

La garanzia europea dell'indipendenza dei giudici nazionali

di Laura Montanari

Title: The European Protection of National Judges' Independence

Keywords: Independence of the Judiciary; Rule of Law; Poland; Charter of Fundamental Rights of the European Union.

1. – Le riforme adottate negli anni più recenti in Ungheria e in Polonia, com'è noto, hanno messo in discussione uno dei profili essenziali del principio di *rule of law*, quello dell'indipendenza della magistratura. Si tratta di due Paesi in cui il superamento del sistema socialista era avvenuto progressivamente nel tempo e con gli esiti migliori. Ora, invece, è proprio il modello di democrazia costituzionale, nato dall'evoluzione dello Stato liberale e accolto negli anni '90 come unica soluzione possibile, ad essere messo in discussione, con la teorizzazione della c.d. "democrazia illiberale" (per una ricostruzione dell'emergere della formula "democrazia illiberale" v. M.F. Plattner, *Illiberal Democracy and the Struggle on the Right*, in *Journal of Democracy*, 2019, vol. 30, Issue 1, 5 ss.). In Ungheria questo nuovo approccio si sviluppa a partire dalla vittoria del partito conservatore Fidesz (Unione civica ungherese) di Viktor Orbán, insieme ai suoi alleati, nelle elezioni del 2010, con un'ampia maggioranza che ha reso possibile l'adozione di una nuova Costituzione, entrata in vigore nel 2012 (v. A. Di Gregorio, *Hungarian constitutional developments and measures to protect the rule of law in Europe*, in questa *Rivista*, 2019/2, 1465 ss.). In Polonia il punto di passaggio è riconducibile alle elezioni del 2015, che hanno visto la vittoria del partito conservatore Pis (Diritto e giustizia) di Jaroslaw Kaczynski (v. W. Sadurski, *Poland's Constitutional Breakdown*, Oxford, 2019).

In questo contesto, tra gli interventi più significativi delle nuove maggioranze al potere vi sono quelli sul Giudiziario, che hanno riguardato sia le Corti costituzionali che la magistratura comune. È evidente che Corti costituzionali e magistratura comune hanno ruoli e funzioni differenti, ma sono chiamate entrambe a garantire il rispetto della Costituzione e dei diritti che la stessa riconosce. Le riforme, nel loro complesso, esprimono la volontà di limitare l'indipendenza dei giudici, in modo da assicurare una posizione non ostile alle scelte del Governo. Quelle che interessano i giudici costituzionali, in particolare, hanno messo in discussione il ruolo contro-maggioritario delle Corti e di conseguenza la possibilità di svolgere efficacemente il controllo sulla legislazione.

Rispetto ai giudici comuni, a cui si riferiscono le sentenze in commento relative alla Polonia, si possono richiamare due scelte adottate in entrambi i Paesi. La prima è costituita dall'applicazione di un classico strumento di "epurazione" costituito

dall'anticipazione dell'età pensionabile, con effetto retroattivo. Tale tecnica permette un ampio rinnovamento del corpo della magistratura, escludendo le persone più anziane con maggiore esperienza ma soprattutto più indipendenti dalle forze di governo, che possono così procedere a nuove nomine. Tali misure sono servite tra l'altro a colpire, con modalità in parte differenti, le Corti supreme, rispetto alle quali si è ottenuta una significativa modifica della composizione, con la fuoriuscita di alcune "presenze scomode". Nel caso polacco, molte perplessità ha suscitato la previsione secondo cui i giudici che raggiungono il limite di età possono essere autorizzati a rimanere in funzione per ulteriori anni (in pratica sino alla scadenza originaria del loro mandato). La possibilità di prorogare o rinnovare il mandato dei giudici è problematica in quanto può condurre a (o comunque far temere) un condizionamento della loro attività. La seconda riguarda i Consigli di giustizia, cioè gli organi che – per il modello di organizzazione della magistratura più diffuso in Europa e introdotto nella maggior parte dei Paesi dell'Est dopo il crollo del sistema socialista – sono chiamati ad assumere le (o a collaborare alle) decisioni relative allo *status* dei magistrati, al fine di assicurare l'indipendenza del potere giudiziario rispetto al Legislativo e, soprattutto, all'Esecutivo (v. L. Montanari, *L'indipendenza della magistratura e il ruolo dei Consigli di giustizia*, in R. Orrù, A. Ciammariconi, L. Sciannella (cur.), *Il potere giudiziario nell'esperienza continentale: the "most" dangerous branch?*, Napoli, 2011, 9 ss.). In entrambi i Paesi, si è cercato di limitare l'indipendenza e/o il ruolo di questi organi. In Polonia, in particolare, si è previsto che tutti i membri che compongono la *Krajowa Rada Sądowictwa - KRS* (Consiglio nazionale della magistratura), anche quelli togati, siano eletti dal Parlamento.

