

# IANUS

Diritto e Finanza



UNIVERSITÀ  
DI SIENA  
1240

Rivista di studi giuridici

<https://www.rivistaianus.it>

n. 20 - dicembre 2019

VERSO LA DEFINIZIONE DI UNO *STANDARD*  
EUROPEO DI TUTELA DELL'INDIPENDENZA  
DEI GIUDICI NAZIONALI:  
BREVI CONSIDERAZIONI SUL RUOLO DELLA  
CORTE DI GIUSTIZIA NELLA GESTIONE DELLA  
CRISI DELLO STATO DI DIRITTO IN EUROPA

Claudia Cinnirella

**VERSO LA DEFINIZIONE DI UNO STANDARD EUROPEO DI  
TUTELA DELL'INDIPENDENZA DEI GIUDICI NAZIONALI:  
BREVI CONSIDERAZIONI SUL RUOLO DELLA CORTE DI  
GIUSTIZIA NELLA GESTIONE DELLA CRISI DELLO  
STATO DI DIRITTO IN EUROPA<sup>o</sup>**

**Claudia Cinnirella**

*Dottoranda di ricerca in diritto dell'Unione Europea,  
Università degli Studi di Napoli "Parthenope"*

*Il lavoro analizza l'evoluzione ed il progressivo rafforzamento della garanzia di indipendenza dei giudici nazionali nel quadro della crisi dello Stato di diritto. Il contributo delinea il modo in cui la Corte di giustizia ha rimodulato i referenti normativi del principio di tutela giurisdizionale effettiva, ridefinendo l'ambito di applicazione dell'articolo 19 TUE e tracciando uno standard europeo volto alla protezione dell'indipendenza e imparzialità del potere giudiziario in ambito nazionale. L'analisi intende altresì evidenziare come la Corte di giustizia stia progressivamente assumendo il ruolo di guardiano dello Stato di diritto nello spazio giuridico europeo.*

*This paper analyses the implementation and strengthening of judicial independence guarantees inside Member States within the framework of the rule of law crisis. It discusses how the ECJ has re-assessed normative references of effective judicial protection, changed the scope of applicability of article 19(1) TEU and settled an autonomous standard for protecting national judicial independence. The paper highlights how the ECJ is progressively assuming the role of guardian of the EU rule of law.*

**Sommario:**

1. Brevi note introduttive
2. La nozione di indipendenza nella giurisprudenza della Corte di giustizia
3. Rilievi critici sui parametri di tutela esistenti
4. Il caso polacco e la reazione istituzionale
5. La nuova giurisprudenza sull'indipendenza
6. I provvedimenti provvisori adottati dalla Corte
7. La tutela dell'indipendenza dei giudici polacchi
8. Considerazioni conclusive

---

<sup>o</sup> Saggio sottoposto a *double-blind peer review*.

## 1. Brevi note introduttive

Nell'ordinamento giuridico dell'Unione, i giudici nazionali, quali giudici naturali del diritto dell'Unione, fanno parte di un sofisticato meccanismo di controllo diffuso dell'attuazione e dell'applicazione del diritto dell'Unione Europea<sup>1</sup>. Nel silenzio dei Trattati, e specificamente dell'(attuale) articolo 267 TFUE, la Corte di giustizia si è trovata a dover costruire una nozione *comunitaria* di «organo giurisdizionale» al fine di individuare quali autorità nazionali investite di una controversia fossero legittimate a sollevare un rinvio pregiudiziale. Tale nozione, sviluppata in via autonoma rispetto a quella propria dei singoli Stati membri, è stata costruita intorno ad una serie di elementi qualificanti quali l'origine legale e non convenzionale dell'organo, il suo carattere permanente, l'obbligatorietà della sua giurisdizione, il fatto che tale organo applichi norme giuridiche e non si pronunci secondo equità, la natura contraddittoria del procedimento nonché il rispetto delle garanzie di indipendenza ed imparzialità da parte dei singoli membri nonché dell'organo nel suo complesso<sup>2</sup>. In questo contesto, la Corte ha sviluppato il requisito di indipendenza con grande elasticità al fine di espandere la platea degli organi nazionali ammessi a partecipare al dialogo pregiudiziale, in ragione dell'esigenza di uniforme applicazione del diritto dell'Unione ed effettiva protezione delle situazioni giuridiche soggettive da esso garantite<sup>3</sup>.

La nozione *comunitaria* di indipendenza si è sviluppata altresì quale contenuto di un irrinunciabile diritto del singolo ad una tutela giurisdizionale effettiva. Lo spostamento del baricentro del complesso processo di integrazione europea dalle sole esigenze di mercato alle più estese esigenze di tutela della persona ha portato alla valorizzazione del corretto funzionamento della giurisdizione nazionale quale irrinunciabile esigenza di tutela del

---

<sup>1</sup> BARENTS, *EU Procedural Law and Effective Legal Protection*, in *Common Market Law Review*, 2014, 1437-1462; ROSAS, *The National Judge as EU Judge; Some Constitutional Observation*, in *SMU law Review*, 2014, 717-728.

<sup>2</sup> Cfr. NASCIMBENE, *Il Giudice nazionale e il rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, 2009, 1675-1687; PESCATORE, *Il rinvio pregiudiziale di cui all'art. 177 del trattato CEE e la cooperazione tra la corte ed i giudici nazionali*, in *Foro it.*, 1, 1986, 25-48; RAIMONDI, *La nozione di giurisdizione nazionale ex art. 234 TCE alla luce della recente giurisprudenza comunitaria*, in *Il Diritto dell'Unione Europea*, 2006, 369 ss; TRIDIMAS, *Knocking on Heaven's Door: Fragmentation, Efficiency and Defiance in the Preliminary Reference Procedure*, in *Common Market Law Review*, 2003, 9-50.

<sup>3</sup> Cfr. Corte giust., 17 settembre 1997, causa C-54/96, *Dorsch Consult*; 16 luglio 1992, causa C-67/91, *Ass. Esp. Banca Privada*; 4 febbraio 1999, causa C-103/97, *Köllensperger*; 2 marzo 1999, causa C-416/96, *El-Yassini*; 21 marzo 2000, causa C-110 e 147/98, *Gabalfrisa*.

singolo<sup>4</sup>. L'effettiva realizzazione dei diritti e degli interessi riconosciuti ai singoli dal diritto dell'Unione presuppone infatti la possibilità che gli stessi adiscano un giudice competente per fare valere posizioni giuridiche soggettive loro riconosciute. In questo contesto, il diritto di accesso ad un giudice terzo ed imparziale si è sviluppato quale «pietra angolare del diritto all'equo processo»<sup>5</sup>. Da principio generale del diritto dell'Unione, ispirato alla tradizione giurisprudenziale sviluppatasi intorno agli articoli 6 e 13 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), la garanzia di indipendenza è stata successivamente positivizzata nell'articolo 47, paragrafo 2, della Carta dei diritti fondamentali<sup>6</sup>. Le spiegazioni relative alla Carta dei diritti fondamentali chiariscono che la CEDU continua ad essere un referente privilegiato nel continuo processo di delineazione di questo requisito<sup>7</sup>.

---

<sup>4</sup> Cfr. ALSTON - WEILER, *An 'Ever Closer Union' in Need of a Human Rights Policy*, in *European Journal of International Law*, 1998, 658-723; DE BURQUA, *Beyond the Charter: How Enlargement has Enlarged the Human Rights Policy of the European Union*, in *Fordham International Law Journal*, 27, 2004, 679-714.

<sup>5</sup> Corte giust., 1 luglio 2008, cause riunite C-341/06 P e C-342/06 P, *Chronopost SA e La Poste*, § 46.

<sup>6</sup> Per un commento agli art. 6 e 13 CEDU cfr. CHENAL - GAMBINI - TAMIETTI, *Art. 6 CEDU*, in BARTOLE - DE SENA - V. ZAGREBELSKI (a cura di), *Commentario Breve alla Convenzione europea per la Salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà Fondamentali*, Torino, 2012, 173 ss.; DI STEFANO, *Diritto ad un Ricorso effettivo (Art. 13)*, in BARTOLE - DE SENA - V. ZAGREBELSKI (a cura di), *Commentario Breve alla Convenzione europea per la Salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà Fondamentali*, Torino, 2012, 474-518; SCHABAS, *Art. 6. Right to a fair trial*, in SCHABAS, *The European Convention on Human Rights: A Commentary*, Oxford, 2015, 264-327. Per un commento all'art. 47 della Carta cfr. ALTO - HOFMANN - HOLOËAINEM - PAUNIO - PECH - SAYERS - SHELTON - WARD, *Article 47- Right to an Effective Remedy and to Fair Trial*, in PEERS - HERVEY - KENNER - WARD (a cura di), *The EU Charter of Fundamental Rights. A Commentary*, Portland, 2014, 1197-1302; DOMENICUCCI - FILPO, *La tutela giurisdizionale effettiva nel diritto dell'Unione Europea (Art. 47)*, CONSOLO - STELLA, *La tutela giurisdizionale effettiva nel diritto processuale civile (Art. 47)*, CAIANIELLO, *Giudice imparziale precostituito e tutela effettiva dei diritti in materia penale (Art. 47)*, in MASTROIANNI - POLLICINO - ALLEGREZZA - PAPPALARDO - RAZZOLINI (a cura di), *Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea*, Milano, 2017, 864-914; MASTROIANNI, *L'effettività della tutela giurisdizionale alla prova della Carta dei diritti fondamentali*, in AA.VV. *Liber Amicorum Antonio Tizzano*, Torino, 2018, 586-600. In giurisprudenza cfr. Corte giust., 15 maggio 1986, causa 222/84, *Johnston*; 19 settembre 2006, causa C-506/04, *Wilson*, §46; 26 giugno 2007, causa C-305/05, *Ordre des barreaux francophones et germanophone e a.*, §29; 1° luglio 2008, cause riunite C-341/06 P e C-342/06 P, *Chronopost SA e La Poste*, §44. Tra le più recenti, cfr. Corte giust., 27 febbraio 2018, causa C-64/16, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses*, §35; Corte giust., 24 giugno 2019, causa C-619/18, *Commissione c. Polonia*, §49.

<sup>7</sup> Spiegazioni relative alla Carta dei diritti fondamentali (2007/C 303/02). Si tratta di una fonte elaborata sotto l'autorità del *praesidium* della Convenzione che ha redatto la Carta dei

L'indipendenza del giudice nazionale trova poi un terzo referente normativo nell'articolo 19, paragrafo 1, TUE, il quale obbliga gli Stati membri a garantire «i rimedi giurisdizionali necessari per assicurare una tutela giurisdizionale effettiva nei settori disciplinati dal diritto dell'Unione». A lungo la dottrina si è interrogata sulla funzione di questa disposizione, soprattutto per via della sua *anomala* collocazione all'interno di un articolo volto a delineare la composizione ed il funzionamento della Corte di giustizia<sup>8</sup>. Solo di recente la Corte ha proceduto ad una sua più chiara interpretazione, rinvenendovi un collegamento strutturale tra le questioni attinenti all'organizzazione del sistema giudiziario ed alle norme di procedura nazionale ed il diritto dell'Unione Europea<sup>9</sup>. In virtù di una tale interpretazione estensiva, la Corte di giustizia ha iniziato ad estendere il suo sindacato alle misure nazionali ritenute potenzialmente idonee ad intaccare lo statuto di indipendenza dei giudici interni, elevando progressivamente l'articolo 19, paragrafo 1, TUE a nuovo referente normativo per la tutela dell'indipendenza e dell'imparzialità del potere giudiziario<sup>10</sup>.

Sulla scorta di tali premesse, il presente contributo, da una parte, mira a delineare l'evoluzione della nozione di indipendenza nella giurisprudenza europea. Dall'altra, intende evidenziare il ruolo assunto dalla Corte di giustizia nella *gestione* della crisi dello Stato di diritto. Dopo un breve *excursus* sulla genesi della nozione di indipendenza nel diritto dell'Unione Europea (par. II), il contributo indaga le ragioni che hanno indotto la Corte di giustizia a sviluppare un *nuovo* filone giurisprudenziale sull'indipendenza del potere

---

diritti fondamentali ed aggiornate sotto la responsabilità del *praesidium* della Convenzione europea. Esse non hanno status di legge ma rappresentano uno strumento di interpretazione destinato a chiarire le disposizioni della Carta. Cfr., in particolare, la spiegazione relativa all'articolo 47 - Diritto a un ricorso effettivo e a un giudice imparziale.

