



Dipartimento di Scienze Politiche

Cattedra: Diritto dell'Unione europea

VALORI DELL'UNIONE IN DISCUSSIONE.

L'ESEMPIO DELLA POLONIA.

Prof. Roberto Baratta

RELATORE

Giulia Safina Matr. 084042

CANDIDATA

ANNO ACCADEMICO 2018-2019

INDICE

INTRODUZIONE.....	3
CAPITOLO I: SENTENZA 6 SETTEMBRE 2017.....	7
1.1 LA CRISI MIGRATORIA ALLE PORTE D'EUROPA.....	7
1.2 LA MISURA URGENTE DELLA RICOLLOCAZIONE E LA SUA CONTESTAZIONE.....	10
1.3 CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE E PRONUNCIA DELLA CORTE.....	15
CAPITOLO II: PRINCIPI E VALORI DELL'UNIONE IN DISCUSSIONE.....	23
2.1 IL PRINCIPIO DI SOLIDARIETÀ.....	23
2.2 ARGOMENTI SULL' 'ETNIA' E PRINCIPIO DI NON DISCRIMINAZIONE.....	28
CAPITOLO III: L' EUROSCEPICISMO DELLA POLONIA.....	32
3.1 L'EVOLUZIONE DEL COMPLESSO RAPPORTO TRA UNIONE EUROPEA E POLONIA.....	32
3.2 DAL 'DIALOGO STRUTTURATO' ALLA PROCEDURA DI INFRAZIONE.....	37
3.3 SIGNIFICATO DI <i>RULE OF LAW</i> NELL' AMBITO DELL'UNIONE EUROPEA.....	40
CONCLUSIONE.....	42
BIBLIOGRAFIA	44
ABSTRACT.....	49

INTRODUZIONE

Il presente studio vuole mettere in luce l'incidenza di alcuni tra i più importanti principi dell'Unione europea e come essi possano essere minati dai comportamenti degli stessi Stati membri o talvolta dalle stesse istituzioni europee che, per evitare di adottare misure drastiche, che vadano a compromettere l'equilibrio dell'Unione, si dimostrano più inclini ad un dialogo piuttosto che a delle vere procedure di infrazione con il risultato che alcuni paesi perpetrano nella violazione.

Le motivazioni che mi hanno spinto ad approfondire questa tematica sono di duplice valenza. Da un lato c'era l'interesse di esaminare in che modo i principi dell'Unione tentano di imporsi sugli Stati che sono riluttanti ad incarnare lo spirito europeo fatto di valori come la democrazia, lo stato di diritto e i diritti umani sanciti nel Trattato di Lisbona e nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. Dall'altro volevo porre l'attenzione sulle attività delle principali istituzioni europee, in particolare su quella della Corte di Giustizia per comprendere quanto effettivamente sia difficile portare avanti misure sanzionatorie verso alcuni Stati membri che contraddicono in maniera evidente e tangibile i principi dell'Unione.

Ho deciso quindi di prendere in esame la Polonia perché, pur essendo un paese 'nuovo' nell'Unione (dal 2004), è già stata protagonista di numerosi episodi che hanno evidenziato la sua diffidenza e la sua ostilità nel far propri i principi dell'Unione.

In particolare sono stati presi in considerazione due momenti differenti ma entrambi di rilevante interesse che permettono di comprendere meglio quanto la attuale politica della Polonia, come quella di altri Stati quali la Repubblica slovacca e l'Ungheria, si discosti dai valori e dai principi che hanno caratterizzato l'Unione europea, specialmente dal Trattato di Lisbona in poi, e che sono più volte citati nei Trattati come punti cardine di tutto il sistema europeo.

La tesi è articolata in tre capitoli: il primo capitolo illustra la Sentenza presa in esame ovvero la Sentenza che la Corte di Giustizia dell'Unione Europea (in Grande Sezione) ha pronunciato il 6 settembre 2017 riunendo le cause C-643/15 e C-647/15 e il contesto storico da cui scaturisce questa decisione. In questo capitolo viene inizialmente descritta la crisi migratoria del 2015, definita come la più grande crisi di rifugiati in Europa dopo la Seconda Guerra Mondiale¹ che ha portato il Consiglio a decidere per una ricollocazione di emergenza di migranti in evidente bisogno di protezione internazionale provenienti dalla Grecia e dall'Italia in quanto questi due Paesi, insieme all'Ungheria, la quale però non ha voluto beneficiare della ricollocazione, hanno visto un afflusso improvviso di rifugiati che ha messo in difficoltà il sistema di asilo di entrambi. Di fronte a questa decisione, la Repubblica slovacca e l'Ungheria hanno presentato un ricorso alla Corte di Giustizia per ottenere l'annullamento della decisione presentando varie argomentazioni come l'inadeguatezza della base legale² utilizzata dal Consiglio o il mancato rispetto del principio di proporzionalità. A sostegno di questi Stati, si poneva la Polonia che, riprendendo il decimo motivo dell'Ungheria, pone la questione sul piano dell'omogeneità nazionale che verrebbe alterata dai rifugiati in quanto differiscono per etnia, lingua e cultura rispetto al popolo polacco. Ciò verrà approfondito nel secondo capitolo. Nella sentenza, la Corte, come anche l'avvocato generale, ha respinto le motivazioni dell'Ungheria e della Repubblica slovacca, nonché quella della Polonia ritenuta irricevibile e condanna i due stati a sopportare, oltre alle proprie spese, anche quelle sostenute dal Consiglio dell'Unione Europea.

Nel secondo capitolo viene commentata la Sentenza sotto il prisma del principio di solidarietà e del principio di non discriminazione; in particolare nella prima parte del capitolo emerge come, nonostante si faccia riferimento alla solidarietà come base su cui si devono fondare i rapporti tra gli Stati, il suo carattere strutturale non viene evidenziato dalla Corte, che la rilega solo ad una situazione di emergenza. Ci si è reso conto di come manchi un preciso riferimento alla solidarietà nel novero dei valori fondamentali dell'Unione indicati nell'articolo 2 del Trattato sull'Unione Europea. Se l'avvocato generale, nelle sue conclusioni evidenzia come la solidarietà costituisca «al contempo la ragion d'essere e la finalità del progetto europeo»³, la Corte non si è spinta ad una tale dichiarazione, perdendo così l'occasione di definire la solidarietà come valore fondamentale dell'Unione. Nella seconda parte del capitolo, viene posta l'attenzione sull'argomentazione della Polonia ai sensi del principio di non discriminazione. La Repubblica polacca utilizza argomentazioni opinabili come quella della lamentata assenza di omogeneità etnica, culturale e linguistica tra i cittadini

¹ Hein, *La ricollocazione di richiedenti asilo. Un test per la solidarietà europea*. Napoli: Editoriale Scientifica, C. 2017, p.259.

² Art. 78, par. 3 TFUE.

³ Conclusioni avvocato generale Y. Bot.

polacchi e i migranti da ricollocare⁴. Questa accezione è stata rigettata dalla Corte la quale ha precisato che se la ricollocazione dovesse essere esclusivamente subordinata all'esistenza di legami strettamente culturali o linguistici tra ciascun richiedente protezione internazionale e lo Stato membro di ricollocazione, ne risulterebbe l'impossibilità di ripartire tali richiedenti tra tutti gli Stati membri nel rispetto del principio di solidarietà imposto dall'articolo 80 TFUE e, dunque, di adottare un meccanismo di ricollocazione vincolante. Inoltre, le considerazioni effettuate dalla Polonia connesse all'origine etnica dei richiedenti protezione internazionale non possono essere prese in esame, in quanto esse sarebbero, con tutta evidenza, contrarie al diritto dell'Unione e più precisamente, all'articolo 21 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea⁵. Anche in questo caso però la Corte di Giustizia non avrebbe dovuto limitarsi a richiamare il mero contrasto con l'art. 21 della Carta ma avrebbe dovuto evidenziare come una simile argomentazione si poneva in netto contrasto con i valori fondanti dell'Unione sanciti all'articolo 2 TUE⁶.

Nel terzo ed ultimo capitolo ho analizzato l'evoluzione del rapporto tra la Polonia e l'Unione Europea; in particolare ho tentato di capire cosa ha causato il passaggio da un atteggiamento di tipo euro-entusiasta, ad uno molto euro-scettico che è culminato con l'avvio della procedura di infrazione ai sensi dell'articolo 7 TUE. Tra i motivi che spiegano il cambiamento della posizione della Polonia c'è sicuramente l'ascesa del partito ultraconservatore ed euro-scettico 'Diritto e Giustizia' (Pis). Questo partito, posto a guida dell'Esecutivo, si è mostrato più volte contrario alle politiche dell'Unione soprattutto in materia di immigrazione. Le istituzioni europee hanno poi cercato di intraprendere un 'dialogo strutturato' con le autorità polacche per far luce sulle possibili violazioni dei valori

⁴ Corte di giustizia UE, sentenza 6 settembre 2017, cause riunite C-643/15 e C-647/15, caso Repubblica slovacca e Ungheria, par. 302, ove si legge: «presunti effetti sproporzionati di tali quote su un numero di Stati membri ospitanti i quali, per adempiere i loro obblighi di ricollocazione, dovrebbero effettuare sforzi e sopportare oneri ben più rilevanti rispetto a quelli ricadenti su altri Stati membri ospitanti. Ciò varrebbe per gli Stati membri che sono "pressoché omogenei etnicamente come la Polonia" e la cui popolazione differirebbe, da un punto di vista culturale e linguistico, dai migranti che devono essere ricollocati nel loro territorio».

⁵ Ibidem, par. 304-305.

