



Centro Studi Problemi Internazionali

CESPI/Note dicembre 2021

## Ungheria e Polonia *versus* Unione Europea

di Cristina Carpinelli\*

[Comitato Scientifico CeSPI]

---

Le violazioni sistematiche di alcuni Stati-membri (nel caso qui considerato, Polonia e Ungheria) ai trattati UE impongono una riflessione seria sullo stato dell'Unione. Nel saggio qui proposto sono dibattuti alcuni punti di criticità che pongono le democrazie illiberali di Polonia e Ungheria “al di fuori” non solo dell'UE ma anche del Consiglio d'Europa, non essendo rispettati neppure i principi contenuti nella Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU).

In particolare, la sentenza del 7 ottobre 2021 del Tribunale costituzionale polacco, che sancisce la primazia del diritto nazionale su quello comunitario, segna un precedente inedito e alquanto “pericoloso” nella storia della comunità europea, che non va sottovalutato e che impone, tra l'altro, una seria discussione su come perseguire l'integrazione politica europea e su quale idea d'Europa ispirarsi per edificare un'Unione solida, capace di rappresentare sé stessa anche come soggetto geopolitico sullo scacchiere globale multipolare.

Alla fine del 2020, il governo ungherese e quello polacco avevano minacciato di porre il veto al bilancio pluriennale europeo (2021-

2027). Bilancio che conteneva i 750 miliardi di euro di Recovery Fund (RF). Né a Orbán né al suo omologo polacco Morawiecki piaceva la condizionalità sul rispetto dello stato di diritto per ottenere l'erogazione del fondo europeo. A dicembre 2020 si arrivò a un compromesso voluto dalla presidenza di turno tedesca del Consiglio europeo (Angela Merkel). Il compromesso (accordo) consisteva in un testo (linee-guida d'interpretazione delle regole di applicazione del Regolamento) che la Commissione europea avrebbe dovuto formulare e allegare al Regolamento, approvato nel novembre 2020 dal Parlamento europeo e dal Consiglio europeo a maggioranza qualificata – 25 Stati, che vincolava i fondi del RF da destinare ai singoli Stati membri al rispetto dello stato di diritto. La Commissione s'impegnava, altresì, a non applicare queste linee guida fino a che la Corte di Giustizia europea (CGUE) non si fosse pronunciata sulla loro accettabilità in presenza di un ricorso che Ungheria e Polonia avevano detto di presentare (e che hanno presentato) per bloccare qualsiasi tentativo sanzionatorio nei loro confronti. In genere, la CGUE impiega più o meno 14 mesi per formulare una sentenza. E le linee-guida sarebbero state finalizzate solo dopo il pronunciamento emesso dalla CGUE. Questo allungava di molto i tempi a vantaggio di Ungheria e Polonia, che avrebbero potuto ottenere almeno la prima tranche dei fondi del RF. Sicuramente fino alle elezioni politiche ungheresi del 2022.

Da allora è trascorso quasi un anno e i Piani nazionali di ripresa e resilienza (PNRR) di Polonia e Ungheria non sono stati ancora approvati dalla Commissione europea per il

---

\*© CENTRO STUDI PROBLEMI INTERNAZIONALI - CESPI (Sesto San Giovanni, MI). In case of information, please contact CESPI at [cespi@cespi-ong.org](mailto:cespi@cespi-ong.org). Any reproduction must to be authorized by the author. Please, mention author and publication.

persistere in questi Paesi delle violazioni contro lo stato di diritto (bloccando, dunque, per il momento, i fondi europei a loro destinati). A carico dell'Ungheria c'è l'approvazione da parte del Parlamento ungherese della legge che discrimina ulteriormente la comunità LGBT (15 giugno 2021). Tale legge vieta alle associazioni legate alla comunità LGBT di promuovere programmi educativi e di diffondere informazioni sulla diversità sessuale e di genere (DGS) ai minori nelle scuole. Nel pacchetto dei recenti emendamenti alla Costituzione ungherese (15 dicembre 2020), il binarismo di genere donna-uomo era già stato rafforzato, impedendo alle coppie dello stesso sesso di adottare figli, in quanto in un emendamento si asserisce testualmente che "la madre è una donna e il padre è un uomo". Inoltre, nella Costituzione emendata si legge che *L'Ungheria protegge il diritto dei bambini di auto-identificarsi con il sesso con cui sono nati e garantisce loro un'educazione secondo i valori basati sull'identità costituzionale e sulla cultura cristiana del nostro paese* (art. XVI). La Commissione europea si era dichiarata pronta ad aprire una procedura d'infrazione nei confronti di un provvedimento che la presidente della Commissione, Ursula von der Leyen, non ha esitato a definire "vergognoso". Per rafforzare la sua posizione, il governo

---

<sup>1</sup> Cinque sono i quesiti previsti dalla consultazione popolare, tra cui: "Accettate che la scuola parli di sessualità ai minori senza il consenso dei genitori?"; "Siete a favore della promozione di trattamenti al cambio del sesso dei minori?"