<sup>8</sup> ARNULL, *Article 19 The Court of Justice of the European Union*, in BLANKE - MANGIAMELI (a cura di), *The Treaty on the European Union (TEU). A Commentary*, Heidelberg, 2013, 767; TESAURO, *Art. 19 TUE*, in TIZZANO (a cura di), *Trattati dell'Unione Europea*, Milano, 2014, 198. Nella giurisprudenza comunitaria l'art. 19 TUE sembrerebbe essere stato evocato per lungo tempo solamente *ad abundantiam*, come accade in Corte giust., sentenza del 3 ottobre 2013, causa C- 583/11, *Inuit*.

<sup>9</sup> Corte giust., 27 febbraio 2018, causa C-64/16, *Associação Sindical dos Juízes Portugueses*, §44; 6 marzo 2018, causa C-284/16, *Achmea*; 25 luglio 2018, causa C-216/18 PPU, *LM*; 7 febbraio 2019, causa C-49/18, *Carlos Escribano Vindel*; 24 giugno 2019, causa C-619/18, *Commissione c. Polonia*.

<sup>10</sup> Cfr. BARTOLONI, *La natura poliedrica del principio della tutela giurisdizionale effettiva ai sensi dell'art. 19, par.1, TUE*, in *Il Diritto dell'Unione Europea*, 2019, 245- 260; ROEBEN, *Judicial Protection as the Meta-norm in the EU Judicial Architecture*, in *The Hague Journal on the Rule of Law*, 2019, 1-34.

giudiziario nazionale (par. III e IV), valutando l'attuale stato della giurisprudenza (par. V, VI e VII) e le prospettive future (par. VIII).

## 2. La nozione di indipendenza nella giurisprudenza della Corte di Giustizia

La nozione di indipendenza appare piuttosto tardi nella giurisprudenza della Corte di giustizia. La sua comparsa risale al 1987 quando la Corte chiariva incidentalmente che il Pretore di Salò fosse «un organo giurisdizionale che ha agito nell'ambito generale del suo compito di dirimere, con indipendenza e conformemente al diritto, le controversie demandate dalla legge alla sua competenza [...]»<sup>11</sup>. Il suo contenuto inizia, tuttavia, ad essere specificato solamente nel 1993 quando, nel caso *Corbiau*, i giudici di Lussemburgo escludevano che il direttore delle imposte dirette ed indirette del Granducato di Lussemburgo potesse sollevare un rinvio pregiudiziale per difetto del requisito di terzietà. Ciò in ragione della sua posizione di vertice nell'ambito dell'amministrazione finanziaria dalla quale derivava un legame organico con i servizi che accertavano l'imposizione contestata, contro cui era rivolto il reclamo all'origine della questione pregiudiziale<sup>12</sup>.

A partire dalle tradizioni costituzionali comuni, la Corte di giustizia ha progressivamente individuato una serie di garanzie che contribuiscono a determinare l'indipendenza del giudice nazionale relative alla composizione dell'organo, alle modalità di nomina e di revoca dei suoi membri, alla durata del mandato dei singoli nonché alla previsione di cause di astensione e di ricasazione. Importanza decisiva è stata più volte attribuita al fatto che oltre ad essere indipendente l'organo giurisdizionale apparisse come tale, al fine di fugare nei terzi qualsiasi legittimo dubbio sulla impermeabilità rispetto a pressioni esterne e sulla neutralità rispetto agli interessi contrapposti<sup>13</sup>.

---

<sup>11</sup> Corte giust., 11 giugno 1987, causa 14/86, *Pretore di Salò*, §7.

<sup>12</sup> Corte giust., 30 marzo 1993, causa C-24/92, *Corbiau*, §15-17.

<sup>13</sup> Corte giust., causa C-17/00, *De Coster*, § 20; 9 ottobre 2014, causa C-222/13, *TDC*, § 29-38; 4 febbraio 1999, causa C-103/97, *Köllensperger e Atzwanger*. Sulla nozione di «organo giurisdizionale» cfr., *ex multis*, BERTOLI, *Corte di giustizia, integrazione comunitaria e diritto internazionale privato e processuale*, Milano, 2005, 60 ss; BOULOIS - DARMON - HUGLO, *Contentieux communautaire*, Parigi, 2001, 22; CONDINANZI - MASTROIANNI, *Il contenzioso dell'Unione Europea*, Torino, 2009, 193 ss; DANIELE, *Art. 267 TFUE*, in Tizzano (a cura di), *Trattati dell'Unione Europea*, Milano, 2014, 2013-2021; LENAERTS - ARTS, *Procedural Law of the European Union*, Londra, 1999, 45 ss; RAITI, *La collaborazione giudiziaria nell'esperienza del rinvio pregiudiziale comunitario*, Milano, 2003, 16 ss.; TRIDIMAS, *Knocking on Heaven's Door*, cit.; NEVILLE - KENNEDY, *The Court of Justice of The European Communities*, Londra, 2000, 223 ss.

L'analisi della Corte si è progressivamente incentrata su due profili. Il primo attiene alla dimensione esterna di tale garanzia e concerne l'indipendenza del soggetto giudicante rispetto al potere esecutivo e più in generale rispetto a interventi o pressioni esterne<sup>14</sup>. Questo aspetto abbraccia la garanzia di inamovibilità, ossia la previsione di adeguate tutele contro eventuali rimozioni, sospensioni, trasferimenti o collocazioni a riposo dei singoli giudici nonché, nei suoi sviluppi più recenti, l'adeguatezza remunerativa<sup>15</sup>. La Corte ha altresì richiesto la previsione di adeguate garanzie volte ad evitare che il regime disciplinare dei giudici nazionali possa essere utilizzato per influenzare il contenuto delle loro decisioni<sup>16</sup>. Per tale ragione, è stata ritenuta di fondamentale importanza la codificazione sia dei comportamenti che integrano illeciti disciplinari quanto delle sanzioni applicabili nonché la necessità che il procedimento per la loro irrogazione sia condotto innanzi ad un organo indipendente che operi conformemente ad una procedura rispettosa dei diritti processuali e sostanziali delle parti, consacrati dagli articoli 47 e 48 della Carta dei diritti fondamentali<sup>17</sup>.

Il secondo profilo, avente carattere interno, concerne l'imparzialità dell'organo remittente ossia l'equidistanza del giudice rispetto alle parti ed all'oggetto della controversia<sup>18</sup>. Questo aspetto tutela l'obiettività di giudizio e richiede l'assenza di

<sup>14</sup> Corte giust., 19 settembre 2006, causa C-506/04, *Wilson*; Corte giust. 27 maggio 2019, cause riunite C-508/18 e C-82/19 PPU, *OG e IP*.

<sup>15</sup> Corte giust. 30 marzo 1993, causa C-24/92, *Corbiau*; 17 settembre 1997, causa C-54/96, *Dorsch Consult*; 4 febbraio 1999, causa C-103/97, *Köllenspenger e Atzwanger*; 21 marzo 2000, cause riunite da C-110/98 a C-147/98, *Gabalfrija*; 30 maggio 2002, causa C-516/99, *Schmid*; 18 giugno 2002, causa C-92/00, *HI*; 31 maggio 2005, causa C-53/03, *Syfait e a.* § 31; 27 febbraio 2018, C-64/16, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses*, §44; 7 febbraio 2019, causa C-49/18, *Carlos Escribano Vindel*.

<sup>16</sup> Corte giust., 25 luglio 2018, causa C-216/18 PPU, *LM*, §67; 17 dicembre 2018, causa C-619/18 R, *Commissione c. Polonia*; 27 maggio 2019, cause riunite C-508/18 e C-82/19 PPU, *OG e PI*.

<sup>17</sup> Corte giust., 25 luglio 2018, causa C-216/18 PPU, *LM*, §67-68.

<sup>18</sup> Corte giust., 6 luglio 2000, causa C-407/98, *Abrahamsson e Anderson*; 19 settembre 2006, causa C-506/04, *Wilson* § 52; in questo senso le conclusioni dell'Avvocato generale Tizzano, 29 gennaio 2002, causa C-516/99, *Schmid*, §25-32, nelle quali è contestata la «terzietà» dell'organo remittente, intesa nel senso di equidistanza dalle parti in causa; le conclusioni dell'Avvocato generale Ruiz-Jarabo Colomer, 28 giugno 2001, causa C-17/00, *De Coster*, § 92, ove si afferma che «[l]'indipendenza deve sussistere non solo ad extra, rispetto ad elementi esterni al potere giudiziario e al processo, ma deve manifestarsi anche all'interno, nei confronti degli interessi in gioco. Qui l'indipendenza diviene terzietà. In definitiva, non si può essere giudice e parte allo stesso tempo e non si può parlare di funzione giurisdizionale in mancanza di un organo imparziale e indipendente». Una ricostruzione in parte simile si riscontra nelle conclusioni dell'Avvocato generale Tesoro, 15 maggio 1997, causa C-54/96, *Dorsch Consult*, § 28, nelle quali si richiama l'indipendenza dell'organo remittente «sotto il

qualsivoglia interesse diretto o indiretto nella risoluzione della controversia da parte del soggetto giudicante. L'imparzialità presenta una doppia dimensione, soggettiva ed oggettiva<sup>19</sup>. La prima impone che nessun membro del collegio giudicante manifesti opinioni preconette o pregiudizi personali mentre la seconda prescrive che l'organo giurisdizionale sia costellato da garanzie idonee a fuggare nei terzi qualsiasi legittimo dubbio sulla sua indipendenza.

Soprattutto nella prima fase della sua giurisprudenza, la Corte ha generosamente ricondotto all'interno della nozione comunitaria di «organo giurisdizionale» numerose autorità nazionali di carattere amministrativo. Tale circostanza ha condotto ad una giurisprudenza «casistica, molto elastica» e dai contorni sfumati<sup>20</sup>. Ad esempio, in *Gabalfrisa*, nel ritenere che i *tribunales económico-administrativos* spagnoli fossero indipendenti, la Corte ha attribuito importanza decisiva alla separazione funzionale esistente tra l'amministrazione tributaria e l'organo chiamato a giudicare i suoi atti, senza prestare alcuna attenzione al fatto che i singoli membri venissero nominati direttamente dal Ministro delle Finanze e che da questo potevano essere rimossi anche per cause estranee a quelle espressamente previste dalla legge<sup>21</sup>. Per contro, in *Syfait*, l'assenza di garanzie con riguardo alla nomina ed alla revoca dei membri dell'*Epitropi Antagonismou* (autorità garante della concorrenza greca) è valsa ad escludere il requisito di indipendenza in capo a tale autorità, per i fini di cui all'articolo 267 TFUE<sup>22</sup>.

### 3. Rilievi critici sul ricorso ai parametri di tutela esistenti

La costruzione di uno standard europeo di indipendenza del potere giudiziario nazionale presenta numerose criticità<sup>23</sup>. Tra queste emerge il fatto

---

duplice profilo della sua terzietà rispetto alle parti della controversia e dell'inamovibilità dei membri che lo compongono».

<sup>19</sup> Corte giust., 1° luglio 2008, cause riunite C-341/06 P e C-342/06 P, *Chronopost SA e La Poste*, § 54.

<sup>20</sup> Conclusioni dell'Avvocato generale D. Ruiz-Jarabo Colomer del 28 giugno 2001, causa C-17/00, *De Coster*, § 14.

<sup>21</sup> Corte giust., 21 marzo 2000, cause riunite da C-110/98 a C-147/98, *Gabalfrisa*.

<sup>22</sup> Corte giust., 31 maggio 2005, causa C-53/03, *Syfait*, § 31.

<sup>23</sup> Diversamente, la garanzia di indipendenza dei giudici dell'Unione è espressamente prevista dall'art 19 TUE e dagli articoli 253 e 254 TFUE, dall'art. 4 del Regolamento di procedura della Corte di giustizia relative al giuramento dei nuovi giudici (art. 4), nonché gli articoli 3 e 4 del codice di condotta dei membri ed ex membri della Corte di giustizia dell'Unione Europea (2016/c 483/01). Per una disamina sul tema dell'indipendenza dei giudici della Corte di giustizia cfr. DUMBROVSKÝ - PETKOVA - VAN DER SLUIS, *Judicial Appointments*:



che la garanzia di indipendenza non può essere considerata in termini astratti ma appare legata a peculiarità ed equilibri propri di ogni singolo ordinamento nazionale, che sono spesso il frutto di una specifica e secolare tradizione costituzionale<sup>24</sup>. Talune soluzioni organizzative che, considerate isolatamente, parrebbero idonee a pregiudicare l'imparzialità e l'indipendenza dei giudici nazionali, una volta calate all'interno di un preciso contesto politico e istituzionale potrebbero di fatto non condurre ad alcuna compromissione. Queste considerazioni, insieme a quelle già esposte, sembrerebbero alla base del tentativo, condotto dalla Corte di giustizia, di costruire una nozione elastica di indipendenza del potere giudiziario, nel tentativo di non pregiudicare le singole identità nazionali e consentire la coesistenza, all'interno di un ordinamento giuridico autonomo, di soluzioni costituzionali talvolta molto diverse tra loro.