⁶ Labayle, *Solidarity is not a value: Provisional relocation of asylum-seekers confirmed by the Court of Justice* (6 September 2017, Joined Cases C-643/15 and C-647/15 Slovakia and Hungary v Council), ove si legge: «This is self-evident, but it would have been better if the Court had emphasized that an argument of this nature obviously transgresses the values of the Union as proclaimed by Article 2 of the TEU. Dignity, pluralism, nondiscrimination, among other things ... At a time when Poland is threatened by the wrath of Article 7 of the EU Treaty, which makes serious violations of these values punishable, would it have been unreasonable or contradictory to strongly oppose the claim of a "virtually ethnically homogeneous" society? Would it have been inappropriate to strongly refuse to echo the numerous national public statements rejecting the reception of applicants for protection on religious or racial grounds? However, the Court chose to go with the disembodied approach, emphasizing Article 21 of the Charter of Fundamental Rights and the Principle of Non-Discrimination, finding that «considerations relating to the ethnic origin of applicants for international protection cannot be taken into account since they are clearly contrary to EU law and, in particular, to Article 21 of the Charter of Fundamental Rights of the European Union ("the Charter"). The use of the word "clearly" shows how strongly the judge considers that this view is at odds with Union law», cit.

democratici e dello stato di diritto in Polonia. A seguito della mancata collaborazione di Varsavia, della minaccia all'indipendenza dei giudici e della riforma che annunciava il pensionamento anticipato di 27 dei 74 giudici della Corte Suprema, la Corte ha deciso di avviare una procedura di infrazione ai sensi dell'articolo 7 TUE in quanto sussisteva il rischio evidente di grave violazione del principio della *Rule of Law*. Nonostante le intenzioni dell'Unione siano quelle di sanzionare il comportamento della Polonia, ad oggi la procedura non è stata ancora messa in atto anche a causa della presenza di alcuni membri nella Commissione che non la ritengono necessaria, come ad esempio il Presidente della Commissione Juncker. Appare evidente come l'esito di questa vicenda influenzerà gli anni a venire e la stessa sopravvivenza dell'Unione che, se non saprà far rispettare i propri principi, si svuoterà di senso aprendo la strada ai nazionalismi.

Grazie a questa analisi è stato possibile rilevare le difficoltà che l'Unione Europea ha nel proteggere alcuni dei valori fondamentali che caratterizzano l'Unione, specie quando la minaccia proviene dall'interno.

CAPITOLO I: SENTENZA 6 SETTEMBRE 2017

1.1 La crisi migratoria alle porte d'Europa.

In questo capitolo verrà esposta la *Sentenza del 6 settembre 2017*⁷, sentenza che vede due Stati membri dell'UE-Repubblica slovacca e Ungheria- opporsi ad una decisione del Consiglio riguardante la ricollocazione di emergenza di migranti in evidente bisogno di protezione internazionale provenienti dalla Grecia e dall'Italia. Per comprendere meglio come il Consiglio sia arrivato ad adottare una decisione così innovativa è opportuno ripercorrere la crisi migratoria che ha avuto corso tra il 2014 e il 2015 e che ha evidenziato le limitazioni inerenti alla modalità di progettazione e di attuazione delle politiche dell'UE in materia di asilo e in particolare una mancanza strutturale del principio di solidarietà, principio che fa parte dei valori essenziali che devono governare le politiche dell'Unione⁸.

Il 2015 rappresenta l'anno in cui si è venuta a creare la più grande crisi di rifugiati in Europa dalla fine della Seconda Guerra Mondiale. L'afflusso è stato di circa 1,6 milioni di cittadini di paesi terzi, per la grande maggioranza di richiedenti asilo, che sono arrivati spontaneamente e irregolarmente nel territorio dell'Unione durante il biennio 14/15. Nei mesi da maggio ad agosto 2015, quasi 100.000 richiedenti asilo e migranti sono arrivati in Italia dalle coste libiche. Nei mesi successivi al settembre 2015, il numero degli arrivi è ulteriormente aumentato. Nel solo mese di ottobre, 212.000 siriani, iracheni e afgani sono sbarcati sulle isole greche provenienti dalla Turchia. Inevitabilmente, molti si sono poi spostati, sempre in modo irregolare, dai primi paesi di approdo in altri paesi, sia attraverso la rotta balcanica verso l'Ungheria, l'Austria, la Germania e la Svezia, sia attraverso le frontiere settentrionali dell'Italia⁹.

Analizzando i vari percorsi dei migranti è possibile comprendere quali sono le zone dell'Europa maggiormente colpite dal fenomeno migratorio. La prima rotta 'canonica' per l'immigrazione in Europa attraversa il Niger, corridoio dal quale si accede alla Libia, da dove

⁷ Corte di Giustizia, sentenza 6 settembre 2017, cause riunite C-643/15 e C-647/15.

⁸ Hein, *La ricollocazione di richiedenti asilo. Un test per la solidarietà europea*. Napoli: Editoriale Scientifica, C. 2017, p.259.

⁹ *Ibidem*, p.260.

il viaggio spesso prosegue verso l'Italia. Il percorso segue l'antico tragitto carovaniero via Agadez e Dirkou alla volta di Madama per poi entrare in Libia nei pressi del posto frontaliere di Toummo e risalire alla volta dell'oasi di Sebha in direzione di Tripoli. Una seconda rotta migratoria attraversa il Mali. Qui si raccolgono i flussi migratori in provenienza dalle regioni dell'Africa occidentale verso l'Algeria, transito per raggiungere il Marocco e, quindi, la costa meridionale della Spagna o le isole Canarie. L'alternativa è entrare nel territorio delle due enclave spagnole di Ceuta e Melilla, in Marocco. Poi vi sono i flussi migratori originari del Corno d'Africa che transitano per la rotta che dal Sudan attraversa il deserto libico, passando per l'Egitto o superando l'oasi di Kufrah alla volta di Agedabia, sulla costa mediterranea. La rotta è praticata in particolare da profughi sudanesi, somali, etiopi ed eritrei. Un'altra importante rotta dell'immigrazione in Europa è quella che porta dal Sudan all'Egitto, collegando Khartoum ad Aswan. Battuta fino a pochi anni fa quasi esclusivamente da sudanesi, dal 2006 anche gli emigranti eritrei percorrono questo tragitto, entrando in Egitto come vie di transito verso Israele. Una rotta che negli ultimi anni sta vedendo sempre più ingressi è quella dei Balcani Occidentali. Il percorso dei migranti passa via mare dalla Turchia alla Grecia, per poi proseguire via terra attraverso la Macedonia, la Serbia e l'Ungheria. Dal 2010 il numero di persone fermate nella frontiera tra Serbia e Ungheria è aumentato del 2.500 per cento: da 2.370 a 60.602¹⁰.

Per far fronte al periodo di crisi verificatosi nel 2015, non tutti gli Stati europei sono intervenuti per cercare una soluzione. Alcuni Stati membri hanno innalzato barriere fisiche alle frontiere esterne nella speranza di fermare i movimenti dei rifugiati in nome della loro cultura nazionale e della loro identità religiosa¹¹. A dare il via al primo progetto era stata la Grecia nel 2011 quando, dopo che nell'arco di quattro anni oltre mezzo milione di clandestini erano entrati dalla Turchia, aveva chiuso i confini con un fossato, lungo 120 chilometri, largo 30 metri e profondo sette. L'allora governo di Centrodestra aveva parlato di “un dovere per proteggere i diritti dei cittadini greci e di coloro che risiedono legalmente all'interno del Paese”. Secondo l'Organizzazione internazionale per le migrazioni, da allora i flussi che attraversano la Grecia erano effettivamente diminuiti: delle 2000 persone che nel 2015 hanno perso la vita attraversando il Mediterraneo, 60 erano in rotta verso la Grecia, mentre le restanti puntavano all'Italia. Dopo il rafforzamento dei controlli di frontiera, il traffico migratorio si è spostato verso la Bulgaria. Ciò ha spinto il governo bulgaro ad approvare nel 2013 la costruzione di una recinzione che lo separi dalla Turchia: lunga in tutto 160

¹⁰ Lombardi, *Quali sono le rotte dell'immigrazione in Europa*, stopallatratta.org.

¹¹ De Witte, Evangelia, Tsourdi, *Confrontation on relocation - The Court of Justice endorses the emergency scheme for compulsory relocation of asylum seekers within the European Union: Slovak Republic and Hungary v. Council.*, *Common Market Law Review*, vol. 55, n°5, 2018, p. 1457.

chilometri e costruita con reti metalliche e filo spinato. Essa, in combinazione con l'aumento di fondi per i servizi di pattugliamento della frontiera, ha fatto sì che nel 2014 solo 4mila persone siano riuscite a entrare illegalmente in Bulgaria, rispetto alle 11mila dell'anno precedente. Nel 2015 è stata la volta dell'Ungheria. Il ministro degli Esteri Peter Szijjarto aveva annunciato la costruzione, di un muro lungo circa 175 chilometri e alto 4 metri, spiegando che negli ultimi anni il numero di migranti entrati illegalmente nel Paese è aumentato molto e che l'Ungheria non è più in grado di sostenere i costi legati alla loro accoglienza. Nel 2015 sono entrate illegalmente in territorio ungherese circa 57mila persone, soprattutto attraverso i Balcani e provenienti da Afghanistan, Siria e Pakistan. Entrare in Ungheria permetteva ai migranti di entrare in Unione Europea e beneficiare poi delle regole molto più elastiche sulla libera circolazione di persone in vigore grazie agli accordi di Schengen¹². Uno dopo l'altro gli Stati membri hanno ripristinato i controlli alle frontiere interne dell'UE erodendo proprio l'*acquis* di Schengen¹³.

Dal punto di vista della giurisprudenza europea, sono emersi i limiti del sistema europeo comune di asilo (CEAS). Infatti, nonostante la presenza di leggi comunitarie, ogni Stato membro ha la responsabilità di porle in atto a livello nazionale. Insieme al CEAS, anche il Regolamento di Dublino III interviene nell'ambito della responsabilità definendo i criteri e i meccanismi per determinare lo "Stato membro responsabile per l'esame di una domanda di protezione internazionale"¹⁴. La domanda può essere esaminata da un solo Stato¹⁵ e, fatta eccezione per casi limitati, il responsabile è lo "Stato di primo ingresso illegale"¹⁶. Questo sistema entra in conflitto con il principio di equa ripartizione della responsabilità tra gli Stati membri, in quanto la responsabilità dipenderà principalmente dalla posizione geografica di ogni Stato¹⁷.