<sup>2</sup> Dal 2015 ad oggi, il governo polacco ha adottato una serie di leggi che hanno riformato a fondo il Tribunale costituzionale, il Consiglio nazionale della magistratura, la Corte suprema, la Procura generale, infine, i Tribunali ordinari, vulnerando in profondità le normali funzioni riservate al potere giudiziario in uno stato di diritto. La Polonia sostiene che la riforma giudiziaria approvata fosse necessaria per "rimuovere le influenze dell'era comunista", e che la Corte di Giustizia europea non abbia il diritto d'interferire con i sistemi giudiziari

ungherese ha annunciato a luglio 2021 che prima delle elezioni politiche del 2022, si sarebbe tenuto nel Paese un referendum sulla legge anti-LGBT<sup>1</sup>. Altri contenziosi aperti con l'Ungheria riguardano l'indipendenza della magistratura e dei media, il problema della corruzione e della trasparenza degli appalti, il controllo di come vengono spesi i fondi UE, ecc.

A carico della Polonia c'è la "legge-bavaglio contro i giudici" (febbraio 2020). I giudici che mostrano di essere critici verso le riforme sul sistema giudiziario attuate dal governo potranno essere multati, degradati o licenziati per decisione del ministro della Giustizia, che in Polonia è anche Procuratore generale. L'UE ha avviato, al riguardo, una procedura d'infrazione. Nell'ambito della più ampia riforma della giustizia polacca<sup>2</sup>, è stata istituita per i giudici della Corte suprema polacca una Camera disciplinare (i cui componenti sono giudici selezionati dal Consiglio nazionale della magistratura)<sup>3</sup>, con lo scopo di vigilare sulle decisioni del potere giudiziario. Successivamente alle tre sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo (CEDU) che, sulla base dell'art. 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali,

(né con i meccanismi di selezione e nomina dei giudici) degli Stati membri dell'UE.

<sup>3</sup> La riforma del Consiglio nazionale della magistratura prevede tale composizione dell'organo collegiale: rappresentanti della magistratura (il Primo Presidente della Corte suprema, il Presidente dell'Alta Corte amministrativa e 15 giudici degli organi giurisdizionali territoriali – tribunali ordinari, amministrativi, regionali, ecc. nominati per un mandato di quattro anni); rappresentanti del legislativo (quattro deputati e due senatori scelti per un quadriennio); rappresentanti dell'esecutivo (il ministro della Giustizia e una persona nominata dal Presidente della Repubblica). In tutto – 25 membri.

ravvisava una violazione dell'indipendenza del sistema giudiziario polacco determinata dalla composizione impropria del Tribunale costituzionale (non potendo, di conseguenza, questo organo collegiale garantire un processo equo) e della Corte suprema (inclusa la Camera disciplinare)<sup>4</sup>, la Corte di Giustizia europea ha ordinato quest'anno (14 luglio 2021) alla Polonia di rivedere alcune parti della sua riforma sulla giustizia, ponendo, in particolare, immediatamente fine alle attività della Camera disciplinare della Corte suprema, tra cui quella di revocare l'immunità dei giudici per esporli a procedimenti penali o di ridurre i loro stipendi. Sempre in Polonia è stata introdotta una tassa liberticida sulle entrate pubblicitarie dei media, con lo scopo d'indebolire o liquidare le uniche voci d'informazione rimaste indipendenti, la cui sola fonte di finanziamento è la pubblicità. Sono state, infine, create delle "LGBT free zones", che coprono circa un terzo del territorio del Paese (soprattutto il Sud-Est), dove sono presenti i Voivodati più conservatori. La Commissione europea ha dichiarato di essere pronta ad aprire, anche in questo caso, una procedura d'infrazione.

Le controversie, tuttora aperte, tra UE da una parte, e Ungheria e Polonia dall'altra, sembrano difficilmente sanabili. Prosegue il pugno di ferro tra le parti contendenti, anche se un barlume di speranza sembrava essersi acceso dopo che, a seguito della decisione della Commissione UE di bloccare i fondi per il rilancio dell'economia, i Voivodati polacchi della Santacroce, della Precarpazia, di Lublino

---

<sup>4</sup> Il Primo ministro polacco aveva annunciato di voler ricorrere al Tribunale costituzionale, perché valutasse la compatibilità dell'art. 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali alle norme della Costituzione, ponendosi, in questo modo, non solo fuori dalle regole UE ma anche fuori da quelle del Consiglio d'Europa (il cui Statuto, a differenza

e della Piccola Polonia avevano rinunciato a dichiararsi "zona libera dall'ideologia LGBT", mentre il leader del partito "Diritto e Giustizia" (PiS), Kaczyński, si era reso disponibile a sciogliere la Camera disciplinare della Corte suprema nell'attuale formato e a elaborarne un altro che fosse più compatibile con i principi contenuti nei trattati europei. Infine, il governo aveva assicurato che sarebbe stata rinnovata la licenza all'emittente americana Tvn24 critica verso il governo nazionalista di destra del premier Morawiecki.