2. – Le riforme cui si è fatto cenno hanno suscitato la reazione sia del Consiglio d'Europa che dell'Unione europea, che le hanno viste come un attentato ai valori che connotano l'identità europea. Si è aperta così una discussione sul tema dello Stato di diritto, di cui l'indipendenza del Giudiziario costituisce un elemento essenziale, dei suoi contenuti e degli strumenti per tutelarli (v. per tutti U. Villani, *Sul controllo dello Stato di diritto nell'Unione europea*, in *Freedom, Security & Justice: European Legal Studies*, 2020, n. 1, 10 ss. e S. Bartole, *I casi di Ungheria e Polonia. L'organizzazione del potere giudiziario tra Consiglio d'Europa e Unione europea*, in *Quad. cost.*, 2018, 295 ss.). In questo contesto va segnalato innanzitutto il rapporto della Commissione di Venezia sullo Stato di diritto, che costituisce una fonte di ispirazione anche per l'Unione europea (Venice Commission, *Report on the Rule of Law*, Venice, 25-26.3.2011, CDL-AD(2011)003rev.; nel 2016 la Commissione di Venezia ha ulteriormente precisato i parametri di riferimento adottando una *checklist*: Venice Commission, *Rule of Law Checklist*, Venice, 18.3.2016, CDL-AD(2016)007). Tale documento cerca di offrire una definizione condivisa del principio e tra gli elementi che lo connotano vi è il diritto al giudice e in particolare ad un giudice indipendente.

Anche l'Unione europea ha avviato un'analoga riflessione, cercando di dotarsi – non senza difficoltà – di strumenti adeguati per difendere lo Stato di diritto (v. S. Marinai, *Considerazioni in merito all'introduzione, "a Trattati invariati", di nuovi meccanismi per il rispetto della rule of law*, in *Studi sull'integrazione europea*, 2020, 69 ss.). Un punto di riferimento importante è costituito dalla Comunicazione della Commissione europea del 2014 su *Un nuovo quadro dell'UE per rafforzare lo Stato di diritto*, dove viene affermato che «Lo Stato di diritto è la spina dorsale di ogni democrazia costituzionale moderna» e costituisce «uno dei principi fondanti che discendono dalle tradizioni costituzionali comuni di tutti gli Stati membri dell'UE». Il rispetto, da parte dei Paesi membri, di tale principio è essenziale per assicurare la fiducia reciproca che è una delle basi per «l'ulteriore sviluppo dell'UE come "spazio di libertà, sicurezza e giustizia senza frontiere interne"» (Comunicazione della Commissione al

Parlamento europeo e al Consiglio, *Un nuovo quadro dell'UE per rafforzare lo Stato di diritto*, Strasburgo, 11.3.2014, COM(2014) 158 final, spec. *Introduzione*, 1. Per un'analisi di questo strumento v., tra i molti, F. Di Dario, *La tutela dei valori dell'UE dopo la prima attivazione del "Nuovo quadro per rafforzare lo Stato di diritto"*, in questa *Rivista*, 2016, 203 ss. e M. Daicampi, *I meccanismi di tutela dello Stato di diritto nell'ordinamento dell'Unione Europea: rassegna di alcuni recenti documenti di portata generale*, in questa *Rivista*, 2016/4. Sul sito della Commissione vi è uno spazio dedicato a "Upholding the Rule of Law", dove sono reperibili i documenti più rilevanti ec.europa.eu/info/policies/justice-and-fundamental-rights/upholding-rule-law_en.

Quanto ai contenuti, il documento richiama i principi di «[...] **legalità** (secondo cui il processo legislativo deve essere trasparente, responsabile, democratico e pluralistico); **certezza del diritto; divieto di arbitrarietà del potere esecutivo; indipendenza e imparzialità del giudice; controllo giurisdizionale effettivo, anche per quanto riguarda il rispetto dei diritti fondamentali; uguaglianza davanti alla legge**» (grassetto nell'originale). Sul ruolo del Giudiziario, nell'allegato alla lettera (d) si fa riferimento al «controllo giurisdizionale indipendente ed effettivo, anche per quanto riguarda il rispetto dei diritti fondamentali» e si richiama la giurisprudenza della Corte di giustizia che, sulla base dei principi generali del diritto europeo e della Cedu, afferma il «diritto ad un tribunale indipendente, in particolare indipendente dal potere esecutivo». Ciò si collega al principio della divisione dei poteri, che, pur potendo assumere declinazioni diverse nei singoli Paesi, è considerato essenziale per il funzionamento dello Stato di diritto.