Tutti questi elementi, combinati tra loro, hanno causato un afflusso improvviso di rifugiati in Grecia e Italia che, in quanto Stati di primo ingresso per la rotta del Mediterraneo, erano direttamente responsabili per l'esame della domanda di protezione internazionale.

¹² Steinmann, *Dall'Ungheria alla Grecia. Crescono i muri contro gli immigrati. E la UE? Tace*, L'Espresso, 7 agosto 2015.

¹³ De Witte, Evangelia, Tsourdi, *Confrontation on relocation - The Court of Justice endorses the emergency scheme for compulsory relocation of asylum seekers within the European Union: Slovak Republic and Hungary v. Council.*, *Common Market Law Review*, vol. 55, n°5, 2018, p. 1458.

¹⁴ Regolamento di Dublino III, art. 1.

¹⁵ Regolamento di Dublino III, art. 3.

¹⁶ Regolamento di Dublino III, art. 13.

¹⁷ De Witte, Evangelia, Tsourdi, *Confrontation on relocation - The Court of Justice endorses the emergency scheme for compulsory relocation of asylum seekers within the European Union: Slovak Republic and Hungary v. Council.*, *Common Market Law Review*, vol. 55, n°5, 2018, p. 1460-1461.

Di fronte a tali eventi, le istituzioni dell'UE hanno adottato una serie di politiche giuridiche e di misure operative: una ricollocazione di emergenza insieme ad un'implementazione del sistema *'hotspot'* sulla gestione del fenomeno migratorio al fine di prevenire il crollo del sistema europeo comune di asilo e lo smantellamento dello spazio di libera circolazione dell'Unione europea¹⁸. In particolare, il 13 maggio 2015, la Commissione europea ha pubblicato l'agenda europea sulla migrazione che propone misure immediate per affrontare la crisi del Mediterraneo e delineando anche le iniziative da varare negli anni futuri per gestire in maniera più efficace il fenomeno della migrazione. Nell'agenda veniva altresì presentata l'idea di istituire un sistema di ricollocazione e reinsediamento a livello europeo, veniva illustrato l'approccio basato sui «punti di crisi» (dove le agenzie pertinenti dell'UE lavorano sul campo con gli Stati membri in prima linea per condurre con rapidità le operazioni di identificazione, registrazione e rilevamento delle impronte digitali dei migranti in arrivo), ed era proposta una possibile operazione PSDC nel Mediterraneo al fine di smantellare le reti di trafficanti e contrastare il traffico di esseri umani (che è stata avviata poco dopo col nome di EUNAVFOR MED — Operation Sophia)¹⁹. In aggiunta, la CE proponeva anche un nuovo programma europeo di reinsediamento dei rifugiati da paesi terzi, con 20.000 posti che gli Stati membri avrebbero dovuto volontariamente mettere a disposizione, dietro un incentivo finanziario con l'utilizzo del Fondo Asilo, Migrazione e Integrazione (FAMI)²⁰. In seguito, l'ammontare di tale sussidio venne fissato in 10.000 Euro per ogni rifugiato integrato²¹.

1.2 La misura urgente della ricollocazione e la sua contestazione.

Le Decisioni del Consiglio in merito alla ricollocazione sono state precedute da una eccezionale serie di riunioni straordinarie del Consiglio Europeo, del Consiglio Affari Interni e Giustizia e del Parlamento Europeo, che hanno portato a conclusioni, programmi, piani di azione e risoluzioni, a seguito della più grande tragedia nel Mediterraneo del 18 aprile 2015 che ha visto oltre 800 morti²².

Il primo ad esprimere la necessità di procedere ad una equa redistribuzione dei richiedenti asilo tra gli Stati membri attraverso 'quote vincolanti' è stato il Parlamento

¹⁸ *Ibidem*, 1458.

¹⁹ Politica di immigrazione, <http://www.europarl.europa.eu/factsheets/it/sheet/152/politica-d-immigrazione>.

²⁰ Regolamento (UE) n. 516/2014 del 16 aprile 2014.

²¹ Proposta di Regolamento COM (2016) 468 final, che istituisce un quadro dell'Unione per il reinsediamento e modifica del Regolamento (UE) n.516/2014, art.17.

²² Hein, *La ricollocazione di richiedenti asilo. Un test per la solidarietà europea*. Napoli: Editoriale Scientifica, C. 2017, p. 260.

Europeo²³, con lo scopo di superare l'approccio della volontarietà che aveva caratterizzato i precedenti esercizi-estremamente modesti-di ricollocazione, in particolare da Malta.

Il Consiglio Europeo, in seduta del 25/26 giugno 2015²⁴, ha definito le strategie dell'Unione in materia di immigrazione e asilo in tre punti: (i) reinsediamento di rifugiati da paesi terzi nonché la ricollocazione di richiedenti asilo all'interno dell'UE, con la previsione di 40.000 posti; (ii) una politica di rimpatrio, di riammissione nei paesi di origine o di precedente resistenza e di re-integrazione in tali paesi; (iii) la cooperazione rafforzata con i paesi di origine e di transito di migranti e rifugiati. Contrariamente alle proposte del Parlamento Europeo e della CE, il Consiglio non ha menzionato l'apertura di vie di accesso legali al territorio dell'Unione per richiedenti asilo e migranti, sotto forma di procedure di ingresso protetto, il rilascio di visti per motivi umanitari, programmi di ammissione temporanea, 'corridoi umanitari' o un'estensione della normativa sul ricongiungimento familiare²⁵.

Alla luce dei continui e sempre più frequenti sbarchi, specialmente nel Mar Egeo nonché in Sicilia durante l'estate del 2015, l'*iter* verso l'adozione formale delle misure previste ha subito una accelerazione. La Commissione Europea ha presentato il 9 settembre una Proposta di Decisione per la ricollocazione straordinaria di 40.000 richiedenti asilo²⁶. La Proposta prevedeva l'inclusione dell'Ungheria nella lista dei paesi beneficiari, visto il grande afflusso di rifugiati nel territorio ungherese come ultima tappa della 'rotta balcanica'. Allo stesso tempo, la CE presentava una Proposta di Regolamento per l'istituzione di un programma permanente di distribuzione di richiedenti asilo in tutto il territorio dell'Unione²⁷. L'Ungheria ha però rifiutato in maniera categorica l'offerta prevista dalla CE di poter ricollocare 54.000 richiedenti asilo, pertanto nel testo finale della proposta, qualsiasi menzione dell'Ungheria come stato beneficiario, anche dal titolo della proposta, era stata soppressa. Il 13 settembre, il Consiglio ha approvato la prima Decisione sulla ricollocazione per 40.000 posti in favore di Grecia e Italia; ricollocazione che è stata appoggiata anche dal Parlamento Europeo con la Risoluzione legislativa del 17 settembre²⁸. Dopo varie consultazioni con i Governi degli Stati membri che esprimevano un consenso maggioritario, il

²³ Risoluzione PE 2015/2660 (RSP) del 20 aprile 2015 sulle tragedie del Mediterraneo e sulle politiche dell'UE in materia di immigrazione e asilo.

²⁴ Conclusioni del Consiglio Europeo del 25/26 giugno 2015, EUCO 22/15, www.consiliumeuropa.eu.

²⁵ Hein, *La ricollocazione di richiedenti asilo. Un test per la solidarietà europea*. Napoli: Editoriale Scientifica, C. 2017, p. 261-262.

²⁶ COM (2015) 451.

²⁷ COM (2015) 450.

²⁸ Risoluzione legislativa del Parlamento europeo del 17 settembre 2015 sulla proposta di decisione del Consiglio che istituisce misure temporanee nel settore della protezione internazionale a beneficio dell'Italia, della Grecia e dell'Ungheria (COM(2015)0451 – C8-0271/2015 – 2015/0209(NLE)).

Consiglio infine il 22 settembre ha adottato una seconda Decisione sulla ricollocazione di ulteriori 120.000 richiedenti asilo. Una quota di 50.400 posti spettava alla Grecia, 15.600 all'Italia; i 54.000 posti originariamente destinati all'Ungheria erano da dividere tra gli Stati beneficiari già definiti e quelli futuri; ciò costituiva una specie di riserva da utilizzare successivamente sulla base di nuove decisioni²⁹.

Questa decisione del Consiglio costituiva una deroga temporanea al Regolamento di Dublino III e pertanto gli unici richiedenti asilo che potevano essere ricollocati erano coloro che avessero presentato una domanda in Italia o in Grecia, i quali sarebbero stati normalmente i responsabili secondo il Regolamento stesso. Ciò non costituiva l'unico prerequisito, infatti i richiedenti dovevano avere un 'evidente bisogno' di protezione internazionale; dovevano inoltre appartenere ad una 'nazionalità per cui la proporzione di provvedimenti che garantiscono protezione internazionale tra le decisioni prese in primo luogo sulle richieste di protezione internazionale come da riferimento al capitolo III della Direttiva 2013/32/UE è, secondo gli ultimi dati disponibili aggiornati trimestralmente su Eurostat, pari o superiore al 75%'³⁰. Poiché le statistiche erano e sono tuttora fluttuanti, le nazionalità ammissibili variavano durante il periodo di realizzazione delle varie misure. È interessante considerare che all'inizio erano ammissibili cittadini provenienti dalla Siria, dall'Eritrea e dall'Iraq, mentre dopo un anno dall'applicazione dei regimi, i richiedenti asilo iracheni erano stati rimossi dal *pool* ammissibile³¹. Tuttavia, questo non ha avuto effetti per gli iracheni che avevano già iniziato la procedura per la richiesta di protezione internazionale³². Un ulteriore elemento di limitazione consisteva nella natura temporanea della misura. Ciò che risultava dall'art. 13 della decisione impugnata era che quest'ultima era applicabile dal 25 settembre 2015 al 26 settembre 2017, ossia per un periodo di 24 mesi, alle persone che arrivavano in Grecia e in Italia nel corso di questo stesso periodo, nonché ai richiedenti protezione internazionale che sono arrivati in territorio di tali Stati membri a partire dal 24 marzo 2015³³. La decisione ha segnato una deviazione dalla logica della doppia volontarietà che aveva caratterizzato i precedenti schemi di ricollocazione *ad hoc*. Il fatto che la ricollocazione di emergenza era ancorata al Regolamento di Dublino III (come eccezione al normale funzionamento di tale strumento) influenzava la posizione dei richiedenti asilo, poiché il loro

²⁹ Hein, *La ricollocazione di richiedenti asilo. Un test per la solidarietà europea*. Napoli: Editoriale Scientifica, C. 2017, p.262.