Troppi, tuttavia, sono i fronti "caldi" ancora aperti. Di recente, Ungheria e Polonia hanno posto il veto sulle conclusioni del Consiglio UE di Giustizia relative alla strategia della Commissione sui diritti dell'infanzia, che prevedeva azioni volte a porre fine alle mutilazioni genitali, a contrastare il bullismo online a danno dei giovani LGBT e a migliorare la libera circolazione per le famiglie arcobaleno. "Niente attivisti LGBT nelle scuole" – hanno sentenziato Polonia e Ungheria. In Polonia, è riemersa con forza la questione della miniera di lignite di Turów, dopo che la Corte di Giustizia europea, accogliendo in un primo giudizio il ricorso della Repubblica Ceca, ha intimato il governo polacco di cessare immediatamente l'attività della miniera e della adiacente centrale termoelettrica, che sta inquinando la regione ceca di Liberec. In particolare, avrebbe un impatto ambientale negativo sulle falde acquifere. In caso contrario, la Polonia dovrà pagare mezzo milione di euro di multa per ogni

del Trattato UE, prevede la possibilità d'espulsione di uno Stato membro – art. 8). Il 24 novembre 2021, il Tribunale costituzionale polacco ha sentenziato che «...parte della Convenzione europea dei diritti umani è incompatibile con la Costituzione nazionale, pronunciandosi in merito a una sentenza emessa dalla Corte europea dei diritti dell'uomo» (Ansa, 24/11/2021).

giorno di mancata sospensione delle attività estrattive della miniera sino alla sentenza definitiva<sup>5</sup>. Ma la Polonia ha risposto che continuerà a utilizzare la miniera di Turów almeno fino al 2044. Altro fronte “caldo”: 12 Stati membri dell’UE<sup>6</sup> hanno chiesto a Bruxelles di finanziare “in via prioritaria” e in “modo adeguato” le barriere fisiche anti-migranti ai confini ritenute “un’efficace misura di protezione nell’interesse di tutta l’UE” e del funzionamento dell’area Schengen. La Commissaria europea agli Affari interni, Ylva Johansson, pur accettando l’idea che «ogni Paese abbia il diritto di difendere le proprie frontiere come crede, ma nel rispetto dell’acquis europeo»<sup>7</sup>, ha respinto ogni ipotesi di stanziamenti comunitari. Tuttavia, la gravità della situazione che si è venuta a creare in questi ultimi mesi sul confine tra Bielorussia e Polonia (assembramento massiccio di migranti provenienti dal Medio Oriente<sup>8</sup> con l’aiuto della Bielorussia, che ha messo in atto una guerra ibrida per punire l’UE, a seguito delle sanzioni imposte al regime di Lukashenko), ha costretto l’Unione Europea a riconsiderare la sua posizione in materia di accoglienza e

protezione dei migranti richiedenti asilo<sup>9</sup>, ritenendo inaccettabile il comportamento del governo bielorusso (che usa spietatamente i migranti come “pallottole umane”) giudicato come una “grave minaccia alla sicurezza dell’UE” (Margaritis Schinas, Vicepresidente della Commissione europea). La Commissione sarebbe intenzionata ad avvalersi di una specifica deroga contenuta nel Trattato di funzionamento dell’UE (TFUE), che regola l’accoglienza e la protezione delle persone richiedenti asilo<sup>10</sup>. In esame, vi è la proposta di allungare i tempi di trattenimento dei richiedenti asilo nelle zone di frontiera dei Paesi confinanti con la Bielorussia (Polonia, Lituania e, in misura minore, Lettonia)<sup>11</sup>. Di fatto, ciò si tradurrebbe in una sospensione temporanea delle norme europee, e nel sostenere in modo mascherato la politica dei respingimenti e delle espulsioni dei migranti, anche se è stato assicurato che non sarebbero stati consentiti *pushback* collettivi senza la valutazione caso per caso di ogni singola richiesta di asilo. La Commissione europea ha, inoltre, destinato alla Polonia 114,5 milioni di euro (80 milioni all’Ungheria) prelevati dai 6,4

---

<sup>5</sup> La sentenza della miniera di Turów solleva, in ogni caso, una questione pertinente alla scelta del tipo di sanzione da applicare (in questo caso, multa pecuniaria) e all’obiettivo finale che si vuole perseguire con l’imposizione di quel tipo di sanzione. Quesito: basta “pagare” per proseguire ad inquinare? La miniera di lignite di Turów alimenta principalmente la vicina centrale termoelettrica che, da sola, produce circa l’8% del fabbisogno di elettricità del Paese. Inoltre, la condizione occupazionale, tra miniera, centrale termoelettrica e indotto garantisce un dignitoso livello di vita a circa 60-70mila persone residenti in zona.

<sup>6</sup> Austria, Cipro, Danimarca, Grecia, Lituania, Polonia, Bulgaria, Repubblica Ceca, Estonia, Ungheria, Lettonia e Repubblica Slovacca.

<sup>7</sup> *Ansa*, 9/10/2021.

<sup>8</sup> Molti di loro provengono dal Kurdistan siriano o iracheno, dall’Afghanistan e dallo Yemen.

<sup>9</sup> Secondo l’articolo 18 della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione Europea, a ogni persona

che raggiunge il territorio dell’UE deve essere garantito il diritto di asilo. L’articolo 19 (comma 1) vieta, inoltre, ai paesi europei di effettuare “respingimenti collettivi” di persone.

<sup>10</sup> M. Schinas ha annunciato che la Commissione europea intende avvalersi dell’articolo 78 (comma 3) del Trattato sul funzionamento dell’Unione Europea. L’articolo prevede che nel caso “uno o più Stati membri debbano affrontare una situazione di emergenza caratterizzata da un afflusso improvviso di cittadini di paesi terzi”, il Consiglio, su proposta della Commissione, possa “adottare misure temporanee a beneficio dello Stato membro o degli Stati membri interessati”.