Il "nuovo quadro" individua un meccanismo per la tutela del principio di *rule of law*, che si aggiunge alla procedura prevista dall'art. 7 TUE con riferimento ai valori riconosciuti dall'art. 2 del TUE. Si tratta di un procedimento improntato al dialogo e alla leale cooperazione, che inizia con una valutazione da parte della Commissione della situazione, frutto di un confronto con lo Stato interessato sulla base di un parere formulato in via riservata. Se non si giunge ad una soluzione e la Commissione ritiene che vi siano «prove oggettive di una minaccia sistemica e che le autorità nazionali in questione non stanno prendendo i provvedimenti idonei a porvi rimedio», la stessa adotta una Raccomandazione in cui vengono indicate: le motivazioni, un termine per l'intervento dello Stato e se necessario anche i provvedimenti che dovrebbero essere adottati. Segue quindi una verifica dell'adempimento della Raccomandazione. Il presupposto perché questa procedura sia efficace, evidentemente, è costituito dal riconoscimento di un comune interesse al rispetto del principio di *rule of law* e dalla disponibilità dello Stato a collaborare con la Commissione.

Nei confronti della Polonia, cui si riferiscono le sentenze in commento, nel 2016 è stato attivato per la prima volta questo meccanismo, in seguito agli interventi sul sistema giudiziario cui si è fatto cenno. La Commissione è giunta a formulare quattro Raccomandazioni, a cui però lo Stato non ha dato seguito, continuando, anzi, ad inasprire i rapporti con la magistratura (si vedano: Raccomandazione (UE) 2016/1374 della Commissione, 27.7.2016, relativa allo Stato di diritto in Polonia; Raccomandazione (UE) 2017/146 della Commissione, 21.12.2016, relativa allo Stato di diritto in Polonia complementare alla raccomandazione (UE) 2016/1374; Raccomandazione (UE) 2017/1520 della Commissione, 26.7.2017, relativa allo Stato di diritto in Polonia complementare alle raccomandazioni (UE) 2016/1374 e (UE) 2017/146; Raccomandazione (UE) 2018/103 della Commissione, 20.12.2017, relativa allo Stato di diritto in Polonia complementare alle raccomandazioni (UE) 2016/1374, (UE) 2017/146 e (UE) 2017/1520). In questa situazione, contestualmente alla quarta Raccomandazione, il 20 dicembre del 2017 la Commissione ha avviato anche la procedura ex art. 7, par. 1 al fine di far riconoscere "l'esistenza di un evidente rischio di violazione grave dello Stato di diritto" (V. Commissione europea, *Proposta motivata a norma dell'articolo 7, paragrafo 1, del Trattato sull'Unione europea sullo Stato di diritto in*

Polonia, Bruxelles, 20.12.2017, COM(2017) 835 final). Com'è noto, la norma prevede l'approvazione da parte dei 4/5 del Consiglio e il raggiungimento di un accordo politico così ampio è molto difficile. Ad oggi non si è giunti ad alcuna determinazione, tanto che il Parlamento europeo ha recentemente stigmatizzato la gravità della situazione affermando che: «l'incapacità del Consiglio di applicare efficacemente l'articolo 7 TUE continua a compromettere l'integrità dei valori comuni europei, la fiducia reciproca e la credibilità dell'Unione nel suo complesso» (si veda la *Risoluzione del Parlamento europeo del 16 gennaio 2020 sulle audizioni in corso a norma dell'articolo 7, paragrafo 1, TUE, concernenti la Polonia e l'Ungheria* (2020/2513(RSP)), P9_TA-PROV(2020)0014, p.to 3).

La sintetica ricostruzione delle principali tappe della crisi polacca mette in evidenza i limiti degli strumenti “politici” previsti per la tutela dei valori fondamentali dell'Unione europea e in particolare dello Stato di diritto, a cui va ricondotta la garanzia dell'indipendenza del Giudiziario. In questo contesto, la Commissione ha ritenuto di chiedere l'intervento della Corte di giustizia, avviando nei confronti della Polonia la procedura di infrazione ex art. 258 TFUE; a cui si è aggiunto anche il rinvio pregiudiziale da parte dei giudici nazionali.

3. – Le due sentenze della Grande sezione che si prendono esame sono l'esito l'una di una procedura di infrazione (causa C-192/18) e l'altra di tre rinvii pregiudiziali (cause riunite C-585/18, C-624/18 e C-625/18): si è scelto di analizzarle insieme in quanto in entrambe la questione di fondo è quella delle garanzie di indipendenza della magistratura a fronte degli interventi del legislatore polacco di cui si è appena dato conto.

La Commissione nel suo ricorso contesta due riforme introdotte dall'art. 13 della legge del 12 luglio 2017, recante modifica della legge sull'organizzazione dei tribunali ordinari e di talune altre leggi. La prima concerne la fissazione di un diverso limite di età per il pensionamento dei giudici (e dei membri della procura) a seconda che si tratti di uomini o donne, che viene considerata in contrasto con gli obblighi previsti dall'art. 157 TFUE e dagli articoli 5, lett. a) e 9, par. 1, lett. f) della direttiva 2006/54/CE, relativa all'attuazione del principio delle pari opportunità e della parità di trattamento fra uomini e donne in materia di occupazione e impiego. La seconda riguarda la riduzione dell'età per il pensionamento dei giudici dei tribunali ordinari e la correlata possibilità per il Ministro della Giustizia di autorizzare o meno la proroga dell'esercizio delle funzioni, che avrebbe determinato la violazione degli obblighi derivanti dall'art. 19, par. 1, c. 2, TUE e dall'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. Il potere riservato al Ministro, infatti, non sarebbe sorretto da una disciplina idonea ad assicurare che lo stesso non metta a rischio l'indipendenza dei giudici, rendendo questi ultimi soggetti al condizionamento dell'Esecutivo nell'esercizio delle loro funzioni. Non solo, l'operare congiunto della riduzione del limite d'età per il pensionamento e dell'autorizzazione alla proroga costituirebbe una violazione del principio di inamovibilità, che costituisce uno strumento fondamentale per assicurare che i giudici possano agire “*sine spe ac metu*”.