³⁰ 1st Emergency Relocation Decision, Art. 3(2), and 2nd Emergency Relocation Decision, Art. 3(2).

³¹ De Witte, Evangelia, Tsourdi, *Confrontation on relocation - The Court of Justice endorses the emergency scheme for compulsory relocation of asylum seekers within the European Union: Slovak Republic and Hungary v. Council., Common Market Law Review*, vol. 55, n°5, 2018, p. 1464.

³² COM(2016)212, Fifth report on relocation and resettlement, 3-4

³³ Corte di Giustizia, sentenza 6 settembre 2017, cause riunite C-643/15 e C-647/15, art. 13 cit.

consenso, in tale processo, non era necessario né richiesto³⁴. La decisione includeva inoltre un obbligo da parte dello Stato membro di ricollocazione il quale poteva, però, rifiutarsi di accogliere uno specifico richiedente asilo solo in casi eccezionali, in particolare quando ‘sussistano fondati motivi per ritenere che la persona in questione costituisca un pericolo per la sicurezza nazionale o l’ordine pubblico nel suo territorio’³⁵.

I ricorsi della Repubblica slovacca e dell’Ungheria sono stati esposti contro il Consiglio dell’Unione europea sostenuto da Regno del Belgio, Repubblica federale di Germania, Repubblica ellenica, Repubblica francese, Repubblica italiana, Granducato di Lussemburgo, Regno di Svezia e la Commissione europea. La Corte (Grande Sezione), vista la fase scritta del procedimento e in seguito all’udienza del 10 maggio 2017, sentite le conclusioni dell’avvocato generale Y. Bot presentate all’udienza del 26 luglio 2017, ha respinto i ricorsi e condannato la Repubblica Slovacca e l’Ungheria a sopportare, oltre alle proprie spese, anche quelle sostenute dal Consiglio dell’Unione europea³⁶.

Repubblica slovacca e Ungheria avevano sviluppato tre linee di argomento nei ricorsi di annullamento contro la Decisione del Consiglio che facevano riferimento a: (i) violazione dell’art. 78, par 3 TFUE, in quanto tale norma non fornirebbe al Consiglio una base giuridica appropriata per l’adozione di misure che derogherebbero in maniera vincolante gli Stati membri, (ii) violazione dei requisiti procedurali essenziali per l’adozione di un atto e (iii) violazione del principio di proporzionalità, certezza del diritto e chiarezza normativa e anche della Convenzione del 1951 sullo status di rifugiato³⁷. Per quanto riguarda l’inadeguatezza della base giuridica³⁸, essi hanno sostenuto che, sebbene la decisione non fosse stata adottata in conformità con la procedura non legislativa ed era quindi formalmente un atto non legislativo, avrebbe dovuto essere classificato come atto legislativo a causa del suo contenuto e dei suoi effetti. Gli Stati in questione hanno inoltre sostenuto che la decisione non era provvisoria e che il suo periodo di applicazione fosse eccessivo³⁹, in contrasto quindi con l’art. 78 (3) TFUE. Inoltre si sosteneva che la decisione non soddisfacesse le condizioni di

³⁴ De Witte, Evangelia, Tsourdi, *Confrontation on relocation - The Court of Justice endorses the emergency scheme for compulsory relocation of asylum seekers within the European Union: Slovak Republic and Hungary v. Council.*, *Common Market Law Review*, vol. 55, n°5, 2018, p. 1466.

³⁵ Corte di Giustizia, sentenza 6 settembre 2017, cause riunite C-643/15 e C-647/15, par. 308 cit.

³⁶ *Ibidem*, cit.

³⁷ De Witte, Evangelia, Tsourdi, , *Confrontation on relocation - The Court of Justice endorses the emergency scheme for compulsory relocation of asylum seekers within the European Union: Slovak Republic and Hungary v. Council.*, *Common Market Law Review*, vol. 55, n°5, 2018, p. 1467.

³⁸ Corte di Giustizia, sentenza 6 settembre 2017, cause riunite C-643/15 e C-647/15, par. 47.

³⁹ *Ibidem*, par. 84.

emergenza necessarie per l'applicazione dell'art. 78 (3) TFUE⁴⁰, ossia che non vi fosse una 'situazione di emergenza caratterizzata da un improvviso afflusso di cittadini di paesi terzi'.

Prendendo in esame il secondo punto riguardante la violazione dei requisiti procedurali, gli Stati richiedenti l'annullamento hanno sostenuto, in primo luogo, che adottando la decisione a maggioranza qualificata, il Consiglio abbia violato l'art. 68 TFUE⁴¹ e l'art. 293⁴² (1) TFUE, nonché i principi di equilibrio istituzionale e buona amministrazione. Inoltre, gli Stati ricorrenti accusano il Consiglio di aver adottato la decisione senza consultare nuovamente il Parlamento avendo apportato delle modifiche sostanziali alla proposta iniziale della Commissione come ad esempio il fatto che l'Ungheria non volesse figurare tra gli Stati beneficiari della ricollocazione⁴³, lo accusano anche di non aver rispettato il diritto dei parlamenti nazionali di esprimere un parere su qualsiasi progetto di proposta per un atto legislativo⁴⁴ e di aver fallito sul rispetto delle norme del diritto comunitario sull'uso delle lingue⁴⁵.

L'ultimo argomento verteva principalmente sulle violazioni del principio di proporzionalità⁴⁶; è stato asserito che la decisione non raggiungeva l'obiettivo da essa perseguito e inoltre non era strettamente necessaria poiché lo stesso obiettivo avrebbe potuto essere raggiunto con altre misure da considerate meno restrittive nei confronti degli Stati membri. Per quanto sostenuto dai ricorrenti, la misura sarebbe in contrasto con i principi di certezza del diritto e chiarezza normativa⁴⁷ in quanto non indicava in maniera chiara il modo in cui le sue disposizioni dovevano essere applicate o il modo in cui si riferivano alle disposizioni del Regolamento di Dublino III.

Infine era stato affermato che la decisione potesse essere incompatibile con la Convenzione del 1951 sullo status di rifugiato poiché sussisteva l'eventualità che i richiedenti asilo venissero trasferiti in uno Stato con il quale non avevano alcun legame⁴⁸.

In aggiunta ai motivi qui sopra spiegati, vi era l'argomentazione della Polonia⁴⁹, basatasi sul decimo motivo di ricorso dell'Ungheria, relativo agli effetti spropositati su tale

⁴⁰ *Ibidem*, par. 105.

⁴¹ *Ibidem*, par. 136.

⁴² *Ibidem*, par. 179.

⁴³ *Ibidem*, par. 151.

⁴⁴ *Ibidem*, par. 190.

⁴⁵ *Ibidem*, par. 196.

⁴⁶ *Ibidem*, par. 206.

⁴⁷ *Ibidem*, par. 311.

⁴⁸ De Witte, Evangelia, Tsourdi, , *Confrontation on relocation - The Court of Justice endorses the emergency scheme for compulsory relocation of asylum seekers within the European Union: Slovak Republic and Hungary v. Council.*, *Common Market Law Review*, vol. 55, n°5, 2018, p. 1468.

Stato membro dell'imposizione a suo carico di quote vincolanti. La Polonia voleva evidenziare i presunti effetti sproporzionati di tale quote su un numero di Stati membri ospitanti i quali, per adempiere i loro obblighi di ricollocazione, avrebbero dovuto effettuare sforzi e sopportare oneri ben più rilevanti rispetto a quelli ricadenti su altri Stati membri ospitanti. Ciò sarebbe valso per gli Stati membri "pressoché omogenei etnicamente come la Polonia" e la cui popolazione differirebbe, da un punto di vista culturale e linguistico, dai migranti che dovevano essere ricollocati nel loro territorio.

1.3 Conclusioni dell'avvocato generale e pronuncia della Corte.

Prima di esaminare la pronuncia della Corte è necessario comprendere le conclusioni dell'avvocato generale che sono alquanto significative poiché pongono l'attenzione al principio di solidarietà che però verrà ripreso solo parzialmente dalla Corte nella sua Sentenza. L'avvocato generale Bot ha proposto di respingere i ricorsi della Slovacchia e dell'Ungheria in quanto il meccanismo provvisorio di ricollocazione obbligatoria contribuirebbe realmente e in modo proporzionato a far sì che la Grecia e l'Italia possano far fronte alle conseguenze della crisi migratoria del 2015. Ha inoltre confutato l'argomento secondo il quale la decisione impugnata doveva essere qualificata come atto legislativo perché modificava molti atti legislativi dell'UE, fra cui il regolamento di Dublino III⁵⁰.

L'avvocato generale ha sottolineato che la decisione impugnata non poteva essere considerata come atto legislativo poiché non era stata adottata in base alla procedura legislativa (ordinaria o speciale) prevista dal TFUE. Di conseguenza, le procedure, come quella prevista dall'articolo 78, paragrafo 3, TFUE, il cui svolgimento era simile a quello delle procedure legislative speciali, ma che non erano espressamente qualificate come tali dal TFUE, dovevano essere considerate procedure non legislative che sfociavano nell'adozione di atti non legislativi. L'avvocato generale ha rilevato, in aggiunta, che tale disposizione consentiva al Consiglio di adottare tutte le misure temporanee che reputava necessarie per far fronte a una crisi migratoria; in più affermava che tali deroghe mirate e temporanee non potevano essere assimilate a una modifica permanente delle norme sostanziali contenute in

⁴⁹Corte di Giustizia, sentenza 6 settembre 2017, cause riunite C-643/15 e C-647/15, par. 302.