<sup>11</sup> Dagli attuali dieci giorni massimi consentiti sino a 16 settimane per valutare le domande d’asilo. Durante questo periodo, i migranti dovranno rimanere presso le zone di confine. Tra le misure della Commissione europea, per far fronte alla crisi migratoria, ci sono, inoltre, procedure semplificate e più rapide per procedere al rimpatrio di chi riceve una risposta negativa alla sua domanda d’asilo.

miliardi del fondo europeo destinato alla gestione delle frontiere. La posizione espressa dalla Commissione europea è che il fondo UE non debba essere usato per costruire muri, il che non vuole dire, tuttavia, che non debbano essere create delle barriere (infrastrutture) lungo il confine. Tale posizione dà il senso dell'urgenza (e della confusione) con cui gli organi UE cercano d'intervenire sulla crisi Polonia-Bielorussia: non potranno, infatti, essere eretti muri, ma sarà permessa ai Paesi di frontiera coinvolti nella crisi migratoria, anche con l'impiego di fondi europei, la costruzione di barriere (fossati, filo spinato, ecc.), perché possano difendere i loro confini. Intanto, la Polonia, contrariamente alla direttiva europea, ha annunciato che a dicembre 2021 inizieranno i lavori per la costruzione di un muro (180 km.)<sup>12</sup>, lungo il confine con la Bielorussia, considerato come un "investimento assolutamente strategico e prioritario per la sicurezza della nazione e dei suoi cittadini" (Mariusz Kamiński, ministro dell'Interno polacco)<sup>13</sup>. E il Presidente della Polonia, Andrzej Duda, ha ratificato il primo dicembre 2021 un disegno di legge che impone il divieto di accesso nell'area di confine a giornalisti e operatori di ONG, se non tramite un'autorizzazione speciale concessa dal ministero degli Interni e soltanto nei luoghi indicati discrezionalmente dalle Guardie di frontiera. Secondo la nuova legge (che di fatto è una proroga di altri tre mesi dello stato d'emergenza introdotto il 2 settembre 2021), nell'area di confine (estesa fino a tre chilometri dalla frontiera bielorussa), non è permesso realizzare reportage o registrazioni. Per i media si tratta di una vera e propria limitazione

dell'accesso alle informazioni, mentre per le organizzazioni umanitarie di una misura che impedisce di fornire assistenza ai migranti e di monitorare la regolarità delle manovre in quell'area. La vicenda della crisi migratoria è, tuttora, in evoluzione. Non è possibile tracciare i passi successivi. La sola certezza è che l'UE ha deciso di adottare una posizione ferma e non negoziabile sullo scontro UE/regime di Lukashenko: «*Se Lukashenko voleva fare pressione su di noi per farci annullare le sanzioni contro la Bielorussia penso che abbia perso la partita, perché quello che ha ottenuto è un nuovo pacchetto di sanzioni*»<sup>14</sup>. In questo modo, si è espresso l'Alto rappresentante UE, Josep Borrell, presentando altre sanzioni UE nei confronti di Minsk. Ha, poi, aggiunto: «*Lukashenko ora dovrà occuparsi dei migranti sul suo territorio per garantire loro un trattamento dignitoso*»<sup>15</sup>.

Considerato quanto sta succedendo ai confini tra Polonia e Bielorussia, il premier ungherese, Viktor Orbán, con una lettera inviata alla Presidente della Commissione europea, ha chiesto all'UE di congelare tutte le procedure d'infrazione che riguardano i dossier sulla migrazione e le frontiere. E ha, altresì, invitato l'UE a rivedere il quadro normativo alla luce delle nuove realtà, e a non applicare le norme obsolete e ostruzionistiche in vigore. È evidente il riferimento di Viktor Orbán alla sentenza emessa il 16 novembre 2021 dalla Grande Camera della CGUE, con la quale è stata ritenuta illegittima la legge ungherese anti-migranti (nota con il nome di "Stop-Soros") voluta dal premier ungherese nel 2018 per contrastare l'attività delle ONG a sostegno dei richiedenti asilo<sup>16</sup>.

<sup>12</sup> Da completare entro il giugno 2022.

<sup>13</sup> *Ansa*, 15/11/2021.

<sup>14</sup> *Ansa*, 24/11/2021.

<sup>15</sup> *Ibidem*.

<sup>16</sup> Sono principalmente due i punti della legge ungherese che contrastano con il diritto dell'UE: «... l'introduzione del reato di "facilitazione

*dell'immigrazione clandestina"* (art. 353 codice penale ungherese), che punisce con la detenzione coloro che svolgono attività organizzate, dirette ad agevolare l'inoltro di domande di asilo, se non vi sono i presupposti per l'accoglimento della domanda secondo la legge nazionale; (...) l'introduzione di una causa di irricevibilità delle

Lo scontro tra Polonia e UE ha raggiunto il suo culmine con il riconoscimento da parte del Tribunale costituzionale polacco<sup>17</sup> (7 ottobre 2021) della superiorità delle leggi nazionali sul diritto comunitario<sup>18</sup>. La Consulta del

---

*richieste di asilo, che non rientra tra i casi di inammissibilità tassativamente elencati dalla direttiva “procedure” (Dir UE 2013/32) e che taglia la strada all’inoltro delle domande promosse dagli immigrati provenienti da Paesi c.d. “sicuri”». Ved. S. Occhipinti, *Immigrazione: la Corte UE dichiara illegittima la “legge anti-Soros”* in *Altalex*, online, 29/11/2021.*