Le questioni pregiudiziali sollevate dalla Corte suprema prendono in considerazione una pluralità di aspetti collegati all'anticipazione del pensionamento dei magistrati, con riferimento a un giudice della Corte suprema amministrativa (causa C-585) e a due giudici della stessa Corte suprema (cause C-624/18 e C-625/18). Le norme di diritto dell'Unione di cui viene chiesta l'interpretazione in relazione alle riforme introdotte dal legislatore polacco sono gli articoli 2, par. 1 e 9, par. 1 della direttiva 2000/78/CE, che stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro, nonché l'art. 2 e l'art. 19, par. 1, c. 2, del TUE; l'art. 267, c. 3, del TFUE e l'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, in relazione alle garanzie di indipendenza e imparzialità dei giudici. L'intervento della Corte di giustizia è funzionale ad individuare i criteri per valutare la

rispondenza ai parametri europei della Sezione disciplinare della Corte suprema, collegio di nuova istituzione, che sarebbe chiamato a decidere sulle contestazioni sollevate dai giudici nei procedimenti alla base dei rinvii pregiudiziali (in particolare, mancato accoglimento della richiesta di rimanere in funzione dopo il raggiungimento del limite di età e messa a riposo anticipata sulla base della nuova disciplina).

L'argomentazione di questo quest'ultimo profilo si fonda sulle modalità di scelta dei componenti della nuova Sezione disciplinare, che sono nominati dal Presidente della Repubblica su proposta del Consiglio nazionale della magistratura. In particolare, viene richiamata la riforma che, come si è già segnalato, stabilisce che tutti i membri del Consiglio nazionale della magistratura, anche quelli togati, siano eletti dal Parlamento. Il giudice del rinvio mette innanzitutto in luce la contrarietà di questa soluzione rispetto al modello di Consiglio di giustizia accolto a livello europeo. Viene citata, tra gli altri documenti, la Raccomandazione del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa che rispetto ai Consigli di giustizia, cui è dedicato il Capo IV, propone che siano composti almeno per la metà da giudici scelti dai loro pari (cfr. Committee of Ministers, Recommendation CM/Rec(2010)12, *On judges: independence, efficiency and responsibilities*, 17.11.2010). Vi è poi l'analisi della nuova conformazione dell'organo e dell'atteggiamento tenuto dai suoi membri nel primo periodo di attività. Secondo la Corte suprema «[...] tanto le condizioni, segnatamente procedurali, in cui i membri della KRS sono stati selezionati e nominati nel corso del 2018, quanto un esame del modo in cui tale organo, così composto, ha fino ad oggi operato rivelerebbero un assoggettamento della KRS al potere politico e una sua inidoneità a esercitare il suo ruolo costituzionale di vigilare sull'indipendenza degli organi giurisdizionali e dei giudici» (p.to 42).

Il giudice del rinvio si interroga se, alla luce dell'interpretazione delle norme del diritto dell'Unione, è chiamato a disapplicare la disciplina nazionale che riserva la competenza sulle controversie sottoposte al suo esame ad una Sezione che non assicura garanzie di indipendenza e imparzialità conformi allo standard europeo, decidendo direttamente la controversia.

4. – Dalla sintetica ricostruzione delle questioni sottoposte alla Corte, sia nel ricorso per infrazione che nei rinvii pregiudiziali, è evidente che il tema di fondo è costituito dalla garanzia dell'indipendenza del Giudiziario, che si ritiene lesa dalle riforme legislative approvate in Polonia negli ultimi anni. Prima di analizzare i profili di merito, però, è opportuno prendere in considerazione le contestazioni sollevate dal Governo polacco rispetto alla competenza della Corte di giustizia, che offrono alcuni interessanti spunti di riflessione.

Con riferimento al ricorso per infrazione, viene segnalata innanzitutto l'avvenuta modifica della disciplina contestata, che ha fatto venire meno la differenza di età tra uomo e donna quanto al pensionamento e ha sottratto al Ministro della Giustizia il potere di autorizzare la proroga dell'esercizio delle funzioni, attribuendolo al Consiglio nazionale della magistratura. Sul punto, la Corte ribadisce che la situazione va valutata al momento della presentazione del ricorso, senza che si possa tenere conto degli interventi legislativi intervenuti successivamente. Per altro aspetto, il Governo contesta la possibilità di verificare la violazione dell'art. 19 TUE in collegamento con l'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali, in quanto l'organizzazione della magistratura non è materia di competenza dell'Unione.