⁵⁰ Regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio del 26 giugno 2013 che stabilisce i criteri e i meccanismi di determinazione dello Stato membro competente per l'esame di una domanda di protezione internazionale presentata in uno degli Stati membri da un cittadino di un paese terzo o da un apolide (GU2013, L180, pag.31).

atti legislativi dell'Unione in materia di asilo sicché l'adozione della decisione impugnata non costituiva un aggiramento della procedura legislativa. Infine l'avvocato generale ha precisato che, poiché tale decisione costituiva un atto non legislativo, la sua adozione non era assoggettata ai requisiti connessi alla partecipazione dei parlamenti nazionali.

Per quanto riguarda l'ambito temporale di applicazione della decisione in esame, esso non era contestabile in quanto il periodo di 24 mesi era stato espresso in maniera esplicita. L'avvocato generale ha poi respinto l'argomentazione secondo la quale il Consiglio avrebbe dovuto consultare nuovamente il Parlamento europeo, in merito alle sostanziali modifiche apportate. A questo proposito, l'avvocato generale ha ritenuto che le modifiche cui gli Stati facevano riferimento, non andassero ad intaccare le caratteristiche fondamentali del meccanismo, pertanto non era necessaria una nuova consultazione formale del Parlamento.

Secondo l'avvocato generale la decisione impugnata contribuiva in modo automatico ad alleviare la forte pressione esercitata sui sistemi di asilo greco e italiano ed era pertanto idonea a realizzare l'obiettivo che essa perseguiva. In questo contesto, la debole efficacia delle misure previste da tale decisione non ne metteva in discussione l'idoneità a raggiungere l'obiettivo prefissato, dovendo quest'ultima essere valutata in base ad elementi di fatto e di diritto presenti al momento in cui l'atto è stato adottato e non alla luce di considerazioni retrospettive riguardanti il suo grado di efficacia. In più, l'avvocato generale ha posto l'accento sul fatto che tale debole efficacia si spiegava con un complesso di elementi fra cui la mancata esecuzione, parziale o totale, della decisione impugnata da parte di taluni Stati membri (tra cui Slovacchia e Ungheria), il che contravveniva l'obbligo di solidarietà e di equa ripartizione degli oneri cui gli Stati membri erano sottoposti nel settore della politica di asilo.

Infine l'avvocato generale rilevava che il citato obbligo consentiva al Consiglio di adottare una misura temporanea che procedeva ad una ripartizione obbligatoria tra gli Stati membri di persone che avevano bisogno di protezione internazionale, e quindi non si poteva ritenere che una misura del genere eccedesse manifestamente quanto necessario per fornire una risposta efficace alla crisi migratoria. È importante sottolineare che le conclusioni dell'avvocato generale non vincolavano la Corte di Giustizia; il compito dell'avvocato generale consisteva nel proporre alla Corte, in piena indipendenza, una soluzione giuridica nella causa per la quale era stato designato⁵¹.

⁵¹ Conclusioni dell'Avvocato Generale nelle cause C-643/15 e C-647/15, Lussemburgo 26 luglio 2017, COMUNICATO STAMPA n. 88/77.

Venendo ora alla decisione della Corte, si evidenzia come essa abbia respinto i ricorsi di annullamento, esaminando in particolare i motivi relativi all'adeguatezza della base giuridica, le presunte violazioni relative ai requisiti procedurali essenziali e i motivi di ricorso attinenti al merito.

La Corte ha analizzato i motivi relativi all'adeguatezza della base giuridica ai sensi di tre titoli. In primo luogo, ha valutato il carattere legislativo della decisione, definendola, in conformità con quanto dichiarato dall'avvocato generale, un atto non legislativo. La formulazione dell'art. 78 (3) non giustificava un'interpretazione restrittiva delle misure viste soltanto come supporto operativo o tecnico. Al contrario, gli art. 78 (3) TFUE e 78 (2) TFUE erano complementari⁵². Il primo consentiva l'adozione di misure provvisorie e non legislative, mentre il secondo prevedeva l'adozione di atti legislativi che disciplinavano in maniera generale e indefinita la procedura comune di asilo. Inoltre, un'interpretazione restrittiva avrebbe ridotto in modo significativo l'efficacia di tale disposizione. Su questa base, la Corte ha ritenuto che le misure potevano derogare alle disposizioni di atti legislativi, purché la portata materiale e temporale di tali deroghe sia circoscritta. I presenti requisiti erano stati soddisfatti in quanto il meccanismo di ricollocazione di emergenza riguardava un numero limitato di richiedenti asilo provenienti da specifiche nazionalità.

Per quanto riguarda la durata di applicazione della decisione impugnata, ritenuta da alcuni Stati membri, troppo elevata, si era deciso per un periodo di 24 mesi per far fronte all'ingente quantitativo di persone che dovevano essere riallocate e alla complessità dell'operazione⁵³.

In terzo luogo, la Corte ha esaminato gli argomenti relativi alle condizioni materiali per l'applicazione dell'art. 78 (3) TFUE. È stato rilevato che un afflusso di cittadini di paesi terzi poteva essere considerato 'improvviso' anche posto nel contesto della crisi migratoria che si prolungava per diversi anni; il fattore importante consisteva nel fatto che si rendeva impossibile il normale funzionamento il CEAS⁵⁴. Facendo riferimento ai dati statistici e all'ampio potere discrezionale del Consiglio in settori che comportavano scelte di natura politica, la Corte ha dichiarato che il Consiglio, nel classificare la situazione come 'improvvisa', non aveva commesso un errore manifesto di valutazione. Infine, l'art. 78 (3) TFUE conferiva discrezionalità del Consiglio nella scelta delle misure che esso poteva

⁵² De Witte, Evangelia, Tsourdi, , *Confrontation on relocation - The Court of Justice endorses the emergency scheme for compulsory relocation of asylum seekers within the European Union: Slovak Republic and Hungary v. Council.*, *Common Market Law Review*, vol. 55, n°5, 2018, p. 1470.

⁵³ De Witte, Evangelia, Tsourdi, , *Confrontation on relocation - The Court of Justice endorses the emergency scheme for compulsory relocation of asylum seekers within the European Union: Slovak Republic and Hungary v. Council.*, *Common Market Law Review*, vol. 55, n°5, 2018, p. 1471.

⁵⁴ Corte di Giustizia, sentenza 6 settembre 2017, cause riunite C-643/15 e C-647/15, par. 113.

adottare per far fronte all'emergenza. Ciò non precludeva l'esistenza di meccanismi di adattamento nell'ambito delle misure provvisorie, purché adottate per un tempo limitato.

La Corte ha successivamente esaminato i motivi relativi alla violazione di requisiti procedurali essenziali e non era stata riscontrata nessuna violazione dell'art. 68 TFUE in quanto l'art. 78 (3) TFUE non conferiva alla Commissione il potere di iniziativa senza aver prima definito le linee guida secondo l'art. 68 TFUE. Spettava però alla Commissione decidere se presentare una proposta e determinare l'oggetto, l'obiettivo e il contenuto di tale proposta. Inoltre, il principio dell'equilibrio istituzionale impediva al Consiglio europeo di modificare la regola di voto dell'art. 78 (3) TFUE (vale a dire a maggioranza qualificata in seno al Consiglio) mediante conclusioni adottate a norma dell'art. 68 TFUE in quanto solamente i trattati potevano conferire ad un'istituzione il potere di modificare la procedura decisionale istituita da tali trattati⁵⁵.

La Corte ha inoltre respinto l'argomento secondo cui il Consiglio, effettuando delle modifiche sostanziali, non abbia consultato il Parlamento europeo⁵⁶. Ma, nonostante il cambiamento in corso dello status dell'Ungheria da Stato membro beneficiario a Stato membro di ricollocazione fosse indubbiamente un elemento essenziale, il Presidente del Consiglio aveva debitamente informato il Parlamento di tale cambiamento in seduta plenaria straordinaria, prima che adottasse la sua risoluzione legislativa sulla misura, a ciò va aggiunta la serie di contatti informali avvenuti tra le due istituzioni che ha garantito il rispetto dell'obbligo di consultazione.

La Corte ha, in seguito, affrontato la presunta violazione dell'art. 293 (1) TFUE a causa del fatto che il Consiglio non abbia deliberato all'unanimità⁵⁷. L'art. 293 (1) ha stabilito che, qualora, in virtù dei trattati, il Consiglio abbia fatto una proposta alla Commissione, essa può modificarla soltanto all'unanimità, ad eccezione di un numero limitato dei casi che sono menzionati nella stessa disposizione e che non si riferivano ai fatti del caso di specie. L'art. 293 (2) TFUE aggiungeva che, fintanto che il Consiglio non ha agito, la Commissione può modificare la sua proposta in qualsiasi momento durante le procedure che portano all'adozione di un atto dell'UE. Qualora la Commissione modifichi la sua proposta, il Consiglio non è più soggetto al requisito dell'unanimità.

⁵⁵ Sentenza 10 settembre 2015, Parlamento/Consiglio, C-363/14, EU:C:2015:579, punto 43.

⁵⁶ De Witte, Evangelia, Tsourdi, , *Confrontation on relocation - The Court of Justice endorses the emergency scheme for compulsory relocation of asylum seekers within the European Union: Slovak Republic and Hungary v. Council.*, *Common Market Law Review*, vol. 55, n°5, 2018, p. 1471.

⁵⁷ De Witte, Evangelia, Tsourdi, *Confrontation on relocation - The Court of Justice endorses the emergency scheme for compulsory relocation of asylum seekers within the European Union: Slovak Republic and Hungary v. Council.*, *Common Market Law Review*, vol. 55, n°5, 2018, p.1472.