Questo approccio ha mostrato i suoi limiti nel momento in cui l'Unione è stata chiamata a confrontarsi con talune riforme adottate a livello nazionale, prima in Ungheria e poi in Polonia, potenzialmente idonee ad alterare il principio di separazione dei poteri e l'indipendenza del potere giudiziario. In diverse occasioni, i governi promotori delle contestate riforme hanno rivendicato la legittimità delle riforme promosse, affermando che, isolatamente considerate, le misure adottate fossero riscontrabili anche in altri ordinamenti nazionali<sup>25</sup>. In che misura la Commissione poteva contestare al governo ungherese l'accentramento in capo al nuovo Presidente dell'Ufficio

---

*The Article 255 TFEU Advisory Panel and Selection Procedures in the Member States*, in *Common Market Law Review*, 51, 2014, 455-482; FUSCO, *L'indipendenza dei Giudici di Lussemburgo e Strasburgo e i Profili Costituzionali del Diritto Processuale*, in *Quad. Cost.*, 4, 2016, 747-772; SOLANKE, *Diversity and Independence in the European Court of Justice*, in *Columbia Journal of European Law*, 15, 2008, 89- 122.

<sup>24</sup> BADÒ - BOKA, *Access to justice and judicial independence: Is there a Role for the EU*, in SCHRODER (a cura di), *Strengthening the Rule of Law in Europe*, Oxford, 2016, 47-60; SHAPIRO, *Judicial Independence: New Challenges in Established Nations*, in *Indiana Journal of Global Studies*, vol. 20, 1, 2013, 253-277; NOLKAEMPER, *National Courts and the International Rule of Law*, Oxford, 2011, 47-67.

<sup>25</sup> Chancellery of the Prime Minister of Poland, *White Paper on the Reform of the Polish Judiciary*, 7 marzo 2018, §103-106, 128-130, 202-203, reperibile *online* all'indirizzo [www.premier.gov.pl](http://www.premier.gov.pl). Cfr. altresì Corte giust., ordinanza del 17 dicembre 2018, causa C-619/18 R, *Commissione c. Polonia*, §57. In dottrina si rinvia a BADÒ - BOKA, *Access to justice and judicial independence*, cit., 49; SZENTE, *Challenging the Basic Values – Problems in the Rule of Law in Hungary and the Failure of the EU to Tackle Them*, in KOCHENOV - JAKAB (a cura di), *The enforcement of EU Law and Values: Ensuring Member States' Compliance*, Oxford, 2017, 469; SHEPPELE, *Understanding Hungarian Constitutional Revolution*, in VON BOGDANDY - SONNERVEND (a cura di), *Constitutional Crisis in the European Constitutional Area. Theory, Law and Politics in Hungary and Romania*, Oxford and Portland, 2015, 123.

Giudiziario Nazionale Ungherese del potere di nominare, licenziare, promuovere e sanzionare tutti i giudici, senza alcun potere di controllo sostanziale da parte di altre istituzioni<sup>26</sup>, quando i giudici federali tedeschi sono eletti da un organo formato solamente da delegati del potere politico e senza alcun rappresentante del potere giudiziario<sup>27</sup>? Si iniziava ad avvertire la necessità di individuare un più solido standard europeo di valutazione dell'indipendenza del potere giudiziario all'interno degli Stati membri, che fungesse da parametro per valutare la compatibilità delle riforme adottate a livello nazionale, volte a modificare la composizione e il funzionamento del potere giudiziario, con il diritto dell'Unione.

La vicenda ungherese fornisce un chiaro esempio dei limiti insiti negli standard europei di tutela del potere giudiziario fino a quel momento esistenti. Com'è noto, a partire dal 2010, il partito di super-maggioranza Fidesz, grazie al controllo dei due terzi del parlamento nazionale, avviava un piano di riforme costituzionali, la maggior parte delle quali concepite per indebolire le istituzioni che avrebbero dovuto esercitare forme di controllo sull'attività del

---

<sup>26</sup> Act CLXI of 2011 on the Organisation and Administration of Courts of Hungary, §66, reperibile *online* all'indirizzo [www.venice.coe.int](http://www.venice.coe.int). L'Ufficio Giudiziario Nazionale (UNG) è un organo di autogoverno della magistratura ungherese, istituito dal citato Act CLXI/2011. L'assunzione dei nuovi giudici, disposta dal presidente dell'UNG, è stata subordinata alla sola firma del presidente della Repubblica. Il presidente dell'UGN è stato altresì investito del potere di amministrare le corti nazionali e di riallocare tra esse i casi pendenti. Si tratta di un potere che è stato successivamente abolito tramite il quinto emendamento, il quale, tuttavia, non ha inciso sulle già avvenute ricollocazioni. L'UGN è stato affiancato dal Concilio Giudiziario Nazionale, un organo composto da giudici, al quale sono stati attribuiti solamente poteri secondari. Cfr. Commissione di Venezia, Opinion n-683/2012 on the Cardinal Acts on the judiciary that Were Amended Following the Adoption of Opinion, reperibile *online* all'indirizzo [www.venice.coe.int](http://www.venice.coe.int).

<sup>27</sup> BADÖ - BÖKA, *Access to justice and Judicial independence: cit.*, 49. La selezione dei giudici federali tedeschi (ossia i membri della Corte Federale di Giustizia, del Tribunale Amministrativo Federale, del Tribunale Federale del Lavoro, del Tribunale Sociale Federale e della Corte Finanziaria Federale) è condotta, alla luce dell'art. 95(2) BL, dal *Richterwahlausschuss*, un comitato composto dal Ministro federale della giustizia, dai Ministri della Giustizia dei *Länder* e da un egual numero di membri nominati dal *Bundestag*. L'art. 98(4) BL prevede che anche i giudici statali possano essere selezionati da un *Richterwahlausschuss*. Il Ministro Federale deve nominare i giudici solamente sulla base del merito mentre gli altri membri del *Richterwahlausschuss*, che non sono membri del potere giudiziario, possono proporre candidati in ragione delle specifiche preferenze politiche (sul punto, la sentenza del *Bundesverfassungsgericht* del 20 settembre 2016). Per una disamina sulle modalità di nomina dei giudici tedeschi, in una prospettiva comparata, cfr. SANDER - VON DANWITZ, *Selecting Judges in Poland and Germany: Challenges to the Rule of Law in Europe and Propositions for a New Approach to Judicial Legitimacy*, in *German Law Journal*, 4, 2019, 769-816.

nuovo governo<sup>28</sup>. Tali riforme conducevano ad una profonda riconfigurazione nella composizione e nel funzionamento della Corte Costituzionale, del Consiglio Superiore della Magistratura e delle singole corti nazionali<sup>29</sup>.

Tra le varie manovre, il governo disponeva l'abbassamento dell'età di pensionamento dei giudici nazionali, portata nell'occasione da 70 a 62 anni<sup>30</sup>. Questa riforma aveva portato alla rimozione di quasi 300 giudici, tra i quali il

---

<sup>28</sup> Per una disamina sulla riforma costituzionale Ungherese cfr. BADÒ - BOKA, *Access to justice and judicial independence*, cit.; BÁNKUTI - HALMAI - SCHEPPELE, *Disabling the Constitution*, in *Journal of Democracy*, 3, 2012, 138–146; JENNE - MUDDE, *Can Outsiders Help?*, in *Journal of Democracy*, 3, 2012, 147–155; KELMEN, *The new Hungarian Constitution: Legal Critiques from Europe*, in *Review of Central and East European Law*, 2, 2017, 1 ss; PAP, *Democratic decline in Hungary. Law and Society in an Illiberal Democracy*, New York, 2017; RUPNIK, *Hungary's Illiberal Turn "How Things Went Wrong"*, in *Journal of Democracy*, 3, 2012, 132–137; PLATTNER, *Illiberal democracy and the Struggle on the Right*, in *Journal of Democracy*, 1, 2019, 5–19; SCHEPPELE, *Understanding Hungarian Constitutional Revolution*, cit.; SZENTE, *Breaking and Making Constitutional Rules: The Constitutional Effects of the Financial Crisis in Hungary*, in CONTIADES (a cura di), *Constitutions in the Global Financial Crisis. A Comparative Analysis*, Farnham, 2013, 245–261; ID, *Challenging the Basic Values*, cit.

<sup>29</sup> Le citate riforme hanno coinvolto il sistema di *check and balance*, sul tema BÁNKUTI – HALMAI - SCHEPPELE, *From Separation of Powers to a Government without Checks: Hungary's Old and New Constitutions*, in TÓTH (a cura di), *Constitution for a Disunited Nation. On Hungary's 2011 Fundamental Law*, 2012, 237–68; la commissione elettorale e la preesistente legge elettorale; la Corte costituzionale ed il processo di revisione costituzionale, sul punto KOVÁCS - TÓTH, *Hungary's Constitutional Transformation*, in *European Constitutional Law Review*, 7, 2011, 183; SÓLYOM - BRUNNER, *Constitutional Judiciary in a New Democracy: The Hungarian Constitutional Court* Ann Arbor, 2000; HALMAI, *The Hungarian Approach to Constitutional Review: The End of Activism? The First Decade of the Hungarian Constitutional Court*, in SADURSKI (a cura di), *Constitutional Justice, East and West. Democratic Legitimacy and Constitutional Courts in Post-Communist Europe in a Comparative Perspective*, The Hague, 2000, 189–221; l'indipendenza dei media e delle autorità di controllo, sul punto Opinion of the Commissioner for Human Rights on Hungary's media legislation in light of Council of Europe standards on freedom of the media, Strasburgo, 25 febbraio 2011, CommDH(2011)10, [www.coe.int](http://www.coe.int); Parliamentary Assembly, The state of media freedom in Europe, Risoluzione n. 1920 del 24 gennaio 2013; Commissione di Venezia, Opinion n. 798/2015 on Media Legislation of Hungary, Venezia, 22 giugno 2015; la libertà di religione, sul punto URTZ, *Freedom of Religion and Churches: Archaeology in a Constitution-making Assembly*, in TÓTH, *Constitution for a Disunited Nation. On Hungary's 2011 Fundamental Law*, 2012, 197–234; Commissione di Venezia, Opinion n. 664/2012 on Act CCVI of 2011 on the right to freedom of conscience and religion and the legal status of churches, denominations and religious communities of Hungary, 19 marzo 2012, reperibile *online* all'indirizzo [www.venice.coe.int](http://www.venice.coe.int); l'indipendenza della Banca nazionale e dell'autorità di controllo per la protezione dei dati personali, sul punto Corte giust., sentenza del 8 aprile 2014, causa C-288/14, *Commissione c. Ungheria*.

<sup>30</sup> Act CLXII *on the Status and Remuneration of Judges*, reperibile *online* all'indirizzo [www.venice.coe.int](http://www.venice.coe.int).

10% dei giudici più anziani, il 20 % dei giudici della Corte Suprema e più della metà dei presidenti delle Corti d'appello<sup>31</sup>. Tanto la Corte Costituzionale Ungherese quanto la Commissione di Venezia avevano rinvenuto in tale riforma una profonda ingerenza dell'esecutivo nell'esercizio del potere giudiziario<sup>32</sup>. Per contro, la Corte di giustizia, adita nell'ambito di una procedura di infrazione, di cui all'articolo 258 TFUE, si limitava a rilevare che la contestata riforma sull'età di pensionamento dei giudici nazionali avesse realizzato una violazione del principio di non-discriminazione sulla base dell'età, alla luce degli articoli 2 e 6, paragrafo 1, della direttiva 2000/78<sup>33</sup>. Il problema dell'indipendenza del potere giudiziario rimaneva sullo sfondo, evocato simbolicamente nelle sole conclusioni dell'Avv. Generale Kokott<sup>34</sup>.

Le ragioni che parrebbero risiedere dietro questa limitata presa di posizione sono molteplici<sup>35</sup>. Innanzitutto, nel silenzio delle altre istituzioni dell'UE, sembrerebbe che la Corte di giustizia abbia voluto evitare valutazioni che potessero contenere - implicitamente o esplicitamente - un giudizio *politico* sulle riforme costituzionali ungheresi che, seppur in più sedi ritenute *illiberali*, erano state varate da un parlamento nazionale eletto da un'ampia maggioranza del suo elettorato. Si tratta di un imbarazzo condiviso anche dalla vicina Corte di Strasburgo, la quale, adita poco dopo con riguardo alla rimozione dal presidente della Corte Suprema Ungherese András Baka, si limitava a rilevare

---

<sup>31</sup> SCHEPPELE, *Understanding Hungary's Constitutional Revolution*, cit., 118.