<sup>17</sup> Sei anni dopo la crisi del Tribunale costituzionale polacco del 2015 (nel frattempo, a fine dicembre 2016, erano stati ammessi i 5 giudici selezionati dal PiS nel dicembre 2015, che andavano a sostituire quelli selezionati nell’ottobre 2015 da Piattaforma Civica, ed erano, inoltre, subentrati altri giudici selezionati dal partito al governo, alcuni dei quali erano politici attivi del PiS e membri del Parlamento prima della loro nomina), è ampiamente accertato che il Tribunale costituzionale (composto da 15 giudici eletti dal Sejm - la camera bassa del Parlamento - a maggioranza semplice, per un mandato di nove anni) abbia perso la sua indipendenza dall’esecutivo e rispecchi la volontà politica della maggioranza parlamentare rappresentata dal PiS.

<sup>18</sup> Subito dopo la pubblicazione della sentenza del Tribunale costituzionale polacco (7 ottobre 2021), la Commissione europea, nello stesso giorno, rispondeva al dispositivo con la dichiarazione *European Commission reaffirms the primacy of EU law*, in cui venivano ribaditi sostanzialmente due principi: 1) *EU law has primacy over national law, including constitutional provisions*; 2) *All rulings by the European Court of Justice are binding on all Member States’ authorities, including national courts*. Riaffiora con emergenza la questione discussa da tempo (e non più eludibile) su che Europa s’intende costruire nel futuro. Si dovrà pensare a un modello di federalismo europeo? In tale caso, quali potrebbero essere le lezioni che derivano dall’esperienza federalista americana per l’integrazione europea? Ad esempio, all’interno della Costituzione degli Stati Uniti d’America è custodita la clausola di supremazia, che attribuisce alla legge federale la priorità rispetto alle leggi degli Stati federati. Altro tema da mettere in agenda è quello che riguarda la futura architettura europea alla luce dei nuovi scenari globali (flussi migratori, crisi pandemica da Covid-19, crisi climatica,

Tribunale costituzionale (Presidente Julia Anna Przyłębska dal 20 dicembre 2016) ha sentenziato che alcune disposizioni del Trattato UE sono incompatibili con la Costituzione polacca (Case K 3/21)<sup>19</sup>. Le

terrorismo, ecc.), delle spinte dei nuovi movimenti (populisti e non) che accusano l’Europa di deficit sociale, di spinte neolibériste, ecc., e delle nuove sfide (digitale e tecnologie, geopolitica, difesa militare, green economy, ecc.).

<sup>19</sup> Il tutto ha preso avvio dal pronunciamento di una sentenza (marzo 2021) della Grande Camera della Corte Europea dei Diritti Umani (C-824/18), che contestava il criterio di nomina dei giudici del Consiglio nazionale della magistratura, poiché rappresentava una violazione dei trattati UE. La Grande Camera faceva riferimento ad una sentenza del 2019 del Tribunale costituzionale polacco, secondo cui i membri togati del Consiglio nazionale della magistratura non dovevano essere scelti tra i loro pari ma potevano essere eletti dal Parlamento, tra l’altro, a maggioranza relativa. Inoltre, i giudici che non erano stati selezionati per essere nominati, grazie a questa sentenza perdevano la possibilità di fare ricorso. A seguito della sentenza della Grande Camera, il premier polacco, Morawiecki, presentava ricorso al Tribunale costituzionale polacco, perché valutasse se il principio del primato del diritto dell’UE e il diritto alla tutela giurisdizionale effettiva fossero compatibili con la Costituzione polacca. Nel contempo, la Corte di Giustizia dell’UE (luglio 2021) aveva intimato il governo polacco di “riallineare” il suo sistema giudiziario ai valori dei trattati UE, sopprimendo, innanzitutto, la Camera disciplinare istituita per controllare le decisioni dei giudici della Corte suprema. Il verdetto finale è arrivato il 7 ottobre, quando la Consulta del Tribunale costituzionale polacco, il giorno dopo che la CGUE aveva respinto la richiesta della Polonia di annullare l’ingiunzione che ordinava allo Stato membro di sospendere il regime disciplinare per i giudici della Corte suprema, ha ritenuto incostituzionali (cioè contrari alla Costituzione polacca – artt. 2 e 8) gli articoli 1, 2, 4 e 19 del Trattato UE. I giudici polacchi affermano che gli articoli 1 e 4 consentono all’UE di agire “oltre i limiti delle competenze trasferite dalla Repubblica di Polonia nei trattati”, mentre gli articoli 2 e 19, consentono “ai tribunali europei di prevalere illegalmente sulla Costituzione polacca, controllando anche la legalità della nomina dei giudici”. Cfr. *Assessment of the conformity to the*

stesse disposizioni del Trattato UE erano state in passato ritenute compatibili (Case K 18/04 – maggio 2005)<sup>20</sup> con la Costituzione, ma la composizione del Tribunale costituzionale polacco da allora è cambiata radicalmente. Oggi, le autorità polacche ritengono di non avere delegato all'UE il potere di amministrare il loro sistema della giustizia, incluso il meccanismo di selezione e nomina dei giudici, né tantomeno di far applicare le sentenze della Corte di Giustizia europea in materia giudiziaria, poiché ciò avrebbe significato la perdita della “sovranità legale”.