L'ultimo motivo di ricorso faceva riferimento al fatto che, nell'adottare la decisione impugnata, il Consiglio non avrebbe rispettato le norme del diritto dell'Unione in materia di uso delle lingue. In particolare, sarebbe stata manifestata una violazione dell'art. 14 (1) del proprio regolamento interno, nella misura in cui i testi che riprendevano le modifiche successivamente apportate alla proposta iniziale della Commissione, ivi compreso, alla fine, il testo della decisione impugnata dal Consiglio, sarebbero stati inviati agli Stati membri unicamente in lingua inglese. La Corte ha respinto i ricorsi, ritenendoli infondati in quanto, nel caso di specie, la proposta iniziale della Commissione era stata messa a disposizione di tutte le delegazioni degli Stati membri in tutte le lingue ufficiali dell'Unione e anche tutte le modifiche erano state lette dal presidente del Consiglio e interpretate simultaneamente in tutte le lingue ufficiali dell'Unione⁵⁸.

La Corte ha infine affrontato i motivi di ricorso attinenti al merito, in particolare riguardavano la violazione del principio di proporzionalità, certezza del diritto e chiarezza normativa e la Convenzione del 1951 sullo status dei rifugiati.

Per quanto riguarda il controllo giurisdizionale del rispetto al principio di proporzionalità, occorre precisare che viene riconosciuto un ampio potere discrezionale alle istituzioni dell'Unione nel momento in cui esse adottano misure in settori che implicano, da parte loro, scelte segnatamente di natura politica e valutazioni complesse. Di conseguenza, solo il carattere manifestamente inappropriato di una misura decisa in uno di tali settori, rispetto all'obiettivo che dette istituzioni intendono perseguire, può inficiare la legittimità della misura in questione⁵⁹. Pertanto, la Corte ha concluso che la procedura di ricollocazione di emergenza non è stata manifestamente inadeguata ma fatta per alleggerire l'onere gravante su Italia e Grecia sicché l'idoneità di detto meccanismo a realizzare i propri obiettivi non poteva essere valutata isolatamente, bensì doveva essere considerata nel quadro dell'insieme di misure in cui esso si inserisce.

La Corte ha inoltre respinto l'argomento relativo all'inidoneità della decisione impugnata a realizzare l'obiettivo da essa perseguito in quanto il numero di persone ricollocate era stato modesto. La Corte, concordando con l'avvocato generale, ha sostenuto che la validità di un atto dell'Unione non poteva dipendere da valutazioni retrospettive riguardanti il suo grado di efficacia⁶⁰ poiché, quando il legislatore si è trovato a valutare gli effetti futuri di una normativa da adottare, la sua valutazione poteva essere censurata solo

⁵⁸Corte di Giustizia, sentenza 6 settembre 2017, cause riunite C-643/15 e C-647/15, par. 201.

⁵⁹ *Ibidem*, par.207 cit.

⁶⁰ *Ibidem*, par.221.

qualora appariva manifestamente erronea alla luce degli elementi di cui esso disponeva al momento dell'adozione della normativa stessa. Il numero poco elevato di ricollocazioni effettuate tutt'oggi in applicazione della decisione impugnata può spiegarsi con un insieme di elementi che il Consiglio non poteva prevedere al momento dell'adozione di quest'ultima, tra cui, in particolare, la mancanza di cooperazione di alcuni Stati. La questione si presenta ancor più paradossale se si realizza che la mancata ricollocazione si manifesta per *facta concludentia*, da parte di Stati membri che hanno votato a favore dell'adozione di tale decisione in seno al Consiglio⁶¹.

La Corte si era occupata del carattere necessario della decisione impugnata, esaminando se il Consiglio avrebbe potuto raggiungere l'obiettivo di alleviare la pressione attraverso misure meno restrittive, che avrebbero inciso in misura minore sul diritto "sovrano" degli Stati membri di decidere liberamente dell'ammissione nel proprio territorio di cittadini di Paesi terzi. Inoltre, pur essendo obbligatoria, la decisione impugnata dava la possibilità agli Stati membri di rifiutare il trasferimento dei richiedenti protezione internazionale per motivi di ordine pubblico e di sicurezza nazionale.

Come precedentemente illustrato, la Corte ha respinto completamente l'argomento aggiuntivo della Polonia, secondo il quale il regime di ricollocazione era sproporzionato in quanto la sua popolazione è praticamente omogenea e quindi diversa, dal punto di vista culturale e linguistico, dai migranti da trasferire sul proprio territorio. Oltre ad essere inammissibile, tale argomento è risultato in contraddizione con il principio di solidarietà e di equa ripartizione della responsabilità e il principio di non discriminazione sancito dall'art. 21 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.

Un altro motivo di ricorso farebbe riferimento ad una violazione dei principi di certezza del diritto e di chiarezza normativa, nonché della Convenzione di Ginevra⁶². La Corte lo ha respinto sostenendo che il Consiglio ha rispettato questi criteri stabilendo che la determinazione dello Stato membro di ricollocazione doveva essere fondata su criteri connessi alla solidarietà e all'equa ripartizione delle responsabilità tra gli Stati membri; inoltre il considerando 34 della decisione impugnata elencava un insieme di elementi che erano preordinati, in particolare, a che i richiedenti venissero ricollocati in uno Stato membro verso il quale essi intrattenevano legami familiari, culturali o sociali e di cui occorreva tener conto

⁶¹ sull'approccio di Polonia, Slovacchia e Ungheria, vedi B. Nagy, *Sharing the Responsibility or Shifting the Focus? The Responses of the EU and the Visegrad Countries to the Post-2015 Arrival of Migrants and Refugees*, Central European University, Working Paper n. 17, Budapest, 2017; Circolo, *La sospensione dei diritti degli Stati membri alla luce di violazioni gravi dei valori UE*, Gazzetta Forense, lug-ago, Napoli, 2017, pp. 768-769.

⁶²Corte di Giustizia, sentenza 6 settembre 2017, cause riunite C-643/15 e C-647/15, par. 324.

in modo particolare al momento della designazione dello Stato membro di ricollocazione, e ciò allo scopo di favorire l'integrazione dei richiedenti asilo.

La Corte ha poi sommariamente esaminato la questione della compatibilità della decisione impugnata e la Convenzione del 1951 sullo status dei rifugiati⁶³. A questo proposito, il Consiglio ha ricordato che il diritto dell'Unione non consentiva ai richiedenti di scegliere lo Stato membro competente per l'esame della loro domanda. Infatti, i criteri previsti dal Regolamento di Dublino III per determinare lo Stato membro competente a trattare una domanda di protezione internazionale non si ricollegavano alle preferenze del richiedente.

Nonostante la Corte abbia respinto questi ricorsi, il programma di *relocation* non trovava piena attuazione tra gli Stati membri. Lo stesso Commissario per le Migrazioni, gli Affari interni e la Cittadinanza, Dimitris Avramopoulos, nel ringraziare i membri del programma per “i crescenti sforzi” e “l'espressione di solidarietà”, ha ricordato l'esistenza di decine di migliaia di rifugiati in attesa in Grecia, e diverse migliaia in arrivo in Italia attraverso la rotta mediterranea. Proprio in Italia la situazione restava preoccupante poiché tra ottobre del 2015 e luglio del 2016, soltanto 843 richiedenti protezione internazionale erano state effettivamente ricollocate. Nel mese di giugno sono state ricollocate 75 persone, di cui 32 in Finlandia, 25 nei Paesi Bassi, 8 in Portogallo. A giugno, la Finlandia ha messo a disposizione 200 posti per i candidati alla ricollocazione, la Bulgaria 50, la Romania 70. Lussemburgo e Polonia ne hanno offerti 20, la Lituania 10. Oltre agli stati dell'Ue, possono essere Paesi di ricollocazione, in virtù di accordi bilaterali con l'Italia, anche Svizzera, Liechtenstein, Norvegia e Islanda. Ad oggi, però, solo Berna ha formalizzato l'impegno per 130 posti, accogliendo, dagli inizi di giugno, 34 migranti provenienti dall'Eritrea.

Nel complesso, i posti totali a disposizione per i ricollocamenti dall'Italia sono 2428: circa il 7% del totale richiesto; mentre in Grecia circa il 10%. Fino ad ora, la destinazione principale dei rifugiati in partenza dall'Italia è stata la Francia (181) seguita da Finlandia (180), Portogallo (150) e Paesi Bassi (125). La lentezza nell'esplicare le procedure di ricollocazione dall'Italia preoccupa la Commissione europea, secondo la quale il numero di trasferimenti realizzati era troppo basso. La stessa Commissione ha riconosciuto che gli stati coinvolti sono ben lontani dal rispettare gli impegni assunti in sede di Consiglio europeo, e li

⁶³ De Witte, Evangelia, Tsourdi, *Confrontation on relocation - The Court of Justice endorses the emergency scheme for compulsory relocation of asylum seekers within the European Union: Slovak Republic and Hungary v. Council.*, *Common Market Law Review*, vol. 55, n°5, 2018, p.1476.

ha esortati a intensificare i loro sforzi, soprattutto per assicurare un'adeguata protezione ai minori non accompagnati⁶⁴.

⁶⁴ Genova, *Relocation: il programma per la redistribuzione di richiedenti asilo stenta a decollare*, UNHCR.

CAPITOLO II: PRINCIPI E VALORI DELL'UNIONE IN DISCUSSIONE

2.1 Il principio di solidarietà.

La sentenza presa in oggetto si connota di una valenza intrecciata di profili non solo giuridici ma anche politici⁶⁵. Sia la sentenza e che le conclusioni dell'avvocato generale fanno più volte riferimento al principio di solidarietà tra gli Stati dell'Unione, principio che è venuto a mancare e che ha causato l'oggettivo fallimento delle misure adottate⁶⁶.

Ciò su cui bisogna l'attenzione, però, è che la Corte di giustizia giunge ad imporre il carattere vincolante e obbligatorio delle misure solidali adottate e impugnate senza, tuttavia, affrontare una questione di principio: il riconoscimento della solidarietà quale valore fondamentale dell'Unione europea. Tale questione di principio era stata invece giustamente affrontata dall'avvocato generale Bot⁶⁷. All'inizio delle sue conclusioni, Bot precisa che i ricorsi proposti dai Paesi del *Visegrad* offrono la possibilità di mettere in luce che la solidarietà è uno dei valori principali dell'Unione e anzi si trova alle basi di quest'ultima. Per questa ragione, l'avvocato generale pone una questione fondamentale: come sia possibile approfondire la solidarietà fra i popoli – come auspica il preambolo del Trattato UE – quando manca una reale cooperazione fra gli Stati membri nel caso in cui uno di essi si trovi ad affrontare una situazione di emergenza. L'avvocato generale definisce la solidarietà come valore di base ed esistenziale dell'Unione⁶⁸, nello specifico, egli sostiene che i presenti ricorsi sono importanti per ricordare che «la solidarietà costituisce al contempo la ragion d'essere e la finalità del progetto europeo»⁶⁹.