<sup>32</sup> Corte Costituzionale Ungherese, Decision 33/2012 (VII. 17.) AB, reperibile *online* all'indirizzo [www.hunconcourt.hu](http://www.hunconcourt.hu); Commissione di Venezia, Opinion n. 663/2012 on Act CLXII of 2011 on the Legal Status and Remuneration of Judges and Act CLXI of 2011 *on the Organisation and Administration of Courts of Hungary*, 16-17 Marzo 2012, reperibile *online* all'indirizzo [www.venice.coe.int](http://www.venice.coe.int), che non ha ravvisato alcuna «*material justification for the forced retirement of judges, including many holders of senior court provisions*» §104.

<sup>33</sup> Corte giust., 6 novembre 2012, causa C-286/12, *Commissione c. Ungheria*. A dispetto dell'ampio piano di riforma, la Corte di giustizia veniva adita nell'ambito di due sole procedure di infrazione, la prima relativa al menzionato abbassamento dell'età di pensionamento dei giudici nazionali, la seconda relativa alla rimozione del garante per la protezione dei dati personali (Corte giust., 8 aprile 2014, causa C-288/12, *Commissione c. Ungheria*). Per un commento della sentenza C-286/12 si rinvia a BELAVUSAU, *On Age Discrimination and Beating Dead Dogs: Commission v. Hungary*, in *Common Market Law Review*, 50, 2013, 1145 e ss.; GYULAVÁRI - HÓS, *Retirement of Hungarian Judges, Age Discrimination and Judicial Independence: A Tale of Two Courts*, in *Industrial Law Journal*, 42, 2013, 289-297; VINCZE, *The ECJ as the Guardian of the Hungarian Constitution: Case C-286/12 Commission v. Hungary*, in *European Public Law Review*, 19, 2013, 489 ss.

<sup>34</sup> Conclusioni dell'Avv. Gen. Julianne Kokot, presentate il 2 ottobre 2012 nella causa C-286/12, *Commissione c. Ungheria*, §54-56.

<sup>35</sup> Sul punto cfr. SZENTE, *Challenging the Basic Values*, cit., 456-475.

che tale destituzione avesse integrato una violazione dell'articolo 6 CEDU per la mancata previsione di rimedi impugnatori contro l'atto normativo che l'aveva disposta<sup>36</sup>.

In secondo luogo, l'ordinamento giuridico dell'Unione era ancora sprovvisto di meccanismi di reazione politico-istituzionali che consentissero all'Unione di contestare ad uno Stato membro la violazione dei principi dello Stato di diritto, tra cui quello dell'indipendenza del potere giudiziario, e conseguentemente di intervenire per arginarla<sup>37</sup>. Al di là dell'«opzione nucleare» -e puramente politica- rappresentata dalla procedura di cui all'articolo 7 TUE, l'Unione poteva contare sulla sola procedura di infrazione<sup>38</sup>. La prima si mostrava di difficile utilizzo per le criticità procedurali e sostanziali legate ai suoi meccanismi di attivazione mentre la seconda consentiva di individuare isolatamente – e con molte difficoltà-

---

<sup>36</sup> Corte EDU, sentenza del 23 giugno 2016, ric. n. 20261/12, *Baka c. Ungheria*, Nella sua pronuncia, la Corte EDU ha rinvenuto la violazione del diritto di accesso ad un giudice di cui all'art. 6§1 CEDU, nella misura in cui la normativa transitoria che aveva disposto la cessazione delle funzioni dell'ex presidente della Corte Suprema non aveva potuto essere oggetto di revisione neppure davanti alla Corte Costituzionale. Appare opportuno ricordare che il presidente della Corte Suprema Andras Baka era stato rimosso mediante un emendamento costituzionale (Act CLXI of 2011 *On the organization and administration of courts of Hungary*) che disponeva un nuovo requisito di anzianità per i giudici della Corte Suprema, nelle more rinominata Kùria, pari a cinque anni di servizio presso le giurisdizioni Ungheresi. Il Presidente Baka aveva maturato un'esperienza di sedici anni presso la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, irrilevante per continuare a rivestire tale incarico, con la sua conseguente sopravvenuta ineleggibilità. Sul tema si rinvia a VINCZE, *Dismissal of the President of the Hungarian Supreme Court: ECtHR Judgment Baka v. Hungary*, in *European Public Law*, 3, 2015, 445–456.

<sup>37</sup> MULLER, *Should EU Protect Democracy and the Rule of Law inside Member States?* in *European Law Journal*, 2, 2015, 141-160.

<sup>38</sup> Questa espressione è stata utilizzata nel 2013 dall'allora Presidente della Commissione José Manuel Durão Barroso nel suo discorso sullo Stato dell'Unione 2013, reperibile *online* all'indirizzo [www.europa.eu](http://www.europa.eu). Sulle criticità legate all'*enforcement* dei valori cfr. KOCHENOV, *On policing Article 2 TEU Compliance – Reverse Solange and Systemic Infringements Analyzed*, in *33 Polish Yearbook of International Law*, 2013, 145-170; SCHEPPELE, *Enforcing the Basic Principles of EU law Through Systemic Infringement Procedures*, in CLOSA - KOCHENOV (a cura di), *Reinforcing Rule of Law Oversight in the European Union*, Cambridge, 2016, 105 -132; BLOKKER, *Systemic infringement action: an effective solution or rather part of the problem?* in *Verfassungsblog*, 5 dicembre 2013, reperibile *online* all'indirizzo [www.verfassungsblog.de](http://www.verfassungsblog.de), il quale sostiene che ci sia un «*general risk of reducing profound democratic problems to measurable 'constitutional problems areas'*, but thereby ignoring deeper-lying democratic questions»; VON BOGDANDY - KOTTMANN - ANTPÖHLER - DICKSCHEN - HENTREI - SMRKOLJ, *Reverse Solange -Protecting the essence of fundamental rights against EU Member States*, in *Common Market Law Review*, 49, 2012, 489-520.

singoli profili di contrasto legati alle riforme adottate in sede nazionale ma non permetteva di predisporre una efficiente reazione istituzionale<sup>39</sup>.

Inoltre, in quel momento, il patrimonio giurisprudenziale europeo sembrava privo di solide argomentazioni e di chiari riferimenti normativi che consentissero alla Commissione di contestare ed alla Corte di rilevare l'avvenuta compromissione delle garanzie del potere giudiziario all'interno di uno Stato membro. Il richiamo all'articolo 47, paragrafo 2, della Carta si mostrava insufficiente per i limiti sottesi al suo ambito di applicazione, ricondotto, in virtù dell'articolo 51, paragrafo 1 della stessa, ai casi di attuazione del diritto dell'Unione<sup>40</sup>. Tale circostanza escludeva la possibilità di applicare la garanzia di indipendenza sviluppata dalla Corte di giustizia intorno all'articolo 47, paragrafo 2 della Carta, nella misura in cui si trattava di arginare una riforma costituzionale nazionale avente ad oggetto l'organizzazione del sistema giudiziario che in alcun modo presentava «un collegamento di una certa consistenza» con il diritto dell'Unione<sup>41</sup>. D'altra parte, sarebbe apparso alquanto improprio, nel contesto della procedura di infrazione, l'utilizzo del requisito di indipendenza sviluppato intorno all'articolo 267 TFUE per vagliare la compatibilità delle citate riforme nazionali con il diritto dell'Unione, posto che tale requisito era stato utilizzato dalla giurisprudenza al solo fine di censire le autorità nazionali ammesse al dialogo pregiudiziale.

In definitiva, la vicenda ungherese ha messo la Corte di giustizia davanti al banco di prova, portando al centro del dibattito la misura in cui i giudici dell'Unione sarebbero potuti intervenire a tutela dell'indipendenza dei giudici nazionali e, più in generale, a tutela dello Stato di diritto nello spazio giuridico europeo<sup>42</sup>.

---

<sup>39</sup> Cfr. SCHEPPELE, *EU Commission v. Hungary: The Case for the Systematic Infringement Actions*, in *Verfassungsblog*, 2013, reperibile online all'indirizzo [www.verfassungsblog.de](http://www.verfassungsblog.de).

<sup>40</sup> Cfr. IGLESIAS SÁNCHEZ, *The Court and the Charter: The impact of the entry into force of the Lisbon Treaty on the ECJ's approach to fundamental rights*, in *Common Market Law Review*, 2012, 1565, 1583; KAILA, *The Scope of Application of the Charter of Fundamental Rights of the European Union in the Member States*, in CARDONNEL - ROSAS - WAHL, *Constitutionalising the EU Judicial System – Essays in Honour of Pernilla Lindh*, Oxford/Portland, 2012, 291, 294; LAZZERINI, *La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. I limiti di efficacia*, Milano, 2018, 183 ss; TIZZANO, *L'applicazione de la Charte de droits fondamentaux dans les États membres à la lumière de son article 51, paragraphe 1*, in *Il diritto dell'Unione europea*, 2014, 429 ss.

<sup>41</sup> Corte giust., sentenza del 6 ottobre 2016, causa C- 218/15, *Paoletti ed a.*, §14.

<sup>42</sup> È appena il caso di ricordare che il governo ungherese aveva prima ignorato la pronuncia della Corte e, solo alla fine del 2012, aveva offerto ai giudici colpiti dalla riforma sul pensionamento la reintegra nell'esercizio delle funzioni. Una stretta minoranza dei giudici

#### 4. La reazione istituzionale al caso polacco

La progressiva compromissione delle garanzie di indipendenza del potere giudiziario, prima in Ungheria e più di recente in Polonia, ha portato l'Unione a far riferimento ai valori che da sempre ne sorreggono il processo di integrazione insieme all'individuazione di meccanismi di reazione e nuove soluzioni per arginare il diffondersi della "moral crises" nello spazio giuridico europeo<sup>43</sup>. Nel settembre del 2013, l'allora commissario europeo Viviane Reding, seguendo un indirizzo inaugurato dal Parlamento europeo, parlò per la prima volta della sussistenza di una crisi dello Stato di diritto all'interno dell'Unione Europea, evidenziando, tra le varie criticità, la necessità che la giustizia venisse amministrata da giudici indipendenti ed imparziali<sup>44</sup>. Poco dopo, l'Unione iniziava a dotarsi di un complesso quadro normativo volto a favorire il monitoraggio, il dialogo ed il ripristino dello Stato di diritto nell'Unione europea<sup>45</sup>.

Nel medesimo periodo, la Polonia iniziava ad adottare una sequenza di leggi di riforma riguardanti il *Trybunał Konstytucyjny* (Corte costituzionale),

---

coinvolti accettò l'offerta. La maggior parte di loro preferì accettare un cospicuo indennizzo offerto dal governo per coloro i quali avessero rinunciato alla reintegrazione in organico. Inoltre, ai precedenti presidenti delle Corti colpiti dalla riforma furono offerti ruoli non di vertice poiché le posizioni di vertice erano state già coperte da nuovi giudici. Per una completa descrizione della vicenda cfr. SHEPPELE, *Understanding Hungarian Constitutional Revolution*, cit.; ID, *EU Commission v. Hungary: The Case for the Systematic Infringement Actions*, in *Verfassungsblog*, 2013, reperibile online all'indirizzo [www.verfassungsblog.de](http://www.verfassungsblog.de).

<sup>43</sup> L'espressione è presa in prestito da SCHEPPELE, *Enforcing the Basic Principles of EU law*, cit., 105 ss.

<sup>44</sup> REDING, *The EU and the Rule of Law- What Next?* 3 settembre 2013, reperibile online all'indirizzo [www.europa.eu](http://www.europa.eu); Parlamento Europeo, Risoluzione del 16 febbraio 2012 sui recenti sviluppi politici in Ungheria (2012/2130).