Questa presa di posizione non ha precedenti nella storia comunitaria. È la prima volta che uno Stato membro rigetta alcuni principi contenuti nei trattati europei. Abile retorica sovranista per acquisire ulteriore consenso interno, oppure rischio reale di una “Polexit”? Nella citata sentenza polacca del 2005 (case K 18/04) del Tribunale costituzionale si afferma che un potenziale conflitto tra la Costituzione polacca e il diritto dell'Unione si sarebbe potuto risolvere in tre modi: modificando le disposizioni del diritto comunitario in questione, ritoccando la Costituzione, o

recedendo dall'UE. Le prime due soluzioni non sembrano un'opzione fattibile nelle circostanze attuali. Apportare una modifica alle disposizioni fondamentali del Trattato UE (artt. 1, 2, 4, 19), su cui è costruito l'ordinamento giuridico dell'UE, non è nell'interesse degli altri Stati membri. Inoltre, il governo di Morawiecki non intende, per il momento, emendare la Costituzione<sup>21</sup>. Ma anche la terza opzione – recedere dall'UE – non pare fattibile. Secondo un recente sondaggio d'opinione, l'81% dei polacchi ritiene che il Paese debba rimanere all'interno dell'UE, contro un 7% che si è, invece, espresso per l'uscita dall'Unione (il 12% del campione si è astenuto dal formulare una risposta)<sup>22</sup>, e la sentenza del 7 ottobre del Tribunale costituzionale polacco ha provocato una protesta di massa in tutto il Paese con una folla di 100mila manifestanti che si sono riversati per le strade nella sola Varsavia (su invito dell'ex presidente dell'UE – Donald Tusk), mentre a Danzica, l'ex sindacalista Lech Wałęsa, uno dei promotori dell'ingresso della Polonia nell'UE, ha coagulato attorno a sé una folla numerosa accorsa per protestare contro la sentenza emessa dal Tribunale costituzionale polacco. Per ora, non vi è alcun

---

*Polish Constitution of selected provisions of the Treaty on European Union* (Ref. No. K 3/21), Judgment in the name of the Republic of Poland, Warsaw, 7 October 2021 (<https://trybunal.gov.pl/>). Segnalo qui una Conferenza su *Venti di disintegrazione europea dopo la sentenza del tribunale costituzionale polacco del 7 ottobre 2021?* organizzata dall'Università Statale di Milano il 24 novembre 2021, che ha affrontato con grande competenza e profondità alcuni temi discussi in questo articolo.

<sup>20</sup> <http://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/W DU20050860744/O/D20050744.pdf>. La sentenza polacca del 2005 del Tribunale costituzionale, se da una parte aveva respinto il principio del primato del diritto dell'UE, dall'altra aveva anche stabilito la compatibilità dei trattati dell'UE con la Costituzione polacca. Successivamente, le sentenze del Tribunale costituzionale polacco, in

particolare quelle pronunciate a seguito dell'adozione del Trattato di Lisbona (K 32/09 e SK 45/09), avevano ribadito lo “status quo” al riguardo. Poiché la formulazione dei Trattati da allora non è cambiata, né quella della Costituzione polacca, il ricorso avanzato nel 2021 dal Presidente del Consiglio polacco al Tribunale costituzionale avrebbe dovuto essere respinto, poiché la stessa questione era già stata esaminata in precedenza dal Tribunale costituzionale.

<sup>21</sup> In realtà, non ve ne è alcun bisogno, poiché, diversamente da quanto sostiene il governo polacco in carica, non si ravvisa alcun conflitto tra i trattati dell'UE e la Costituzione polacca.

<sup>22</sup> A. Rebelińska, *Ponad 80 proc. Polaków za pozostaniem w Unii. Sondaż Kantar* (Oltre l'80% dei Polacchi sono per restare nell'Unione. Sondaggio Kantar), in *Bankier.pl*, online, 12.09.2021.

sostegno popolare, affinché il governo avvii una procedura di recesso. Il Primo ministro Morawiecki, il cui voto di partito (PiS) si attesta attualmente intorno al 35%<sup>23</sup>, ha categoricamente negato qualsiasi intenzione di ritirarsi dall'UE: «*L'Unione Europea è anche la nostra comunità, la nostra unione. Vogliamo questa Unione e continueremo a tentare di crearla*»<sup>24</sup>.

Per alcuni opinionisti, la sfida polacca all'UE è il tentativo per trattare con Bruxelles la questione dei 57 miliardi di euro del PNRR polacco (non ancora approvato). Ma lo scontro tra Polonia e UE è sicuramente qualcosa di più profondo che si è sedimentato nel corso del tempo.