Con riserva di ritornare su questo aspetto nel prosieguo, meritano di essere richiamate le affermazioni della Corte sul punto: pur riconoscendo che «[...] l'organizzazione della giustizia negli Stati membri rientri nella competenza di questi ultimi», aggiunge che «ciò non toglie che, nell'esercizio di tale competenza, gli Stati membri siano tenuti a rispettare gli obblighi per essi derivanti dal diritto dell'Unione

e, in particolare, dall'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE» (causa C-192/18, p.to 102). L'organizzazione del sistema sovranazionale si caratterizza per una forte integrazione in ambito giurisdizionale, con la conseguenza che «[...] ogni Stato membro deve, a norma dell'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE, segnatamente garantire che gli organi che fanno parte, in quanto 'organi giurisdizionali' nel senso definito dal diritto dell'Unione, del suo sistema di rimedi giurisdizionali nei settori disciplinati dal diritto dell'Unione e che, pertanto, possono trovarsi a dover statuire in tale qualità sull'applicazione o sull'interpretazione del diritto dell'Unione, soddisfino i requisiti di una tutela giurisdizionale effettiva» (*Ivi*, p.to 103). E tra questi vi sono quelli di indipendenza e imparzialità.

Passando a considerare il rinvio pregiudiziale, le controversie da cui ha preso origine riguardano l'applicazione della Direttiva sulla parità di trattamento, e conseguentemente il diritto al ricorso effettivo è collegato ad un caso di applicazione del diritto dell'Unione. Tuttavia nelle more dello svolgimento della causa è intervenuta un'ulteriore riforma, che ha eliminato l'effetto retroattivo dell'abbassamento dell'età pensionabile, che scatterebbe solo per le persone che avevano preso servizio dopo il 1 gennaio 2019, prevedendo che i giudici già messi a riposo siano reintegrati di diritto nei loro rispettivi organi giurisdizionali e disponendo l'archiviazione dei procedimenti pendenti (legge del 21 novembre 2018, che fa seguito agli interventi in via cautelare della Corte di giustizia nella causa per infrazione C-619/18, decisa con la condanna della Polonia il 24.6.2019).

A fronte della richiesta del Governo di riconoscere che le cause non avevano più ragione di proseguire, la Corte di giustizia distingue le diverse questioni. Considera cessata la causa C-585/18, che riguardava la domanda di mantenimento in funzione di un magistrato, non più necessaria a seguito della riforma, nonché la prima questione sollevata nelle cause C-624/18 e C-625/18 legata alla mancata nomina della Sezione disciplinare, successivamente perfezionata, mentre ritiene che vi siano sufficienti ragioni per affrontare la seconda e terza questione, relative alla Sezione disciplinare cui spetterebbe la decisione nelle vicende in oggetto.

La Corte manifesta una significativa apertura rispetto alla procedura di rinvio pregiudiziale, richiamando la propria giurisprudenza che riconosce, da un lato, il ruolo determinante della valutazione del giudice nazionale quanto alla necessità dell'intervento interpretativo, dall'altro, l'importanza di quest'ultimo in relazione alle questioni relative alla competenza degli organi giurisdizionali. In particolare, viene accolta la lettura proposta dalla Corte suprema, secondo cui il problema sollevato non riguarderebbe gli aspetti di merito, su cui sono intervenute le riforme, quanto piuttosto un profilo procedurale relativo propria alla competenza. Il giudice nazionale ha necessità di interpretare il diritto dell'Unione per capire se è chiamato a pronunciarsi in seguito all'eventuale disapplicazione della norma interna che attribuisce la competenza alla Sezione disciplinare.

In questa prospettiva, la Corte di giustizia è chiamata a prendere in considerazione una pluralità di interventi di riforma del legislatore polacco, analizzandoli attraverso il prisma delle garanzie di indipendenza e imparzialità del Giudiziario riconosciute a livello europeo. Come già ricordato, la valutazione della procedura di nomina dei componenti della Sezione disciplinare è l'occasione per riflettere anche sulla nuova conformazione del Consiglio nazionale della magistratura e sulla sua idoneità a svolgere il ruolo di garante dell'indipendenza dei giudici.

5. – Lasciando da parte i profili relativi al tema della parità di trattamento (in particolare al divieto di discriminazione per ragioni di genere o di età), ci si soffermerà in questa sede sull'argomentazione che la Corte sviluppa – usando in buona parte gli stessi termini nelle due decisioni – con riferimento alle garanzie di indipendenza dei giudici.