<sup>45</sup> Comunicazione della Commissione al Parlamento Europeo e al Consiglio, Un nuovo quadro dell'UE per rafforzare lo Stato di diritto, 11 marzo 2014 COM/2014/0158 final. Nel medesimo periodo è stato lanciato il Quadro di valutazione UE sulla giustizia, concepito quale strumento per consentire alla Commissione un monitoraggio sulla qualità, l'indipendenza (anche quella percepita) e l'efficienza della giustizia nazionale. Nella stessa prospettiva, la Commissione ha recentemente presentato una proposta di regolamento sulla tutela del bilancio dell'Unione, Proposta di regolamento del Parlamento e del Consiglio sulla tutela del bilancio dell'Unione in caso di carenze generalizzate riguardanti lo Stato di diritto negli Stati membri, COM(2018) 324 final. I medesimi obiettivi sono altresì perseguiti dalla proposta volta ad istituire un *Fondo Giustizia, diritti e valori*, dotato di un budget di 947 milioni di euro: Comunicazione della Commissione al Parlamento Europeo, al Consiglio Europeo, al Consiglio, al Comitato Economico e Sociale europeo e al Comitato delle regioni. Un bilancio pluriennale al servizio di un'Unione che protegge, che dà forza, che difende. Quadro finanziario pluriennale 2021-2027, COM(2018) 321 final.

il *Sąd Najwyższy* (Corte suprema), il Consiglio nazionale della magistratura, i giudici ordinari, la scuola nazionale della magistratura e gli uffici del pubblico ministero, il cui effetto combinato è apparso quello di favorire la riconfigurazione dell'intero apparato giudiziario con un conseguente -e forte- pregiudizio per l'indipendenza dei giudici nazionali<sup>46</sup>. Sulla scia di quanto già accaduto in Ungheria, anche il Parlamento polacco varava due diverse riforme volte a ridurre l'età di pensionamento dei giudici nazionali<sup>47</sup>. La prima disponeva l'abbassamento dell'età di pensionamento dei giudici della Corte Suprema da 70 a 65 anni e subordinava un'eventuale proroga dell'esercizio attivo delle funzioni giudiziarie all'approvazione del Presidente della Repubblica, limitandola ad un massimo di due volte e svincolandola da qualunque forma di controllo giurisdizionale. Questa riforma ha interessato oltre un terzo dei giudici della Suprema Corte, ossia 27 su 72, compreso il suo presidente, dei quali 15 venivano collocati a riposo, 12 chiedevano una proroga triennale e solamente 5 di loro la ottenevano. Contemporaneamente, il Presidente della Repubblica di Polonia disponeva il parallelo aumento del numero dei giudici della Corte suprema, portandolo da 93 a 120, la pubblicazione di oltre 44 nuovi posti vacanti, tra cui quello occupato dal primo presidente, nonché la nomina di almeno i 27 nuovi giudici. Come accaduto in Ungheria, anche la Polonia ha in più occasioni cercato di difendere la legittimità delle riforme varate sostenendo che le singole misure adottate avessero già trovato cittadinanza ora in uno ora in un altro ordinamento nazionale<sup>48</sup>. Con la seconda riforma, la Polonia riduceva progressivamente

---

<sup>46</sup> Le riforme hanno interessato il Tribunale Costituzionale, la Corte Suprema, i tribunali ordinari, il Consiglio nazionale della magistratura, le procure e la scuola nazionale della magistratura. Cfr. KOVÁCS - SHEPPELE, *The fragility of an independent judiciary: Lessons from Hungary and Poland – and the European Union*, in *Communist and Post-communist Studies*, 2018, 189-200; SADURSKI, *Poland's Constitutional Breakdown*, Oxford, 2019; BORKOWSKI - SOVGYRIA, *Current Judicial Reform in Ukraine and in Poland: Constitutional and European Legal Aspect in the context of independent judiciary in Access to justice in Eastern Europe*, 2,3, 2019, 5-35.

<sup>47</sup> Legge sulla Corte Suprema (*Ustawa O Sądzie Najwyższym*) dell'8 dicembre 2017. Tale legge è stata modificata in varie occasioni, segnatamente dalla legge recante modifica della legge sull'organizzazione degli organi giurisdizionali ordinari, della legge sulla Corte suprema e di talune altre leggi del 10 maggio 2018 (*Ustawa o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych, ustawy o Sądzie Najwyższym or az niektórych innych ustaw*), e prima dalla legge recante modifiche alla legge sulle pensioni di vecchiaia e altre pensioni corrisposte dal Fondo di previdenza sociale del 16 novembre 2016 (*Ustawa o zmianie ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych*).

<sup>48</sup> Chancellery of the Prime Minister of Poland, *White Paper on the Reform of the Polish Judiciary*, 7 marzo 2018, reperibile *online* all'indirizzo [www.premier.gov.pl](http://www.premier.gov.pl), §103-106, 128-



l'età di pensionamento dei giudici ordinari, da 67 a 65 anni per gli uomini e per le donne a 60 anni, conferendo al Ministro della Giustizia il potere discrezionale di decidere in merito al prolungamento del periodo di servizio attivo di singoli giudici coinvolti<sup>49</sup>.

In questa occasione, le Istituzioni europee non sono rimaste silenti<sup>50</sup>. A seguito di un infruttuoso dialogo con le istituzioni polacche, nel dicembre 2017 la Commissione ha formulato una proposta motivata al Consiglio per l'attivazione della procedura di cui all'articolo 7, paragrafo 1 TUE<sup>51</sup>. Poco

130, 202-203. Cfr. altresì Corte giust., ordinanza del 17 dicembre 2018, causa C-619/18 R, *Commissione c. Polonia*, §57.

<sup>49</sup> Legge recante modifica della legge sull'organizzazione dei tribunali ordinari e di talune altre leggi del 12 luglio 2017 (*Ustawa o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych oraz niektórych innych ustaw z dnia 12 lipca 2017 r (2)*). L'età di pensionamento è stata equiparata per entrambi i sessi a 65 anni dalla successiva legge recante modifiche della legge sull'organizzazione dei tribunali ordinari, della legge sul Consiglio nazionale della magistratura e della legge sulla Corte suprema del 12 aprile 2018 (*Ustawa z dnia 12 kwietnia 2018 r. o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych, ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz ustawy o Sądzie Najwyższym*). La medesima legge ha altresì provveduto a riaffidare il potere di autorizzare il periodo di servizio attivo di un giudice che abbia raggiunto l'età di pensionamento al Consiglio nazionale della Magistratura.

<sup>50</sup> Raccomandazione (UE) 2017/1520 della Commissione relativa allo Stato di diritto in Polonia, del 26 luglio 2017. Tra il 2017 ed il 2018, diversi organismi internazionali hanno evidenziato numerosi profili di criticità delle menzionate riforme polacche: Special Rapporteur on the independence of judges and lawyers, *Report on Poland*, del 6 giugno 2018, reperibile *online* all'indirizzo [www.iustitia.pl](http://www.iustitia.pl); Consiglio Consultivo dei Giudici Europei (CCJE), *Statement as Regards the Situation on the Independence of the Judiciary in Poland*, 18 giugno 2018, reperibile *online* all'indirizzo [www.rm.coe.int](http://www.rm.coe.int); Consiglio degli Ordini Forensi d'Europa (CCBE), *Statement from the President of the CCBE regarding the situation in Poland*, 10 luglio 2018, reperibile *online* all'indirizzo [www.ccbe.eu](http://www.ccbe.eu); Rete Europea dei Consigli di Giustizia (ENCJ), *Position Paper of the Board of the ENCJ on the membership of the KRS of Poland*, 16 agosto 2018, reperibile *online* all'indirizzo [www.encj.eu](http://www.encj.eu); Commissario per i diritti umani del Consiglio d'Europa, Dunja Mijatović, *Report Following Her Visit to Poland from 11 to 15 March 2019* CommDH(2019)17, reperibile *online* all'indirizzo [www.rm.coe.int](http://www.rm.coe.int); Commissione di Venezia, Opinion n. 904/2017 on the Draft Act amending the Act on the National Council of the Judiciary; on the Draft Act amending the Act on the Supreme Court, proposed by the President of Poland, and on the Act on the Organisation of Ordinary Courts, 8-9 Dicembre 2017, CDL-AD(2017)031, reperibile *online* all'indirizzo [www.venice.coe.int](http://www.venice.coe.int).

<sup>51</sup> Commissione europea, *Proposta motivata a norma dell'art. 7, paragrafo 1, del Trattato sull'Unione Europea sullo Stato di diritto in Polonia*, COM(2017) 835 final, 20.12.2017. cui si accompagna la raccomandazione della Commissione 2018/103 del 20 dicembre 2017, relativa allo stato di diritto in Polonia, la risoluzione del Comitato europeo delle regioni in merito alla proposta, presentata dalla Commissione, di decisione del Consiglio sulla constatazione dell'esistenza di un evidente rischio di violazione grave dello Stato di diritto da parte della Repubblica di Polonia, 1 febbraio 2018 (2018/C 176/03) e la risoluzione del Parlamento europeo del 1 marzo 2018 sulla decisione della Commissione di attivare l'art. 7,

dopo, la stessa ha avviato due procedure di infrazione, volte a contestare le riforme relative all'abbassamento dell'età di pensionamento dei giudici polacchi, insieme ad una richiesta di adozione di misure cautelari<sup>52</sup>.

In entrambi i casi, le censure mosse dalla Commissione si sono spinte oltre gli stretti confini delle censure sollevate nel caso ungherese. Nella procedura relativa ai giudici ordinari, insieme alla potenziale lesione del principio di parità di trattamento tra donne e uomini in ambito lavorativo, sancito all'articolo 157 TFUE e dagli articoli 5, lettera a) e 9, paragrafo 1, lettera f), della direttiva 2006/54/CE, la Commissione ha contestato alla Polonia che l'ampliamento dei poteri in capo al Ministro della Giustizia sembrerebbe pregiudicare l'indipendenza del sistema giudiziario, risolvendosi in una violazione dell'obbligo degli Stati membri di «stabilire i rimedi giurisdizionali necessari per assicurare una tutela giurisdizionale effettiva nei settori disciplinati dal diritto dell'Unione», alla luce degli articoli 19, paragrafo 1, TUE e 47 della Carta<sup>53</sup>. Nella seconda procedura, la Commissione ha rilevato l'incompatibilità delle disposizioni della legge sulla Corte Suprema relative all'abbassamento dell'età di pensionamento dei giudici con il principio di inamovibilità del giudice nonché il contrasto tra il conferimento al Presidente della Repubblica di Polonia del potere discrezionale di prorogare la funzione attiva dei giudici della Corte suprema ed il requisito di indipendenza<sup>54</sup>. In entrambi i casi, la Polonia sarebbe venuta meno agli obblighi incombenti in forza del combinato disposto dell'articolo 19, paragrafo 1, TUE e dell'articolo 47 della Carta dei diritti fondamentali.

Contemporaneamente, la Corte suprema polacca, la Corte suprema amministrativa e alcuni giudici ordinari hanno sollevato numerosi rinvii pregiudiziali, al fine di verificare, sotto diversi aspetti, la compatibilità delle riforme relative al sistema giudiziario nazionale con il diritto dell'Unione europea<sup>55</sup>.

---

par. 1, TUE relativamente alla situazione in Polonia, 2018/2541(RSP). Si ricordano anche le precedenti raccomandazioni della Commissione 2016/1374, 2017/146 e 2017/1520.

<sup>52</sup> C-192/18, *Commissione c. Polonia*; C-619/18, *Commissione c. Polonia*. Il 3 aprile 2019 la Commissione ha altresì messo in mora la Polonia per via delle riforme al regime disciplinare della magistratura, nella misura in cui consente di sottoporre i giudici ordinari a indagini disciplinari, procedure e sanzioni per il contenuto delle loro decisioni giudiziarie.

<sup>53</sup> Corte giust., 8 aprile 2019, causa C-192/18, *Commissione c. Polonia, attualmente pendente*.

<sup>54</sup> Corte giust., 24 giugno 2019, causa C-619/18, *Commissione c. Polonia*.

<sup>55</sup> Le questioni sollevate dalla Corte Suprema Polacca sono C- 487/19; C-508/19; C-522/18; C-537/18; C-585/18; C-624/18; C-625/18 e C-668/18. La Corte suprema amministrativa della Polonia ha sollevato la questione C-824/18 e i giudici ordinari hanno sollevato le questioni C-558/18, C-563/18 e C-623/18.

## 5. La nuova giurisprudenza sull'indipendenza

Le censure mosse dalla Commissione nelle due menzionate procedure di infrazione sono apparse inedite nel panorama giurisprudenziale europeo. Come sopra anticipato, l'articolo 19, paragrafo 1, TUE, fino a quel momento, non aveva ancora trovato applicazione nella giurisprudenza della Corte di giustizia<sup>56</sup>. In qualche misura, tale circostanza, insieme al numero crescente di rinvii pregiudiziali sul tema, ha rafforzato la necessita, già avvertita dalla Corte, di costruire un percorso argomentativo volto a delineare, intorno al requisito di indipendenza del giudice nazionale, confini più marcati e, insieme, ad individuare nuovi e più effettivi meccanismi per la sua giustiziabilità.