La Presidente della Commissione europea, Ursula von der Leyen, ha dichiarato di essere “profondamente preoccupata” per la sentenza polacca e si è impegnata a “usare tutti i poteri” a sua disposizione per far rispettare le leggi dell'UE, e ha espressamente citato il meccanismo della sospensione dell'erogazione dei fondi come una delle opzioni sul tavolo per salvaguardare i “valori comuni dell'UE”. Sia chiaro. Da parte europea, l'intento non è quello di dettare delle regole su come debbano essere organizzati i sistemi giudiziari dei singoli Stati-membri, che dovrebbero spontaneamente conformarsi alle regole UE e, nel caso specifico, garantire l'indipendenza del potere giudiziario. Materia del contendere sono, piuttosto, le violazioni sistematiche all'indipendenza dei giudici da parte del governo polacco. Mettendo, con ciò, a rischio il pilastro fondamentale dello stato di diritto (la separazione dei tre poteri – esecutivo, legislativo, giudiziario), che è un principio

basilare del Trattato UE, il quale individua appunto tra i possibili elementi indicativi di una trasgressione dello stato di diritto la messa in pericolo dell'indipendenza del giudiziario (della sua “politicizzazione”) e affida alla Corte di Giustizia europea il compito di garantire che la legislazione dell'UE sia interpretata e applicata allo stesso modo in tutti gli Stati membri dell'UE. Certamente, l'UE è, tuttora, fondata sul principio di attribuzione, secondo cui «...*l'ambito di applicazione del diritto Ue derivante dal Trattato è pur sempre ancorato ai confini delle materie rispetto alle quali gli Stati hanno acconsentito a limitare la propria sovranità*»<sup>25</sup>. E le parole con cui si è espressa la Commissione europea (così come il Presidente del Parlamento europeo), subito dopo la sentenza del Tribunale costituzionale polacco, secondo cui “il primato del diritto UE è fuori discussione e violarlo significa sfidare uno dei principi fondanti dell'Unione Europea”, sono mosse «... *dall'apprezzabile intento di continuare a promuovere il processo di integrazione e la costruzione costituzionale dell'Ue, che nel suo lungo percorso sembra attraversare oggi uno dei momenti più cruciali e difficili*»<sup>26</sup>.

Nel mentre, la “prova di forza” tra Polonia e UE continua. Il 21 ottobre 2021, il Parlamento europeo ha votato una Risoluzione [2021/2935(RSP)], con cui disconosce la validità giuridica e l'indipendenza del Tribunale costituzionale polacco. Ha, quindi, chiesto al Consiglio e alla Commissione di avviare le procedure di infrazione contro la Polonia e di dare attuazione al regime di condizionalità che subordina la concessione

<sup>23</sup> *Poparcie partii politycznych [NOWY SONDAŻ CBOS]* (Sostegno ai partiti politici [NUOVA INDAGINE CBOS]), in *Dziennik Gazeta Prawna*, online, 15.10.2021.

<sup>24</sup> A. Mauro, *La Polonia tira la corda con l'UE, ma non è Polesit*, in *HuffPost*, online, 8/10/2021.

<sup>25</sup> R. Calvano, *Corte di giustizia, primato del diritto Ue e giudici onorari*, in *Giustizia insieme*, online, 22/11/2021.

<sup>26</sup> *Ibidem*.



dei fondi del RF al rispetto dello stato di diritto<sup>27</sup>. In caso contrario, avrebbe portato la Commissione europea davanti alla CGUE (possibile in base all'art. 265 del Trattato UE). Era chiaramente una forma di pressione sulla Commissione, affinché, dopo aver assunto una serie di risoluzioni, passasse all'azione. Alla fine di ottobre 2021, la CGUE ha emesso una sentenza, con cui impone alla Polonia il pagamento di un'ammenda di un milione di euro al giorno sino a quando non adempierà agli obblighi derivanti dall'ordinanza del 14 luglio 2021 o, in caso di non ottemperanza, sino alla pronuncia della sentenza definitiva. Immediata la risposta dello Stato-membro sotto accusa: *“La via delle punizioni e dei ricatti verso il nostro Paese non è quella giusta”*<sup>28</sup>. Nel frattempo, sul sito web del Tribunale costituzionale polacco è apparsa la notizia di un ricorso che il Ministro della Giustizia intende presentare al Tribunale costituzionale, perché verifichi la legittimità dell'art. 279 del TFUE, che consente alla

---

<sup>27</sup> Si legge nella Risoluzione: “Il denaro dei contribuenti dell'UE non dovrebbe essere concesso a governi che minano in modo flagrante, mirato e sistematico i valori sanciti dall'articolo 2 TUE”.

<sup>28</sup> *LaPresse*, 27/10/2021. I polacchi non comprendono il “caos” sollevato in UE dopo la sentenza della Consulta del Tribunale costituzionale polacco. Sono convinti di aver agito allo stesso modo della Corte costituzionale federale tedesca di Karlsruhe, che aveva fatto notare come la Bce avesse oltrepassato il suo mandato, approvando programmi di acquisto di obbligazioni. Di conseguenza, la Corte tedesca aveva respinto una sentenza della CGUE, la quale aveva dato ragione alla Bce. La Corte costituzionale federale tedesca ha sempre vagliato negli anni il principio del primato UE e i suoi limiti, a partire dalla famosa giurisprudenza Solange fino alla decisione ultima di annullare la sentenza della CGUE riguardo alla decisione della Bce sul *Public Sector Purchase Program* (5 maggio 2020), a cui il Primo ministro polacco ha più volte fatto riferimento nel suo ricorso al Tribunale costituzionale polacco. Ma il confronto non regge. Innanzitutto, il pronunciamento del 5 maggio 2020 della Corte costituzionale federale tedesca allude a una

