavolo, ostile alla costituzione internazionale del '900, che tende a respingere i valori europei che si sintetizzano nel clima, nella libertà economiche, nella regola di diritto e nei diritti umani. Paesi che vedono la democrazia molto diversamente da come la insegniamo negli atenei europei⁵³. Ma specialmente Paesi che vedono molto negativamente questa iper-regolazione che viene fatta dall'Unione in nome di principi che essi spesso neppure condividono.

4. Conclusioni

L'Europa ha giocato un ruolo molto importante nella regolazione, e quindi nella definizione della comunità di diritto per la definizione del *level playing of the field*, mentre è persa del tutto inefficace nella

⁵³ Se la *rule of law* è vista come strumento per esaltare il modello di mercato americano/europeo e preservarlo dai cambiamenti che la società post neoliberista di oggi impone, la sconfitta è drammatica. In breve, spesso sembra si “brandisca” la *rule of law*, sia in ambito internazionale che interno, non per costruire soluzioni il più possibile fedeli alle costituzioni dei paesi membri ed ai principi generali del diritto europeo (espressione di queste costituzioni e dei principi di cui alla CEDU), ma come arma politica in genere per conservare il modello di aggregazione senza cambiare niente: K. L. SCHEPPELE, *The Treaties Without A Guardian: The European Commission and the Rule of Law*, in *CJEL*, 2024, p. 93. Si tratta di domandarci, forse, se il problema non sia piuttosto nel fatto che il c.d. “guardiano”, che nello spirito dei trattati non dovrebbe compiere opzioni politiche, abbia invece cessato di operare come garante dei trattati ma si concentri sulla formazione delle norme F. CAPELLI, *Governo dei tecnici e sistema costituzionale in Europa e in Italia*, in *DCSI*, 2012, Parte Prima, p. 409 ss. e Parte Seconda, p. 635 ss. Perché la *rule of law* non è affatto la conseguenza di una scelta politica degli Stati o di un gruppo di Stati, ma il fondamento dello Stato o di una aggregazione che va ben al di là delle singole norme e persino di una costituzione. M. WEBER, *Gesammelte Aufsätze zur Wissenschaftslehre*, (a cura di) J. WINCKELMANN, Tübingen, 1985; J. WINCKELMANN, Tübingen, 1972, p. 158. Più di recente, T. BINGHAM, *The Rule of Law*, London, 2011, *passim*; P. GROSSI, *Società, Diritto, Stato, Milano*, Milano, 2006, *passim*; F. VIOLA, (a cura di), *Lo stato costituzionale di diritto e le insidie del pluralismo*, Bologna, 2012, *passim*; L. FERRAIOLI, *Sul futuro dello stato di diritto e dei diritti fondamentali*, reperibile all'indirizzo internet www.juragentium.org/topics/rights/it/ferrajol.htm; G. AGAMBEN, *State of Exception*, Chicago, 2005. V. anche K. LENAERTS, *On Checks And Balances: The Rule of law within the EU*, in *CJEL*, 2024, p. 25; A. VON BOGDANDY, *Towards a Tyranny of Values?*, in A. VON BOGDANDY ET AL. (eds.), *Principles on Defending Checks and Balances in EU Member States*, Cham, 2021, pp. 73-79; U. MATTEI, L. NADER, *When the rule of law is illegal*, Malden, 2008.

politica economica e industriale se comparata con Stati Uniti e Cina. Si tratta solo di capire se è capace di realizzare, anche senza una modifica dei Trattati, e resistendo alle tensioni protezioniste e “sovraniste” che vengono dagli Stati, le riforme necessarie completando davvero il mercato unico e costruendo una politica industriale comune intorno ad un “interesse europeo”.

ABSTRACT (ITA)

I Rapporti Draghi e Letta ci introducono ad una Europa più unita in nome della competitività internazionale che impone (i) una sola politica industriale e (ii) la piena attuazione del mercato unico. Questo contributo vuole essere una preliminare riflessione su riforme molto rilevanti, delicate e complesse anche dal punto di vista giuridico in un momento di crisi dell'ordinamento della comunità internazionale. Nella prima parte della ricognizione si riassumono gli strumenti necessari perché a trattati invariati gli Stati diano luogo ad un vero e proprio spazio industriale comune, oggi estraneo agli obbiettivi comuni. Nella seconda parte, dedicata alla soppressione delle regole che non sono necessarie per affermare i valori europei, si mettono in luce alcuni più delicati comparti dell'economia nei quali la regolazione europea è apparsa forse esorbitante.

ABSTRACT (ENG)

Draghi and Letta Reports envisage a Europe strongly based on two decisive elements (i) the industrial policy, which means the removal of any competition among member states, and (ii) the full implementation of single market. This article aims to constitute a preliminary contribution to step from economic theories to juridic evaluations. First, the Union is not built on an industrial policy effort being based on the WTO rules today in crisis. Second it is important to reassess the effects of the rules which govern some important sectors constituting true limitations of international and internal trade.