La motivazione sul punto è molto articolata e prende come riferimento innanzitutto la distinzione tra indipendenza esterna ed interna. Quanto all'indipendenza interna, la Corte propone un'interpretazione che la collega al principio di imparzialità considerandola come «l'equidistanza dalle parti della controversia e dai loro rispettivi interessi riguardo all'oggetto di quest'ultima». L'indipendenza esterna, che usualmente sta ad indicare l'indipendenza dagli altri poteri dello Stato, viene invece definita in termini generali come l'esigenza «che l'organo interessato eserciti le sue funzioni in piena autonomia, senza essere soggetto ad alcun vincolo gerarchico o di subordinazione nei confronti di alcuno e senza ricevere ordini o istruzioni da alcuna fonte, con la conseguenza di essere quindi tutelato dagli interventi o dalle pressioni esterni idonei a compromettere l'indipendenza di giudizio dei suoi membri e a influenzare le loro decisioni». Quanto agli elementi che devono essere valutati, secondo la Corte: «Tali garanzie di indipendenza e di imparzialità presuppongono l'esistenza di regole, relative in particolare alla composizione dell'organo, alla nomina, alla durata delle funzioni nonché alle cause di astensione, di ricusazione e di revoca dei suoi membri, che consentano di fugare qualsiasi legittimo dubbio che i singoli possano nutrire in merito all'impermeabilità di detto organo rispetto a elementi esterni e alla sua neutralità rispetto agli interessi contrapposti» (causa C-192/18, p.ti 108-111 e cause C-585/18, 624/18 e 625/18, p.ti 121-123).

Le affermazioni appena citate sono sostenute dalla Corte attraverso il richiamo ai suoi precedenti; nella sentenza sul procedimento in via pregiudiziale però vi è un ulteriore passaggio, di particolare interesse. Alla luce dell'art. 52, par. 3 della Carta dei diritti fondamentali – secondo cui «laddove la [presente] Carta contenga diritti corrispondenti a quelli garantiti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà fondamentali, il significato e la portata degli stessi sono uguali a quelli conferiti dalla suddetta Convenzione [...]» – la Corte prende ampiamente in considerazione anche la giurisprudenza della Corte di Strasburgo. In particolare, l'obiettivo è quello di «sincerarsi che l'interpretazione da essa fornita dell'articolo 47, secondo comma, della Carta assicuri un livello di protezione che non conculchi quello garantito all'articolo 6 della CEDU, come interpretato dalla Corte europea dei diritti dell'uomo» (cause C-585/18, 624/18 e 625/18, p.ti 116-118). Si tratta di una conferma della convergenza dei sistemi di integrazione operanti a livello europeo, in particolare con riferimento ai diritti e alle relative garanzie. Nel caso specifico le argomentazioni dei giudici di Lussemburgo sono rafforzate ed arricchite attraverso il confronto con la Cedu. Si può richiamare, tra i diversi profili, l'esigenza che il giudice non solo sia indipendente, ma anche appaia tale, che la Corte di Strasburgo considera essenziale per «la fiducia stessa che ogni giudice deve ispirare ai singoli in una società democratica» (cause C-585/18, 624/18 e 625/18, p.to 127).

Sulla base di questi parametri la Corte può dunque affrontare le questioni sottoposte al suo esame.

Nel ricorso per infrazione il tema è quello della possibilità di prorogare il mandato del giudice, venuto a cessare dalla funzione per la riduzione dell'età pensionabile. La Corte riconosce astrattamente la legittimità di soluzioni di questo tipo, anche con l'attribuzione della decisione al Ministro della Giustizia, purché siano sorrette da idonee garanzie. La disciplina adottata dalla Polonia, però, non appare adeguata agli standard europei: sono previsti dei criteri troppo generici; la decisione del Ministro comunque non deve essere motivata e non è sindacabile in giudizio; non è fissato un termine, con la conseguenza che vi può essere un lungo periodo di incertezza considerato che la domanda può essere presentata a partire da un anno e sino a sei mesi prima del pensionamento. Tenuto conto di tutti questi elementi, secondo la Corte la disciplina descritta «è idonea a suscitare legittimi dubbi, segnatamente nei singoli, quanto all'impermeabilità dei giudici interessati rispetto a elementi esterni e alla loro neutralità rispetto agli interessi che possano trovarsi contrapposti dinanzi ad essi»

(causa C-192/18, p.to 124). Tra l'altro la soluzione adottata mette in discussione, secondo la Corte, anche un altro principio cardine dell'indipendenza dei magistrati, quello dell'inamovibilità, che com'è noto nasce in epoca liberale proprio per tutelare i giudici dagli abusi dell'Esecutivo. Il concorso tra riduzione dell'età per la pensione e il potere del Ministro di autorizzare la proroga delle funzioni determina un meccanismo che può essere utilizzato per colpire i giudici considerati ostili alle scelte della maggioranza. Alla luce di tutte queste considerazioni, la Corte conclude che la Polonia «è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza dell'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE» (*Ivi*, p.to 136).