⁶⁵ Labayle, *Les valeurs de l'Union européenne*, Aix-en-Provence, 2017, pp. 117-118.

⁶⁶ Labayle, *Solidarity is not a value: Provisional relocation of asylum-seekers confirmed by the Court of Justice* (6 September 2017, Joined Cases C-643/15 and C-647/15 Slovakia and Hungary v Council), ha osservato che: «An answer to the question of whether or not there is solidarity within the Union, or whether it is merely a façade, would have been welcomed by the Court. The difficulty went beyond the simple question of whether or not applying a relocation mechanism was proportionate in regard to the situation, particularly in view of its low implementation rate now two years later (COM (2017)465), a lack of enthusiasm which was maliciously underscored by the applicants. Despite the allusion of supporting solidarity, Directive 2001/55 on temporary protection relies on the good will of the Member States to properly apply Union law. Whether it means political exhortation or a legal obligation, the scope of the principle of solidarity, described in Article 80 TFEU as “governing” the asylum policy, needed to be clarified», cit.

⁶⁷ Rizza, *Obbligo di solidarietà e perdita di valori*, Diritto, Immigrazione Cittadinanza Fascicolo n. 2/2018, p. 14.

⁶⁸ Conclusioni Avvocato generale Bot, punti 17-18, cit.

⁶⁹ così anche B. Favreau, *La Charte des droits fondamentaux: pourquoi et comment?*, in *La Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne après le traité de Lisbonne*, Bruxelles, 2017, pp. 3-38

La Corte di giustizia non pretende a una tale dichiarazione di principio e riconoscimento della solidarietà tra i valori fondanti dell'Unione; i giudici di Lussemburgo argomentano l'obbligo e il carattere vincolante della decisione al rispetto delle misure di ricollocazione adottate invocando altri principi: (i) quello di proporzionalità; (ii) della discrezionalità delle istituzioni europee nell'adottare misure visibilmente complesse e politiche; (iii) il criterio della non manifesta inadeguatezza dell'atto rispetto all'obiettivo perseguito⁷⁰.

In dottrina si è osservato che la Corte di giustizia ha limitato la portata del principio di solidarietà ex art. 80 TFUE alla sola, ma essenziale, funzione di governo della politica europea comune di asilo, oltre alla mera esortazione politica o alla definizione di un'obbligatorietà giuridica al rispetto delle misure adottate in tema di ricollocazione⁷¹.

I giudici di Lussemburgo hanno quindi perso una buona occasione per definire la solidarietà come valore fondamentale dell'Unione. Il limite della sentenza, infatti, è quello di aver dichiarato che il principio di solidarietà è solamente strumentale all'adozione di misure opportune e limitate nel tempo volte a sopperire a un momento di crisi contingente di gestione dei flussi migratori. In realtà, se alla solidarietà si conferisse la funzione essenziale di principio di governo della politica europea comune di asilo, la sua attuazione sarebbe costante e strutturale e non meramente emergenziale⁷².

Occorre capire se la solidarietà sia effettivamente uno dei valori fondanti dell'Unione europea. L'art. 2 del TUE nella sua prima parte sancisce che «l'Unione si fonda sui valori del rispetto della dignità umana, della libertà, della democrazia, dell'uguaglianza, dello Stato di diritto e del rispetto dei diritti umani, compresi i diritti delle persone appartenenti a minoranze»⁷³, nell'elenco dei valori citati, dunque, non è espressa la solidarietà. Soltanto nella seconda parte della norma, laddove è disposto che «questi valori sono comuni agli Stati membri in una società caratterizzata dal pluralismo, dalla non discriminazione, dalla tolleranza, dalla giustizia, dalla solidarietà e dalla parità tra donne e uomini»⁷⁴ compare il riferimento alla solidarietà intesa però come fattore caratterizzante il rapporto tra gli Stati essendo un principio insito in ogni società di diritto⁷⁵.

Ebbene, nell'insieme dei valori fondamentali dell'Unione indicati nell'articolo 2 TUE manca un chiaro riferimento alla solidarietà. Nonostante ciò questo valore appare nel

⁷⁰ Rizza, *Obbligo di solidarietà e perdita di valori*, Diritto, Immigrazione Cittadinanza Fascicolo n. 2/2018, p.15.

⁷¹ Labayle, *Solidarity is not a value: Provisional relocation of asylum-seekers confirmed by the Court of Justice* (6 September 2017, Joined Cases C-643/15 and C-647/15 Slovakia and Hungary v Council), cit.

⁷² Rizza, *Obbligo di solidarietà e perdita di valori*, Diritto, Immigrazione Cittadinanza Fascicolo n. 2/2018, p. 16.

⁷³ Art. 2 TUE.

⁷⁴ Art. 2 TUE.

⁷⁵ Rizza, *Obbligo di solidarietà e perdita di valori*, Diritto, Immigrazione Cittadinanza Fascicolo n. 2/2018, p. 16.

preambolo della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea laddove viene considerata tra i valori indivisibili e universali sui quali si fonda l'Unione; allo stesso modo la solidarietà è richiamata in altre disposizioni del Trattato di Lisbona come l'art. 3, paragrafo 3 del TUE dove si precisa che l'Unione promuove la solidarietà tra le generazioni, e l'art. 222 TFUE ove è sancita la c.d. clausola di solidarietà⁷⁶. Sia la Carta sia il Trattato di Lisbona introducono un equilibrio tra interessi individuali e esigenze sociali all'interno delle proprie disposizioni⁷⁷.

Tuttavia, la mancanza di una definizione chiara del principio di solidarietà all'interno del Trattato di Lisbona ha condotto ad una oggettiva difficoltà di interpretazione per quanto riguarda il concetto stesso di solidarietà poiché spetta a chi interpreta decidere se considerare la solidarietà dal punto di vista morale o come obbligo giuridico⁷⁸. In dottrina, infatti, si è osservato che «i Trattati le attribuiscono una portata variabile in funzione del contesto – ora oggettivo o parametro per l'azione dell'Unione, ora valore di base, ora criterio degli obblighi che gli Stati membri hanno sottoscritto aderendo all'Unione. Il denominatore comune che lega le diverse espressioni della solidarietà nell'ambito dell'Unione consiste nel riconoscimento dell'esistenza di un “interesse comune”, separato e separabile dalla somma degli interessi individuali»⁷⁹.

Indubbiamente, per ciò che riguarda la gestione dei flussi migratori e il completamento di uno spazio europeo comune di asilo, il principio di solidarietà si eleva a principio fondamentale e strutturale⁸⁰ e ciò lo si vede dal combinato disposto degli articoli 67, paragrafo 2 TFUE e 80 TFUE. In particolare, l'art. 80 TFUE è quello che istituzionalizza il principio di solidarietà in materia di controllo alle frontiere, asilo e immigrazione dell'Unione europea. Nella formulazione di questo articolo si nota come si voglia porre l'accento sul ruolo istituzionale della solidarietà intesa come solidarietà tra l'UE e gli Stati membri nell'ottica di consentire a tutti di poter portare a compimento gli obiettivi del trattato. L'articolo 80, infatti, non si sofferma sul termine 'solidarietà' e sull'espressione 'equa ripartizione delle responsabilità'. Tuttavia, si può facilmente dedurre il diretto legame tra questi due elementi,

⁷⁶ Circolo, *Il principio di solidarietà tra impegno volontario e obbligo giuridico*. La pronuncia della Corte di giustizia (GS) nel caso Slovacchia e Ungheria c. Consiglio, cit., p. 208.

⁷⁷ Rodotà, *Il Codice civile e il processo costituente europeo*, in Riv. crit. dir. priv., 2005, p. 21 ss.

⁷⁸ Circolo, *Il principio di solidarietà tra impegno volontario e obbligo giuridico*. La pronuncia della Corte di giustizia (GS) nel caso Slovacchia e Ungheria c. Consiglio, cit. e anche Boutayeb, *La solidarité dans l'Union européenne – Éléments constitutionnels et matériels*, Parigi, 2011

⁷⁹ Bieber, Maiani, *Sans solidarité point d'Union européenne, Regards croisés sur les crises de l'Union économique et monétaire et du Système européen commun d'asile*, in Revue trimestrielle de droit européen, 2012, p. 295.

⁸⁰ In questo senso si vedano in dottrina v. Searching for Solidarity in EU Asylum and Border Policies, a collection of short papers following the Odysseus Network's First Annual Policy Conference, 26-27 febbraio 2016, Université libre de Bruxelles; E. Kü.ük, The principle of solidarity and fairness in sharing responsibility: more than window dressing?, in European Law Journal, Londra, 2016, pp. 448-469; J. Bast, Deepening supranational integration: interstate solidarity in EU migration law, in European Public Law, n. 22, Issue 2, 2016, pp. 289-304; G. Morgese, Solidarietà e ripartizione degli oneri in materia di asilo nell'Unione europea, in G. Caggiano (a cura di), I percorsi giuridici per l'integrazione, Torino, 2016, p. 366 ss.

che vengono considerati ‘elementi costituenti un unico principio applicabile ai controlli alla frontiera, all’asilo e all’immigrazione’⁸¹. Ciò che si evince è che, in ambito di asilo, la solidarietà diviene base sulla quale si può costruire una politica comune di asilo con l’utilizzo di strumenti giuridici che siano espressione e realizzazione del principio stesso.