Nelle more, il tentativo di un gruppo di giudici portoghesi di difendere il loro salario dalle misure di austerità adottate a livello nazionale ha fornito alla Corte l'occasione di inaugurare un nuovo filone della giurisprudenza europea sul tema della indipendenza del potere giudiziario. In *Associação Sindical dos Juízes Portugueses* la Corte ha intenzionalmente ricondotto le misure che concernono lo statuto dei giudici nazionali sotto la sua giurisdizione, riconducendo il requisito di indipendenza all'obbligo di garantire una tutela giurisdizionale effettiva previsto dall'articolo 19, paragrafo 1, TUE<sup>57</sup>. Il mero fatto che un giudice nazionale sia competente a decidere sulla interpretazione o sulla applicazione del diritto dell'Unione diventa un elemento sufficiente per ricondurre le garanzie che ne presidiano l'esercizio delle funzioni sotto la sfera di giudizio della Corte. Si tratta di una interpretazione volta ad estendere la giurisdizione della Corte a «tutti i settori disciplinati dal diritto dell'Unione» superando le difficoltà legate al ristretto ambito di applicazione materiale della Carta dei diritti fondamentali, che sarebbero sorte in ragione dell'articolo 51, paragrafo 1, della Carta qualora si fosse lasciato, quale mero referente

---

<sup>56</sup> VON BOGDANDY - BOGDANOWICZ - CANOR - RUGGE - SCHMIDT - TABOROWSKI, *Un possibile «momento costituzionale» per lo Stato di diritto europeo: i confini invalicabili*, in *Quad. Cost.*, 4, 2018, 855-875.

<sup>57</sup> Corte giust., causa 27 febbraio 2018, causa C-64/16, *Associação Sindical dos Juízes Portugueses*, con nota di BONELLI - CLAES, *Judicial serendipity: how portuguese judges came to the rescue of the polish judiciary*, in *European Constitutional Law Review*, 14, 2018, 622-643; MIGLIO, *Indipendenza del giudice, crisi dello stato di diritto e tutela giurisdizionale effettiva negli Stati membri dell'Unione europea*, in *Diritti Umani e Diritto Internazionale*, 12, 2018, 421-453; PARODI, *Il controllo della Corte di Giustizia sul rispetto del principio dello Stato di diritto da parte degli Stati Membri: alcune riflessioni in margine alla sentenza Associação Sindical dos Juízes Portugueses*, in *European Papers*, 3, 2018, 985-992; PEREIRA COUTINHO, *Associação Sindical dos Juízes Portugueses: judicial independence and austerity measures at the Court of Justice*, in *Quad. Cost.*, 2018, 510-512.

normativo, l'articolo 47 della stessa<sup>58</sup>. Inoltre, nel chiarire che «ogni Stato membro deve garantire che gli organi rientranti, in quanto «giurisdizione» nel senso definito dal diritto dell'Unione, nel suo sistema di rimedi giurisdizionali [...] soddisfino i requisiti di una tutela giurisdizionale effettiva», la Corte sembra aver chiesto agli Stati membri di adeguare l'organizzazione ed il funzionamento del sistema giurisdizionale nazionale ad uno standard europeo di tutela<sup>59</sup>. Tale standard è stato progressivamente cristallizzato nel requisito di indipendenza elaborato dalla giurisprudenza della Corte intorno agli articoli 267 TFUE e 47 della Carta, che sembra adesso confluire nell'articolo 19, paragrafo 1, TUE.

Poco dopo, in *Achmea*, la Corte è stata adita al fine di verificare se un tribunale arbitrale creato tramite un trattato di investimento bilaterale tra due Stati membri, al quale un investitore di uno dei due Stati avrebbe potuto rivolgersi in caso di controversia relativa agli investimenti operati nell'altro Stato membro, fosse compatibile con il diritto dell'Unione<sup>60</sup>. Sebbene non fosse la questione principale, la Corte non ha mancato l'occasione di ricondurre questa pronuncia al nuovo filone giurisprudenziale sull'indipendenza, inaugurato qualche giorno prima con *Associação*, circostanza che emerge dal richiamo all'articolo 19, paragrafo 1 TUE e dal suo inquadramento alla luce della tutela dei valori dell'Unione di cui all'articolo 2 TUE<sup>61</sup>. In questa occasione, rafforzando le argomentazioni già fornite in *Associação*, la Corte si è preoccupata di giustificare la propria legittimazione a pronunciarsi in merito alla compatibilità con il diritto dell'Unione delle misure nazionali che siano potenzialmente idonee a incidere sull'organizzazione del potere giudiziario. In particolare, il sistema che assegna alla Corte di giustizia, in via esclusiva, il compito di garantire la corretta applicazione e l'uniforme interpretazione del diritto dell'Unione trova le sue fondamenta nell'attività dei giudici nazionali, quali sede privilegiata per

---

<sup>58</sup> Corte giust., 27 febbraio 2018, causa C-64/16, *Associação Sindical dos Juízes Portugueses*, § 29.

<sup>59</sup> Corte giust., 27 febbraio 2018, causa C-64/16, *Associação Sindical dos Juízes Portugueses*, §36, 40.

<sup>60</sup> Corte giust., 6 marzo 2018, causa C-284/16, *Achmea*.

<sup>61</sup> Corte giust., 6 marzo 2018, causa C-284/16, *Achmea*, §34,36,50. La Corte di giustizia non sembra soffermarsi in modo accurato sull'esame intorno all'indipendenza e l'imparzialità del tribunale arbitrale ai fini della sua esclusione dal meccanismo di rinvio pregiudiziale ex art. 267 TFUE, come invece fa l'Avvocato Generale M. Wathelet nelle sue conclusioni, presentate il 19 settembre 2017, ossia prima della pronuncia sui giudici portoghesi. Peraltro, si noti che, nelle conclusioni dell'Avv. Generale, il riferimento all'art. 19, paragrafo 1, TUE, compare una sola volta e in via del tutto incidentale al §204.

la sua applicazione. Nei limiti in cui uno Stato membro adotta misure idonee ad incidere sul funzionamento degli organi giurisdizionali interni, la Corte sarebbe legittimata a pronunciarsi al fine di tutelare il funzionamento del sistema giurisdizionale dell'Unione e, più in generale, preservare l'autonomia del diritto dell'Unione<sup>62</sup>.

In *LM*, l'Alta Corte d'Irlanda chiedeva alla Corte di giustizia se fosse possibile rifiutare l'esecuzione di tre mandati d'arresto europei (MAE), emessi da autorità polacche nei confronti di un cittadino del medesimo Stato ma detenuto in Irlanda, nella misura in cui le carenze sistemiche o generalizzate riguardanti l'indipendenza del potere giudiziario nello Stato emittente apparissero idonee a esporre il destinatario dei MAE alla violazione del diritto fondamentale ad un processo equo, di cui all'articolo 47 della Carta<sup>63</sup>. Nella sua sentenza la Corte di giustizia ha precisato che, in presenza di «circostanze eccezionali», il giudice dell'esecuzione può rifiutare l'esecuzione di un mandato d'arresto europeo qualora la consegna del destinatario alle autorità richiedenti esporrebbe quest'ultimo a un rischio reale di violazione del diritto fondamentale ad un equo processo e, in particolare, del diritto ad un giudice indipendente ed imparziale<sup>64</sup>. Ciò in quanto il mancato rispetto degli standard europei di tutela dell'indipendenza del potere giudiziario sarebbe una circostanza idonea a compromettere il rispetto delle garanzie proprie dello Stato di diritto di cui all'articolo 2 TUE da parte dello Stato Membro e, conseguentemente, a far venir meno il meccanismo di mutua fiducia su cui si fonda la cooperazione giudiziaria orizzontale. Pertanto, i giudici nazionali chiamati a dare esecuzione ad un MAE sono adesso investiti del compito di verificare se l'autorità emittente sia effettivamente indipendente, per il tramite di una valutazione suddivisa in due fasi.

---

<sup>62</sup> Corte giust., 6 marzo 2018, causa C-284/16, *Achmea*, §33-37.

<sup>63</sup> Corte giust., 25 luglio 2018, causa C-216/18 PPU, *LM*, con nota di ROSANO, *Crisi dello Stato di diritto nell'Unione europea e occasioni perdute. La sentenza della Corte di giustizia dell'Unione europea sulle carenze del sistema giudiziario*, in *Eurojus*, 6 giugno 2018, reperibile online all'indirizzo [www.rivista.eurojus.it](http://www.rivista.eurojus.it); SHEPPELE, *Rule of Law Retail and Rule of Law Wholesale: The ECJ's (Alarming) "Celmer" Decision*, in *Verfassungsblog*, 28 luglio 2018, reperibile online all'indirizzo [www.verfassungblog.de](http://www.verfassungblog.de); WENDEL, *Mutual Trust, Essence and Federalism – Between Consolidating and Fragmenting the Area of Freedom, Security and Justice after LM*, in *European Constitutional Law Review*, 15, 2019, 17–47; VON BOGDANDY - BOGDANOWICZ - CANOR - RUGGE - SCHMIDT - TABOROWSKI, *Un possibile «momento costituzionale» per lo Stato di diritto europeo, cit.*; degli stessi anche *Drawing Red Lines and Giving (some) bite – the CJEU's Deficiencies judgement on the European Rule of Law*, in *Verfassungsblog*, 3 agosto 2018, reperibile online all'indirizzo [www.verfassungblog.de](http://www.verfassungblog.de).

<sup>64</sup> Corte giust., 25 luglio 2018, causa C-216/18 PPU, *LM*, § 46. Cfr. Corte giust., 5 aprile 2016, cause riunite C-404/15 e 659/15 PPU.

Innanzitutto, essi dovranno verificare «in base a elementi oggettivi, attendibili, precisi e debitamente aggiornati riguardanti il funzionamento del sistema giudiziario nello Stato membro emittente [...], l'esistenza di un rischio reale di violazione del diritto fondamentale a un equo processo, connesso a una mancanza di indipendenza dei giudici di detto Stato membro, a causa di carenze sistemiche o generalizzate in quest'ultimo Stato»<sup>65</sup>. A tal proposito, il giudice potrà utilizzare le informazioni contenute in una proposta motivata rivolta dalla Commissione al Consiglio in base all'articolo 7, paragrafo 1, TUE<sup>66</sup>. Qualora l'autorità giudiziaria dell'esecuzione dovesse accertare l'esistenza di un tale rischio, essa dovrà in secondo luogo valutare «in modo concreto e preciso, se, nelle circostanze del caso di specie, esistano motivi seri e comprovati per ritenere che, in seguito alla sua consegna allo Stato membro emittente, il ricercato corra tale rischio»<sup>67</sup>. In caso di esito positivo, l'autorità potrà rifiutare l'esecuzione del MAE, circostanza che, è bene ribadire, dovrebbe avvenire solamente in *circostanze eccezionali*. Diversamente, nel caso in cui il Consiglio europeo dovesse costatare, alla luce dell'articolo 7, paragrafo 2, TUE l'esistenza di una violazione grave e persistente del valore dello Stato di diritto, di cui all'articolo 2 TUE, da parte dello Stato membro emittente, l'autorità giudiziaria dell'esecuzione sarebbe tenuta a rifiutare l'esecuzione del MAE in maniera automatica ossia senza procedere alla valutazione che si è appena illustrata<sup>68</sup>.

I giudici nazionali diventano un utile strumento di monitoraggio nella difesa comune dei valori dell'Unione, non solo intervenendo a supporto della Corte di giustizia ma addirittura anticipandola. La valutazione operata a livello nazionale sembrerebbe poter intervenire a supporto del dubbio generalizzato all'interno dello spazio giuridico europeo rispetto all'esistenza di una crisi sistemica all'interno di uno Stato membro. Tuttavia, si ritiene che un tale approccio non vada esente da criticità. Al fine di verificare se il destinatario di un MAE «corra un rischio reale di violazione del suo diritto fondamentale ad un giudice indipendente», il giudice nazionale dovrebbe istituire un dialogo con l'autorità giudiziaria emittente per ottenere qualsiasi elemento oggettivo che sia idoneo ad escludere la sussistenza di tale rischio. Qualche dubbio sembra potersi avanzare sulla possibilità che l'autorità dell'esecuzione fondi le proprie valutazioni su informazioni fornite da un'autorità giudiziaria di un altro Stato membro della quale si sospetta la mancanza di indipendenza.

---

<sup>65</sup> Corte giust., 25 luglio 2018, causa C-216/18 PPU, LM, §61.

<sup>66</sup> Corte giust., 25 luglio 2018, causa C-216/18 PPU, LM, §61.

<sup>67</sup> Corte giust., 25 luglio 2018, causa C-216/18 PPU, LM, §68.

<sup>68</sup> Corte giust., 25 luglio 2018, causa C-216/18 PPU, LM, §72.