Passando ad esaminare le questioni interpretative sollevate dalla Corte suprema, le stesse concernono – come già ricordato – la nuova Sezione disciplinare della Corte suprema, della cui indipendenza il giudice del rinvio dubita. In tale prospettiva viene presa in esame innanzitutto la procedura di nomina dei membri della Sezione, che costituisce uno degli elementi da cui dipende l'indipendenza dei giudici. La legge nazionale prevede la decisione del Presidente della Repubblica, sulla base della proposta formulata dal Consiglio nazionale della magistratura. Anche in questo caso il ragionamento della Corte è molto articolato. Si riconosce che l'attribuzione del potere di nomina dei giudici al Presidente di per sé non implica una situazione di dipendenza, ma è necessario che «i requisiti sostanziali e le modalità procedurali siano tali da non poter suscitare nei singoli dubbi legittimi in merito all'impermeabilità dei giudici interessati rispetto a elementi esterni e alla loro neutralità rispetto agli interessi contrapposti, una volta avvenuta la nomina» (cause C-585/18, 624/18 e 625/18, p.to 134). Come si può notare, la formulazione è la stessa utilizzata rispetto ai provvedimenti di proroga nell'esercizio delle funzioni. Le soluzioni adottate dal legislatore non vanno giudicate in termini astratti, ma verificate nel loro concreto funzionamento per valutare che non creino neppure il dubbio che i magistrati siano condizionati nel loro operare.

964

In questo caso, l'intervento del Consiglio nazionale della magistratura dovrebbe garantire l'indipendenza dei giudici, ma la recente riforma sembra invece aver reso anche quest'organo soggetto alle influenze della maggioranza politica. La Corte precisa, riguardo ai dubbi sollevati dal giudice del rinvio, che «[...] sebbene l'uno o l'altro elemento in tal modo messo in evidenza da detto giudice possa non essere censurabile di per sé e rientrare, in tal caso, nella competenza degli Stati membri e nelle scelte da essi effettuate, la loro combinazione, insieme alle circostanze in cui tali scelte sono state compiute, può invece indurre a dubitare dell'indipendenza di un organo chiamato a partecipare al procedimento di nomina di giudici, e ciò quand'anche, considerando detti elementi separatamente, una conclusione del genere non si imponga». (*Ivi*, p.to 142). E qui la Corte riprende le questioni indicate dal giudice del rinvio, già ricordate al par. 3.

La Corte propone un analogo approccio anche con riferimento in generale alla Sezione disciplinare, chiedendo che il giudice svolga un'analisi complessiva che tenga conto oltre che della procedura di nomina anche di altri elementi, primo fra tutti la circostanza che la creazione dell'organo è avvenuta contestualmente all'introduzione del nuovo limite di età, oggetto a sua volta di forti critiche; che per la sua formazione possono essere scelti solo giudici di nuova nomina; che alla Sezione sono assicurate particolari condizioni di autonomia all'interno della Corte suprema (*Ivi*, p.ti 147-151).

Alla luce di queste considerazioni «pertanto, il giudice del rinvio è chiamato a valutare – pur tenendo conto, se del caso, dei motivi o degli obiettivi specifici che vengano dedotti dinanzi al medesimo per tentare di giustificare talune delle misure in questione – se la combinazione degli elementi menzionati ai punti da 143 a 151 della [presente] sentenza e di qualunque altra circostanza pertinente, debitamente dimostrata, di cui esso venga a conoscenza sia idonea a generare dubbi legittimi, nei singoli, quanto all'impermeabilità della Sezione disciplinare rispetto a elementi esterni e, in particolare, a influenze dirette o indirette dei poteri legislativo ed esecutivo, e quanto alla sua neutralità rispetto agli interessi contrapposti e, pertanto, possa portare

a una mancanza di apparenza d'indipendenza o di imparzialità di detto organo tale da ledere la fiducia che la giustizia deve ispirare a detti singoli in una società democratica» (*Ivi*, p.to 153). Se così fosse, dovrebbe disapplicare la normativa interna che prevede la competenza della Sezione disciplinare per permettere che la controversia sia decisa da un giudice che risponda ai requisiti di indipendenza e imparzialità.

6. – Entrambe le decisioni – come si è visto – partono dal presupposto del carattere “integrato” del sistema giurisdizionale europeo: i giudici nazionali sono chiamati ad applicare il diritto dell'Unione, nei settori di competenza, in rapporto con la Corte di giustizia, assicurando ai singoli una tutela giurisdizionale effettiva. Di conseguenza, agli stessi devono essere assicurate garanzie di indipendenza corrispondenti allo standard europeo, così da poter essere riconosciuti come “organi giurisdizionali” ai sensi della normativa sovranazionale. In forza di questa premessa, si giustifica l'applicazione dell'art. 19 TUE, letto in correlazione con l'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione.