CGUE d'imporre una sanzione pecuniaria alla Polonia, a causa del suo rifiuto di eseguire il provvedimento imposto. Ancora: il 16 novembre 2021, la CGUE ha stabilito che la legge polacca si pone in contrasto con il diritto europeo, poiché consente al ministro della Giustizia di distaccare i giudici presso organi giurisdizionali superiori: *«Il diritto dell'Unione osta al regime in vigore in Polonia che consente al Ministro della Giustizia di distaccare i giudici presso organi giurisdizionali penali superiori, distacco al quale tale Ministro, che è al contempo procuratore generale, può porre fine in qualsiasi momento senza motivazione»*<sup>29</sup>. Non è qui in discussione se il ministro della Giustizia possa distaccare i giudici. Il consenso di quest'ultimi, tra l'altro, costituirebbe una garanzia procedurale importante. Esiste, tuttavia, la possibilità che tale ministro possa influenzare i giudici, facendo sorgere dubbi circa la loro indipendenza. Al fine di evitare l'arbitrio e il rischio di manipolazione, la

questione “molto tecnica”, ossia se la politica di acquisto di obbligazioni della Bce fosse proporzionata o meno rispetto agli obiettivi perseguiti. In Polonia, la vicenda è di carattere “giuridico” e “politico”, poiché il Tribunale costituzionale polacco ha negato con una sentenza (7 ottobre) che vi fosse una trasgressione delle regole UE (sancita dalla CGUE) riguardo alla sottomissione del sistema giudiziario da parte del potere politico. Inoltre, la querelle tedesca ha trovato poi una soluzione tra le parti contendenti, mentre la querelle polacca difficilmente potrà trovare un punto d'accordo, poiché in gioco è un valore non negoziabile del Trattato UE: il rispetto dello stato di diritto, ovvero l'applicazione del principio irrinunciabile dell'indipendenza della magistratura, pena la cessazione dell'esistenza dell'UE come Unione di diritto. Ancora. Il Tribunale di Karlsruhe è un organo costituzionale di indiscussa e assoluta legittimità, non certamente ascrivibile al Tribunale di Varsavia. Infine, se da parte tedesca c'era la volontà di trovare un'intesa con la giustizia europea, da parte polacca c'è solo la volontà di proteggere le politiche del governo nazionale.

<sup>29</sup> *Ansa*, 16/11/2021.

decisione relativa al distacco di un giudice e quella che vi pone fine dovrebbe essere debitamente motivata. «*Il requisito dell'indipendenza dei giudici impone che le norme relative a un tale distacco presentino le garanzie necessarie per evitare qualsiasi rischio di controllo politico del contenuto delle decisioni giudiziarie*»<sup>30</sup>, afferma la CGUE.

È a tutti evidente che la complessità della “vicenda polacca” non possa trovare soluzione all’interno della “dottrina giuridica”, poiché spetta, innanzitutto, alla “politica” districare i nodi della aggrovigliata matassa. Ma cosa può concretamente fare l’UE, stante le norme attuali dei suoi trattati? Il meccanismo tradizionalmente più utilizzato per garantire il rispetto dei principi dell’UE da parte degli Stati-membri è quello dell’apertura di una procedura d’infrazione promossa in genere da parte della Commissione europea. La Commissione può anche deferire il caso alla Corte di Giustizia che, in taluni casi, può imporre sanzioni pecuniarie. Ogni Stato membro è tenuto a versare una somma forfettaria per l’inadempimento pregresso di un obbligo derivante dall’Unione e/o una sanzione pecuniaria ricorrente ed efficace fino al compiuto pieno adempimento dell’obbligo, come ha fatto più volte. Punto debole degli organi UE resta il controllo sulla effettiva esecuzione delle sentenze. Altro strumento è la non erogazione dei fondi europei destinati al RF, in caso di mancata applicazione del Regolamento che vincola ogni Paese comunitario al rispetto dello stato di diritto come condizionalità all’accesso ai fondi europei. Nel caso specifico, la Commissione

---

<sup>30</sup> *Ibidem.*

<sup>31</sup> Prima dell’avvento del PiS al potere (2015), la Polonia aveva sottoscritto tre trattati europei molto importanti: il Trattato d’adesione del 2005 (noto anche come Trattato di Lussemburgo – preceduto da accordi di pre-adesione); il Trattato sul mandato

europeo non ha proceduto alla validazione dei PNRR di Polonia e Ungheria, che sono lo strumento di rilancio economico (post-pandemia da Covid-19), ravvisando che il buon funzionamento di un sistema giuridico (che deve assicurare imparzialità e incorruttibilità) sia direttamente funzionale al buon funzionamento dell’economia di ogni Stato. E questa condizione non è garantita nei due Paesi in questione. L’altro strumento che l’UE ha attualmente a sua disposizione è l’applicazione dell’art. 7 del Trattato UE che, tuttavia, presenta delle complicazioni nel caso in cui le decisioni da assumere all’interno del Consiglio europeo siano così importanti da richiedere la regola dell’unanimità del voto. La sentenza del 7 ottobre del Tribunale costituzionale polacco ha messo indiscutibilmente l’UE in una posizione difficile. Trovare un accordo non è possibile. I valori dell’UE non sono certo negoziabili e, allo stesso tempo, non sono più tollerabili minacce e ricatti da parte di Stati membri che pur avendo firmato i trattati europei<sup>31</sup> ne rigettano sistematicamente i principi.

d’arresto europeo e procedure di consegna tra Stati membri (2002) e, infine, il Trattato di Lisbona (2009). Trattati che sono stati nel tempo interpretati dal PiS (e dal Tribunale costituzionale polacco – sua “propaggine”) in chiave strumentale con chiare finalità politiche.