## 6. I provvedimenti provvisori

La volontà della Corte di giustizia di assumere un ruolo proattivo nel dialogo sulla *rule of law* emerge altresì dall'ampliamento dei suoi poteri relativi alla concessione di misure cautelari. Nel caso della foresta polacca di *Białowieża*, la Corte si è automunita di significativi strumenti di coercizione per realizzare l'obbligo incombente sui singoli Stati membri di rispettare i valori fondamentali dell'Unione<sup>69</sup>. La vicenda da cui è scaturito il caso riguardava il rifiuto espresso dal governo polacco di attuare l'ordinanza *ante causam* del 27 luglio 2017 con la quale il Vicepresidente della Corte aveva ordinato la sospensione in via cautelare del programma di abbattimento degli alberi della foresta, in ragione di seri rischi di pregiudizio per l'ecosistema e di una violazione, *prima facie*, di una serie di direttive dell'Unione, tra le quali la direttiva *habitat*<sup>70</sup>. Nel confermare tale provvedimento la Corte ha ritenuto di poter condannare la Polonia ad una penalità di mora pari ad "almeno" 100.000 euro giornalieri, nel caso di inadempimento agli obblighi derivanti dall'ordinanza. Il riconoscimento di tali poteri è avvenuto in assenza di ogni indicazione dei Trattati sulla tipologia di provvedimenti che la stessa Corte può adottare in virtù dell'art. 279 TFUE, in ragione di una interpretazione estensiva del medesimo articolo, secondo la quale l'assenza di qualsiasi prescrizione va intesa nel senso che la Corte possa «prescrivere qualsiasi provvedimento provvisorio che ritenga necessario per garantire la piena efficacia della decisione definitiva»<sup>71</sup>.

Più di recente, la Corte di giustizia ha accolto la domanda di provvedimenti provvisori presentata dalla Commissione a norma del medesimo articolo 279 TFUE e dell'articolo 160 paragrafi 2 e 7 del regolamento di procedura della Corte. Con tale ordinanza la Corte ha imposto al governo polacco di sospendere le disposizioni sul pensionamento anticipato dei giudici della Corte Suprema polacca, di adottare tutte le misure necessarie al fine di garantire che i giudici coinvolti dai provvedimenti impugnati potessero

---

<sup>69</sup> Corte giust., ordinanza del 20 novembre 2017, causa C-441/17 R, *Commissione c. Polonia* (foresta Białowieška), con nota di D'AGNONE, *Interim Relief in Commission v. Poland: the End Justifies the Means? in Osservatorio europeo*, dicembre 2017, reperibile online all'indirizzo [www.dirittounioneuropea.eu](http://www.dirittounioneuropea.eu); ŁAZOWSKI, *Winter is Coming. The Polish woodworm games*, in *European Papers*, 2017, 795 ss.

<sup>70</sup> Direttiva 92/43/CEE, del 21 maggio 1992, relativa alla conservazione degli habitat naturali e seminaturali e della flora e della fauna selvatiche, come modificata dalla direttiva 2013/17/UE del Consiglio, del 13 maggio 2013.

<sup>71</sup> Corte giust., ordinanza del 20 novembre 2017, causa C-441/17 R, *Commissione c. Polonia* (foresta Białowieška), §97.

continuare ad esercitare le proprie funzioni nella stessa posizione che occupavano alla data di entrata in vigore della normativa nonché di astenersi dal nominare nuovi giudici e un nuovo presidente della Corte Suprema<sup>72</sup>. Si tratta di un provvedimento che, probabilmente, è stato concesso alla luce della infelice esperienza ungherese, nel tentativo di preservare l'autorevolezza e l'effettività delle successive pronunce della Corte sul tema<sup>73</sup>. Ciò emerge con maggior evidenza se si pensa che, il 4 ottobre 2018, a solo due giorni dall'avvio della menzionata procedura di infrazione, il Procuratore generale della Repubblica di Polonia ha presentato un ricorso al Tribunale costituzionale di Varsavia chiedendo che venga dichiarato contrario alla nuova costituzione l'articolo 267 TFUE, nella misura in cui consente ai giudici nazionali di sollevare rinvii pregiudiziali in materie che riguardano l'organizzazione del sistema giudiziario nazionale<sup>74</sup>. In questo contesto, parrebbe lecito chiedersi se il "dialogo" giurisprudenziale tra Unione e Polonia non potrebbe spostarsi, in futuro molto prossimo, sul tema dei controlimiti, quale *diplomatico* baluardo di resistenza dell'ordinamento nazionale all'azione conformativa della menzionata giurisprudenza dell'Unione.

## 7. La tutela dell'indipendenza dei giudici polacchi

Il 24 giugno 2019, la Corte è intervenuta in soccorso della magistratura polacca dichiarando la normativa sull'abbassamento dell'età di pensionamento dei giudici della Corte suprema contraria al diritto

---

<sup>72</sup> Corte giust., ordinanza del 17 dicembre 2018, causa C-619/18 R, *Commissione c. Polonia*.

<sup>73</sup> Si ricorda che, quando la Corte si pronunciò in merito alla incompatibilità della riforma sul pensionamento anticipato dei giudici ungheresi (C-286/12), il governo ungherese evitò di reinserire in organico i giudici colpiti dalla riforma offrendo loro laute compensazioni nel caso in cui avessero rinunciato al reinserimento. Inutile dire che la maggior parte dei giudici accettarono l'offerta, compreso il vicepresidente della Corte suprema. In quella occasione, sebbene la Commissione dichiarò che il governo ungherese si fosse conformato alla decisione della Corte di giustizia -poiché offrì ai giudici nazionali la possibilità di essere reinseriti in organico -(Commissione Europea, Press Release, *European Commission Closes Infringement Procedure on Forced Retirement of Hungarian Judges*, 23 Novembre 2013, reperibile *online* all'indirizzo [www.europa.eu](http://www.europa.eu)) -la situazione di fatto rimase inalterata.

<sup>74</sup> Tribunale Costituzionale, caso K 7/18. Per un commento si rinvia a BIERNAT-KAWCZYNSA, *Though this be Madness, yet There's Method in't: Pitting the Polish Constitutional Tribunal against the Luxembourg Court*, in *Verfassungsblog*, 26 ottobre 2018, reperibile *online* all'indirizzo [www.verfassungsblog.de](http://www.verfassungsblog.de).



dell'Unione<sup>75</sup>. Nella sua sentenza, la Corte ha ritenuto che le disposizioni impugnate dalla Commissione -segnatamente gli articoli 37 e 111 della *nuova legge sulla Corte Suprema*- siano contrarie ai principi di indipendenza ed imparzialità risultanti dall'articolo 19, paragrafo 1, TUE.

Da un punto di vista procedurale la Corte ha ricordato che l'eliminazione – con efficacia retroattiva- delle disposizioni nazionali contestate da parte della Polonia, in seguito all'accoglimento della domanda di provvedimenti provvisori presentata dalla Commissione, non vale a far venir meno l'oggetto del ricorso<sup>76</sup>. Di fatto, come emerge dalla consolidata giurisprudenza della Corte, nell'ambito di una procedura di infrazione l'esistenza di un inadempimento deve essere valutato esclusivamente sulla base della situazione esistente alla scadenza del termine stabilito nel parere motivato<sup>77</sup>.

Di maggior interesse risulta il fatto che la Corte abbia voluto ricordare che l'effettività dei Trattati sarebbe compromessa ed il perseguimento degli obiettivi dell'Unione risulterebbe gravemente ostacolato qualora gli Stati membri potessero esercitare i poteri rientranti nelle materie di loro esclusiva competenza - come l'organizzazione ed il funzionamento della giustizia nazionale - senza curarsi degli obblighi su di essi incombenti in virtù del diritto dell'Unione. Ciascuno Stato membro ha infatti liberamente deciso di aderire all'Unione e altrettanto liberamente si è impegnato a rispettarne e promuoverne i valori, di cui all'articolo 2 TUE, vincolandosi altresì al rispetto di tutti quegli obblighi che di tali valori risultino concretizzazione, tra cui, segnatamente, l'obbligo di garantire una tutela giurisdizionale effettiva di cui all'articolo 19, paragrafo 1, TUE<sup>78</sup>. Pertanto, come ricordato dall'Avvocato generale Tanchev nelle sue conclusioni, il fatto che la Corte Suprema polacca sia chiamata a pronunciarsi su questioni riguardanti l'interpretazione e l'applicazione del diritto dell'Unione attrae la normativa relativa alla sua organizzazione e al suo funzionamento nella sfera di applicazione dell'articolo

---

<sup>75</sup> Corte giust., sentenza del 24 giugno 2019, causa C-619/18, *Commissione c. Polonia*, con nota di PECH - PLATON, *The beginning of the end for Poland's so-called "judicial reforms"?* *Some thoughts on the ECJ ruling in Commission v Poland (Independence of the Supreme Court case)*, in EULawAnalysis, 30 giugno 2019, reperibile online all'indirizzo [www.eulawanalysis.blogspot.com](http://www.eulawanalysis.blogspot.com); RASI, *Effetti indiretti della Carta dei diritti fondamentali? In margine alla Sentenza Commissione c. Polonia (Indépendance de la Cour Supreme)*, in *Europeanpapers*, 31 luglio 2019, 1-14; TABOROWSKI, *CJEU Opens the Door for the Commission to Reconsider Charges against Poland*, in *Verfassungsblog*, 13 marzo 2018, reperibile online all'indirizzo [www.verfassungsblog.de](http://www.verfassungsblog.de).

<sup>76</sup> Corte giust., ordinanza del 17 dicembre 2018, causa C-619/18 R, *Commissione c. Polonia*.

<sup>77</sup> Corte giust., 24 giugno 2019, causa C-619/18, *Commissione c. Polonia*, §30-31.

<sup>78</sup> *Commissione c. Polonia, cit.*, §42 - 59.

19, paragrafo 1 TUE, imponendo ad ogni Stato membro di garantire che gli organi giurisdizionali nazionali rispettino i requisiti di indipendenza ed imparzialità definiti dalla giurisprudenza della Corte<sup>79</sup>.

Nel merito, la Corte ha ritenuto che l'abbassamento dell'età di pensionamento dei giudici della Corte Suprema -da 70 a 65 anni- non sia giustificata dal perseguimento di alcuna finalità legittima e, pertanto, sia lesiva del principio di inamovibilità di cui all'articolo 19, paragrafo 1, TUE<sup>80</sup>. I giudici di Lussemburgo hanno ritenuto che la riforma sul pensionamento dei giudici della Corte suprema faccia sorgere seri dubbi quanto al fatto che il suo scopo fosse stato quello di rimuovere un certo gruppo di giudici dall'organo giurisdizionale supremo, dubbi che sembrerebbero corroborati da taluni punti della relazione che accompagna il disegno di legge della contestata riforma<sup>81</sup>, dalla contestuale combinazione di tale misura con l'introduzione di un meccanismo di proroga della funzione giudiziaria attiva assegnato alla esclusiva discrezionalità del Presidente della Repubblica nonché dall'impatto pratico della riforma, la quale ha coinvolto quasi un terzo dei membri in carica presso la Corte Suprema, compreso la prima presidente<sup>82</sup>.

In secondo luogo, la Corte ha ritenuto che il conferimento al presidente della Repubblica del potere discrezionale di prorogare, per tre anni e per un massimo di due volte, la funzione giudiziaria attiva dei giudici del *Sąd Najwyższy*, al di là della nuova età di pensionamento, «sia idonea a far sorgere dubbi circa l'impermeabilità dei giudici interessati rispetto a elementi esterni e alla loro neutralità rispetto agli interessi che possono trovarsi contrapposti dinanzi ad essi», presentando profili di violazioni dei requisiti di imparzialità e indipendenza<sup>83</sup>. Nello specifico, il potere attribuito al Presidente della Repubblica è apparso alla Corte intriso di una eccessiva discrezionalità, posto che non è stato assoggettato al rispetto di alcun criterio oggettivo e verificabile né al rispetto di un obbligo di motivazione<sup>84</sup>. D'altra parte, tale discrezionalità non è stata ritenuta controbilanciata dal potere attribuito al Consiglio nazionale della magistratura di fornire un parere al Presidente della Repubblica sull'eventuale concessione di una tale proroga. Di fatto, i pareri fino a quel momento forniti da quest'organo sono stati privi di alcuna

---

<sup>79</sup> Conclusioni dell'Avv. Generale E. Tanchev, presentate l'11 aprile 2019 nella causa C-619/18, *Commissione c. Polonia*, §63.

<sup>80</sup> Corte giust., 24 giugno 2019, causa C-619/18, *Commissione c. Polonia*, §96.

<sup>81</sup> La Corte sul punto richiama il parere n. 904/2017 della Commissione di Venezia dell'8-9 dicembre 2017, punti 33 e 47.

<sup>82</sup> Corte giust., 24 giugno 2019, causa C-619/18, *Commissione c. Polonia*, §82-86.

<sup>83</sup> Corte giust., 24 giugno 2019, causa C-619/18, *Commissione c. Polonia*, §118.

<sup>84</sup> Corte giust., 24 giugno 2019, causa C-619/18, *Commissione c. Polonia*, §114.

motivazione o corredati da motivazioni puramente formali, come tali inadeguate a guidare il Presidente della Repubblica nella scelta di concedere o meno la proroga<sup>85</sup>.