Se dunque l'organizzazione del sistema giurisdizionale è una competenza propria di ciascuno Stato, la stessa non può essere esercitata in modo da violare lo standard di indipendenza riconosciuto a livello europeo. Questo è il presupposto per assicurare la fiducia reciproca tra gli Stati, essenziale per la costruzione dell'Unione come “spazio di libertà, sicurezza e giustizia” (v. la giurisprudenza sul mandato di arresto europeo; rispetto alla Polonia la causa C-216/18-PPU, *LM*, 25.7.2018), ma ancor prima è una sfida per il mantenimento del quadro valoriale su cui si fonda il processo di integrazione sovranazionale.

Nelle motivazioni della Corte viene ricordato l'intrinseco legame tra la garanzia dell'indipendenza del Giudiziario e i valori che connotano l'identità europea. L'art. 19 TUE «concretizza il valore dello Stato di diritto affermato all'articolo 2 TUE»; il principio della tutela giurisdizionale effettiva cui fa riferimento «costituisce infatti un principio generale di diritto dell'Unione che deriva dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, che è stato sancito dagli articoli 6 e 13 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950, e che è attualmente affermato all'articolo 47 della Carta» (causa C-192/18, p.ti 98 e 100).

E ancora: «Questo requisito di indipendenza degli organi giurisdizionali, intrinsecamente connesso al compito di giudicare, costituisce un aspetto essenziale del diritto a una tutela giurisdizionale effettiva e del diritto fondamentale a un equo processo, che riveste importanza cardinale quale garanzia della tutela dell'insieme dei diritti derivanti al singolo dal diritto dell'Unione e della salvaguardia dei valori comuni agli Stati membri enunciati all'articolo 2 TUE, segnatamente del valore dello Stato di diritto» (cause riunite C-585/18; 624/18; 625/18, p.to 120).

Le sentenze della Corte vanno dunque al cuore del sistema sovranazionale: l'indipendenza del potere giudiziario costituisce un elemento del modello di democrazia accolto in Europa (si può parlare in senso ampio di Europa, comprendendo anche il Consiglio d'Europa) e deve quindi essere difesa contro i tentativi degli Stati membri di metterla in discussione. Questo non significa imporre un modello particolare di organizzazione dei poteri, ma porre dei limiti oltre i quali le scelte degli Stati non possono essere accettate. Del resto, come si è ricordato in apertura di questo lavoro, le riforme della disciplina della magistratura, alcune delle quali prese in considerazione nelle decisioni in commento, hanno determinato un conflitto molto forte tra la Polonia e l'Unione europea, con l'attivazione di tutti gli strumenti previsti per la tutela del principio dello Stato di diritto. Purtroppo, però, gli stessi si sono rivelati inefficaci, con la conseguenza che la Commissione europea ha deciso di coinvolgere la Corte di giustizia attraverso la procedura di infrazione.

Certamente le decisioni di condanna possono avere un impatto giuridico immediato, ma portano con sé il rischio di coinvolgere la Corte in un confronto, politico, che riguarda in sostanza l'identità europea. Nel caso dei rinvii pregiudiziali, la Corte di giustizia può essere l'ultimo baluardo di difesa per l'indipendenza dei giudici nazionali, di cui sostiene (indirettamente) la resistenza a riforme legislative ritenute illegittime. Questa sinergia tra giudici dell'Unione e giudici nazionali è essenziale in un sistema integrato come è quello europeo, ma può rendere ancora più complessa la situazione dei giudici nazionali. È quello che è successo in Polonia, dove, a fronte dell'uso del rinvio pregiudiziale per mettere in discussione le scelte del Legislatore, il Governo ha risposto proponendo un'ulteriore disciplina finalizzata a sanzionare i giudici che svolgano qualsiasi attività che ostacoli il funzionamento del sistema giudiziario o che contestino la validità delle nomine dei magistrati o la legittimità degli organi costituzionali dello Stato (le indicazioni sono tratte da v. P. Marcisz, *Discipline and Punish: New Polish Reforms of the Judiciary*, in *VerfBolg*, 22.12.2019).

Nel titolo di questo lavoro si è ipotizzata una garanzia europea dell'indipendenza dei giudici nazionali ma, quando la crisi concerne le scelte di fondo di un Paese, anche la forza della giurisprudenza della Corte di Lussemburgo è limitata. È vero che spesso la Corte di giustizia ha anticipato l'evoluzione del diritto dell'Unione, come è stato ad esempio per la tutela dei diritti fondamentali, ma in questo caso il passo in avanti richiesto dalle decisioni analizzate presuppone un cambiamento prima di tutto dell'approccio degli Stati, che devono accettare che il "patrimonio costituzionale europeo" diventi un paradigma veramente condiviso. Negli anni più recenti il riemergere dei nazionalismi e l'incapacità di affrontare unitariamente le diverse crisi che si sono poste all'Unione, di cui quella relativa al fenomeno migratorio è probabilmente la più eclatante, avevano già evidenziato le difficoltà di una tale evoluzione o meglio, in altre parole, dello stesso processo di integrazione. Oggi le vicende legate all'emergenza sanitaria indotta dal COVID-19 ne sono la conferma più drammatica.