*Commissione c. Polonia* appare l'attesa sintesi delle già menzionate pronunce *Associação, Achmea e LM*. Come è stato brevemente illustrato nel corso della trattazione, la Corte ha valutato la contestata riforma sull'abbassamento dell'età di pensionamento dei giudici della Corte Suprema in relazione al nuovo standard europeo di tutela dell'indipendenza degli organi giurisdizionali nazionali. Tale standard è apparso, finalmente, idoneo a contestare ad uno Stato membro la contrarietà con il diritto dell'Unione delle riforme nazionali relative alla composizione ed al funzionamento sistema giudiziario interno<sup>86</sup>. Ciò è avvenuto non tanto per la rimodulazione del suo contenuto, che non appare diverso da quello sviluppato dalla giurisprudenza della Corte intorno agli articoli 267 TFUE e 47 della Carta, quanto per il nuovo parametro normativo utilizzato. Nelle valutazioni della Corte, l'articolo 19, paragrafo 1, TUE è diventato l'unico referente normativo del requisito di indipendenza, nonostante la Commissione lo avesse invocato in combinato disposto con l'articolo 47, paragrafo 2, della Carta.

## 8. Considerazioni conclusive

Dalla giurisprudenza esaminata sembra potersi desumere che la Corte di giustizia stia progressivamente assumendo il ruolo di custode dell'indipendenza dei giudici nazionali<sup>87</sup>. La forza dell'argomentazione e la creatività interpretativa mostrata nelle sue ultime pronunce sembrano aver incrinato il braccio di ferro tra spinte illiberali e ordine giuridico europeo a favore di quest'ultimo. Ciò non sembra riconducibile alla mera costruzione giurisprudenziale dell'obbligo di garantire una tutela giurisdizionale effettiva ex articolo 19, paragrafo 1, TUE quanto al fatto che tale principio generale sia divenuto espressa concretizzazione di un valore dell'Unione<sup>88</sup>. Il requisito di indipendenza va oltre la funzione di requisito di matrice giurisprudenziale funzionale a censire le autorità remittenti o di diritto processuale del singolo,

---

<sup>85</sup> Corte giust., 24 giugno 2019, causa C-619/18, *Commissione c. Polonia*, §115-117.

<sup>86</sup> Corte giust., 24 giugno 2019, causa C-619/18, *Commissione c. Polonia*, §71-77; 112.

<sup>87</sup> CANNIZZARO, *Il ruolo della Corte di giustizia nella tutela dei valori dell'Unione Europea*, in AA. VV. *Liber Amicorum Antonio Tizzano*, Torino, 2018, 158-169.

<sup>88</sup> Corte giust., 27 febbraio 2018, causa C-64/16, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses*, § 32; Corte giust., 24 giugno 2019, causa C-619/18, *Commissione c. Polonia*, §47.

diventando parte dell'«interesse generale dell'Unione al buon funzionamento del suo ordinamento giuridico»<sup>89</sup>. A sostegno della sua effettività sono entrati in gioco i capisaldi del diritto dell'Unione, quale l'autonomia del diritto dell'Unione e il principio di leale cooperazione di cui all'articolo 4 TUE. Ciò sembrerebbe realizzare quello che taluni autori hanno definito un *momento costituzionale* per l'Europa, ossia la definizione di «confini invalicabili» al diffondersi di riforme *illiberali* all'interno dell'ordinamento giuridico europeo<sup>90</sup>.

Peraltro, la Corte ha recentemente confermato la sua intenzione di sindacare, in modo effettivo, l'organizzazione del sistema giudiziario nazionale, che non può più ritenersi esente dal rispetto dei profilati *parametri* sovranazionali. In *OG e PI*, la Corte ha ritenuto che, nel quadro del Mandato d'arresto europeo, i pubblici ministeri tedeschi non godano di sufficienti garanzie di indipendenza, posto che questi ultimi sono inseriti all'interno di una struttura gerarchica al cui vertice è posto il ministro della Giustizia e alle cui istruzioni devono conformarsi, circostanza che li espone, direttamente o indirettamente, alla possibilità di ricevere ordini o istruzioni dall'esecutivo<sup>91</sup>.

---

<sup>89</sup> Corte giust., ordinanza del 17 dicembre 2018, causa C-619/18 R, *Commissione c. Polonia*, §114.

<sup>90</sup> VON BOGDANDY - BOGDANOWICZ - CANOR - RUGGE - SCHMIDT - TABOROWSKI, *Un possibile «momento costituzionale» per lo Stato di diritto europeo*, cit. Con riguardo alla tutela dell'indipendenza dei giudici nazionali in Romania si rinvia alle cause C-83/19, *Asociația «Forumul Judecătorilor din România»* e C-127/19, *Asociația «Forumul Judecătorilor Din România»* e *Asociația Mișcarea Pentru Apărarea Statutului Procurorilor*, attualmente pendenti.

<sup>91</sup> Corte giust., 27 maggio 2019, cause riunite C-508/18 e C-82/19 PPU, *OG e PI*, con commento di GRAF VON LUCKNER, *German Prosecutors are insufficiently independent to issue european arrest warrants*, in *European Law Blogs*, 11 giugno 2019, reperibile *online* all'indirizzo [www.europeanlawblog.eu](http://www.europeanlawblog.eu). Nel caso di specie, la Corte ha esaminato l'indipendenza dei pubblici ministeri tedeschi, quali «autorità giudiziaria» competente ad emettere un Mandato d'arresto europeo ai sensi dell'art. 6 della decisione quadro 2002/584. Con riferimento al MAE, la nozione di «autorità giudiziaria» risulta essere più estesa rispetto a quella delineata dalla Corte di giustizia in relazione all'art. 267 TFUE. Proprio nella citata sentenza la Corte ha chiarito che «nella misura in cui il mandato d'arresto europeo agevola la libera circolazione delle decisioni giudiziarie, intervenute in una fase anteriore alla sentenza, relative all'esercizio dell'azione penale, si deve ritenere che le autorità competenti, in base al diritto nazionale, ad adottare decisioni siffatte possano rientrare nell'ambito di applicazione di detta decisione quadro» (§59). Si ricorda che la Corte di giustizia è già intervenuta ad escludere il pubblico ministero (italiano) tra gli «organi giurisdizionali» legittimati a sollevare un rinvio pregiudiziale posto che «la Procura della Repubblica ha il compito, [...], non già di dirimere con assoluta indipendenza una controversia, ma di sottoporla eventualmente, in quanto parte che esercita l'azione penale nel processo, al giudizio dell'organo giurisdizionale competente», in Corte di giustizia, 12 dicembre 1996, C-74/95 e 129/95, *Procura Torino/X*, §19-20. Tuttavia, la

Di fatto, la Corte mostra di prediligere un approccio di valutazione *européo*, fondato sulla verifica delle garanzie formali da parte del singolo ordinamento nazionale che non sembra lasciare spazio alcuno agli specifici equilibri interni, talvolta in egual modo garantisti<sup>92</sup>. Alla luce di ciò, parrebbe opportuno chiedersi fino a che punto la Corte di giustizia possa sostituirsi alle Corti Costituzionali nazionali nella conformazione dei singoli sistemi giudiziari nazionali.

I tempi sembrano maturi per chiedersi altresì se la Corte si stia muovendo verso il riconoscimento di effetti diretti all'articolo 19, paragrafo 1, TUE. La giurisprudenza più recente delinea infatti l'obbligo di garantire l'indipendenza e l'imparzialità del giudice nazionale in modo sempre più sufficientemente preciso ed incondizionato, impressione che sembrerebbe confortata dalla formulazione delle numerose domande di rinvio pregiudiziale attualmente pendenti<sup>93</sup>.

In secondo luogo, il tentativo di giuridicizzare l'approccio alla tanto discussa crisi democratica, individuando chiari confini europei alla compressione delle garanzie di indipendenza del potere giudiziario, sembra diventare un'esigenza sempre più pressante nell'attuale quadro giuridico-istituzionale dell'Unione. La scelta di utilizzare l'articolo 19, paragrafo 1, TUE quale catalizzatore del valore dello Stato di diritto sancito dall'articolo 2 TUE, ha il pregio di affidare la valutazione sull'aderenza delle riforme nazionali rispetto ai valori dell'Unione a parametri quantomeno *prevedibili*,

---

delineazione delle garanzie di indipendenza del pubblico ministero appare di fondamentale importanza nell'organizzazione giudiziaria nazionale. L'approccio olistico mostrato dalla Corte nella ricostruzione della garanzia di indipendenza impone un'analisi di tale garanzia a prescindere dallo specifico referente normativo individuato.

<sup>92</sup> Sulla base delle sezioni 146 e 147 della Costituzione tedesca, i pubblici ministeri sono obbligati a seguire le istruzioni dei superiori, comprese quelle provenienti dal Ministro della Giustizia. Tuttavia, tali istruzioni, soprattutto a livello ministeriale, sarebbero particolarmente rare e accompagnate da una forte attenzione pubblica. Sul punto cfr. GRAF VON LUCKNER, *cit.*

<sup>93</sup> Cfr., ad esempio, la domanda di rinvio pregiudiziale C-522/18, *DŠ*, con la quale il giudice del rinvio chiede alla Corte di definire la nozione di *inamovibilità*, nonché se sia possibile «sospendere d'ufficio l'applicazione di disposizioni nazionali che mettono in discussione il principio dell'inamovibilità dei giudici nei confronti di tutti i giudici che rientrano nell'ambito di applicazione di tali disposizioni»; tra le altre, cfr. le cause pendenti C-558/18, *Miasto Łowicz*; C-563/18, *VX, WW, XV*; C-585/18, *A. K.*; C-624/18, *CP*; C-625/18, *DO*. Sempre sulla tutela dell'indipendenza dei giudici nazionali ma con matrice rumena si rinvia alle cause C-83/19, *Asociația "Forumul Judecătorilor din România"* e C-127/19, *Asociația "Forumul Judecătorilor Din România e Asociația "Mișcarea Pentru Apărarea Statutului Procurorilor"*, entrambe attualmente pendenti.

sottraendola all'esclusiva volontà politica sottesa alle logiche dell'articolo 7 TUE.

Ciò emerge se si guarda alla recente proposta di regolamento del Parlamento Europeo e del Consiglio sulla tutela del bilancio dell'Unione, uno strumento ideato per consentire la protezione degli interessi finanziari dell'Unione nel caso di carenze generalizzate riguardanti lo Stato di diritto in uno degli Stati membri<sup>94</sup>. Questa proposta pone il requisito di indipendenza dei giudici nazionali in stretta correlazione con «l'esecuzione efficiente del bilancio dell'Unione in conformità dei principi di sana gestione finanziaria»<sup>95</sup>, nella misura in cui solo un'istanza giurisdizionale terza ed imparziale consente di garantire un controllo effettivo sulla «regolarità degli atti, dei contratti o di altri strumenti che generano spese o debiti pubblici, in particolare nell'ambito di procedure di appalto pubblico, di cui detti organi possono parimenti essere aditi»<sup>96</sup>. In questo contesto, la giurisprudenza della Corte di Giustizia rappresenterebbe una fonte su cui la Commissione potrebbe fondare la propria valutazione rispetto all'esistenza di una carenza generalizzata all'interno del singolo Stato<sup>97</sup>. Pertanto, l'individuazione di confini chiari e contenuti precisi alla garanzia di indipendenza del giudice nazionale avrebbe l'effetto di aumentare la certezza del diritto, riducendo, al contempo, l'arbitrarietà nelle valutazioni della Commissione.

La reazione giurisprudenziale alla crisi politica che sembra interessare taluni Stati membri, e più nello specifico la Polonia, non rappresenta di certo la farmacia per il ripristino effettivo della legalità europea. Tuttavia, sembra possibile confidare nell'azione della Corte di giustizia quale guardiano dello Stato di diritto, purché ciò sia mediato da un'azione conformativa che si mantenga sempre e necessariamente all'interno dei confini della legalità europea.

---

<sup>94</sup> Proposta di Regolamento del Parlamento Europeo e del Consiglio sulla tutela del Bilancio dell'Unione in casi di carenze generalizzate riguardanti lo Stato di diritto negli Stati membri, COM(2018) 324 final, 2.5.2018. Per un commento al testo della proposta cfr. FISICARO, *Rule of Law Conditionality in EU Funds's Management: Is it the right way to take values seriously?* in *Cahiers Jean Monnet - Actes des ateliers doctoraux "The Rule of Law"*, Tolouse, 2019, in corso di pubblicazione.

<sup>95</sup> Considerando 10.

<sup>96</sup> Considerando 9.

<sup>97</sup> Articolo 5, paragrafo 2. Cfr. il considerando 12.