Sembrerebbe dunque che l’articolo 80, implichi forme di ripartizione solidale degli oneri gravanti sugli Stati membri per l’attuazione del SECA (Sistema Europeo Comune di Asilo). Inoltre, tenendo conto di questa disposizione, emerge una situazione di evidente contrasto tra il SECA e il Regolamento di Dublino III.

Quest’ultimo ha introdotto i criteri che obbligano lo Stato membro a valutare le domande di asilo facendo riferimento al principio di solidarietà solo in alcune parti⁸². Secondo il sistema di Dublino, il ricorso alla solidarietà è applicabile solamente in situazioni di emergenza; risultano evidenti, infatti, riferimenti a ‘situazioni di crisi’, ‘meccanismo di allerta rapido’, ‘urgenza e gravità della situazione’ e inoltre la concretizzazione di misure di solidarietà deve esse essere ritenuta opportuna dal Consiglio e dal Parlamento europeo. Sembra, dunque, che la solidarietà rappresentata nel Titolo V del TFUE abbia natura principalmente emergenziale⁸³. In questo caso, spetterebbe alla Corte fare chiarezza e avvalersi di ricorsi come quelli analizzati per chiarire meglio il ruolo della solidarietà.

In merito alla Sentenza del 6 settembre 2017, vi sono opinioni discordanti nella dottrina: da un lato si afferma che la decisione riveste un’importanza storica nella parte in cui ha permesso di fare chiarezza agli Stati membri che il rispetto del principio di solidarietà disciplina la politica dell’Unione in materia di asilo, ponendo l’attenzione sul fatto che è imprescindibile il rispetto di tale principio laddove uno o più Stati si trovino in una situazione di emergenza⁸⁴. Inoltre c’è chi sostiene che il contributo della sentenza della Corte di giustizia sia stato essenziale alla riaffermazione della solidarietà tra gli Stati membri avendone chiarito il contenuto concreto e il carattere vincolante stabilendo pertanto che «il meccanismo di distribuzione dei richiedenti asilo, basato su quote di ricollocazione proporzionali, riveste carattere obbligatorio, consentendo al principio di solidarietà e di equa ripartizione della

⁸¹ Morgese, *Solidarietà e ripartizione degli oneri*, p.373.

⁸² Nei “Considerando” (punti 7, 8, 9, 22, 25) e nell’art. 33, par. 4, relativo al Meccanismo di allerta rapido, di preparazione e di gestione della crisi. Cfr. il Regolamento (UE) n. 604/2013.

⁸³ Chalmers, Davies e Monties, *European Union Law*, 2010, pp. 223-224.

⁸⁴ Corte di giustizia, sentenza 6 settembre 2017 par. 291 cit., ove si legge che in tali situazioni «ai sensi dell’articolo 78, paragrafo 3, TFUE, gli oneri derivanti dalle misure temporanee adottate in virtù di tale disposizione a beneficio di questo o di questi Stati membri devono, in linea di principio, essere ripartiti tra tutti gli altri Stati membri, conformemente al principio di solidarietà e di equa ripartizione delle responsabilità tra gli Stati membri, dal momento che, ai sensi dell’articolo 80 TFUE, tale principio disciplina la politica dell’Unione in materia di asilo».

responsabilità tra gli Stati membri sancito all'articolo 80 TFUE di non restare lettera morta»⁸⁵

Dall'altro lato, vi è un'altra parte della dottrina la quale ha osservato che la Corte di giustizia ha in verità perso un'opportunità importante per chiarire quali sono i motivi su cui si basa il diritto di asilo e la loro inderogabilità⁸⁶.

In verità, la sentenza della Corte di giustizia è colma di valore politico ottenendo solo un effetto di avvertimento e monito agli Stati dell'asse del *Visegrad*. Il limite giuridico che sconta la sentenza risiede nell'aver ancorato il principio di solidarietà a un'obbligatorietà che ha come fine la disciplina della politica europea di asilo e non a valore fondante dell'Unione. Da questo assunto della Corte ne deriva che l'eventuale mancanza di solidarietà degli Stati membri potrà condurre all'attivazione di procedure di infrazione ex art. 258 TFUE e non a una procedura di sospensione ex art. 7 TUE⁸⁷.

Inoltre, un ulteriore limite della sentenza è quello di aver attribuito al principio di solidarietà carattere essenzialmente emergenziale, perdendo l'occasione di affermare che il rispetto del principio di solidarietà – in quanto funzionale al governo della politica europea di asilo – dovrebbe avere carattere essenziale strutturale.

Anche nella Convenzione di Ginevra del 1951 la solidarietà è intesa come necessaria a una gestione condivisa del riconoscimento del diritto di asilo, si legge, infatti, al quarto considerando del preambolo che: «dalla concessione del diritto d'asilo possono risultare oneri eccezionalmente gravi per determinati Paesi e che una soluzione soddisfacente dei problemi di cui l'Organizzazione delle Nazioni Unite ha riconosciuto l'importanza e il carattere internazionali non può essere conseguita senza solidarietà internazionale»⁸⁸.

⁸⁵ A. Circolo, Il principio di solidarietà tra impegno volontario e obbligo giuridico. La pronuncia della Corte di giustizia (GS) nel caso Slovacchia e Ungheria c. Consiglio, cit., p. 209.

⁸⁶ Labayle, Solidarity is not a value: Provisional relocation of asylum-seekers confirmed by the Court of Justice (6 September 2017, Joined Cases C-643/15 and C-647/15 Slovakia and Hungary v Council), cit., ove si legge: «the Court had the opportunity to give a landmark decision. It could have clarified the grounds on which asylum matters stand and indicated where the boundaries lie. The disgraceful spectacle of walls rising up in Central Europe, police brutality within some member states and rash statements made by political leaders in the face of the crisis provided for an occasion to turn back to the fundamental principles of EU law. Without mentioning the irony of the President of the Commission congratulating Victor Orban on his awareness of the benefits of solidarity as he applied for funding to build an anti-migrant wall, the Court could have taken the opportunity to address the essential issues at stake. In fact, it completely failed to do so».

⁸⁷ Rizza, *Obbligo di solidarietà e perdita di valori*, Diritto, Immigrazione Cittadinanza Fascicolo n. 2/2018, p. 16.

⁸⁸ Quarto considerando del preambolo della Convenzione di Ginevra del 1951 relativa allo status di rifugiato 28 luglio 1951 come modificato dal Protocollo relativo allo status di rifugiato, adottato a New York il 31 gennaio 1967, entrato in vigore il 4 ottobre 1967, reso esecutivo in Italia con Legge n. 95 del 14/02/1970 (G.U. n. 79 del 28.3.1970).

2.2 Argomenti sull' 'etnia' e principio di non discriminazione.

La Corte, nel paragrafo 302 della Sentenza, è chiamata a rispondere anche ad una generale e moralmente discutibile proposta della Polonia. In particolare, la Repubblica polacca, a sostegno degli Stati promotori dell'annullamento del ricorso, dichiara che gli effetti subiti dalla ricollocazione del richiedenti asilo sarebbero sproporzionali poiché il Paese dovrebbe effettuare sforzi e sopportare oneri molto più rilevanti rispetto agli altri Stati membri ospitanti. La Repubblica polacca utilizza diverse argomentazioni opinabili come quella della lamentata assenza di omogeneità etnica, culturale e linguistica tra i cittadini polacchi e i migranti da accogliere⁸⁹.

Questa motivazione è stata rigettata dalla Corte la quale ha precisato che se la ricollocazione dovesse essere esclusivamente subordinata all'esistenza di legami culturali o linguistici tra ciascun richiedente protezione internazionale e lo Stato membro di ricollocazione, ne risulterebbe l'impossibilità di ripartire i richiedenti tra tutti gli Stati membri nel rispetto del principio di solidarietà imposto dall'articolo 80 TFUE e, dunque, di adottare un meccanismo di ricollocazione vincolante. Inoltre, le considerazioni effettuate dalla Polonia connesse all'origine etnica dei richiedenti protezione internazionale non possono essere prese in esame, in quanto sarebbero, con tutta evidenza, contrarie al diritto dell'Unione e più precisamente, all'articolo 21 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea⁹⁰.

In particolare, l'articolo 21, 1° comma, recita che:

«1. è vietata qualsiasi forma di discriminazione fondata, in particolare, sul sesso, la razza, il colore della pelle o l'origine etnica o sociale, le caratteristiche genetiche, la lingua, la religione o le convinzioni personali, le opinioni politiche o di qualsiasi altra natura, l'appartenenza ad una minoranza nazionale, il patrimonio, la nascita, gli handicap, l'età o le tendenze sessuali.

Il paragrafo 1 trae ispirazione dall' ex articolo 13 del trattato CE, ora sostituito dall' articolo 19 del TFUE, e dall'art 14 della CEDU, nonché dall'articolo 11 della Convenzione sui diritti dell'uomo e la biomedicina per quanto riguarda il patrimonio genetico. Nella misura

⁸⁹ Sentenza Corte di giustizia UE, Grande Sezione, sent. del 6 settembre 2017, cause riunite C-643/15 e C-647/15, caso Repubblica slovacca e Ungheria, sostenute da Repubblica di Polonia, c. Consiglio dell'Unione europea, punto 302, ove si legge: «presunti effetti sproporzionati di tali quote su un numero di Stati membri ospitanti i quali, per adempiere i loro obblighi di ricollocazione, dovrebbero effettuare sforzi e sopportare oneri ben più rilevanti rispetto a quelli ricadenti su altri Stati membri ospitanti. Ciò varrebbe per gli Stati membri che sono “pressoché omogenei etnicamente come la Polonia” e la cui popolazione differirebbe, da un punto di vista culturale e linguistico, dai migranti che devono essere ricollocati nel loro territorio».

⁹⁰ Ibidem, punti 304-305.

in cui coincide con l'articolo 14 della CEDU, si applica in linea al contenuto dello stesso secondo la stessa Carta.

L'articolo 21 fa riferimento alle discriminazioni ad opera delle istituzioni e degli organi dell'Unione stessi nell'esercizio delle competenze conferite ai sensi dei trattati e ad opera degli Stati membri soltanto quando danno attuazione al diritto dell'Unione⁹¹.

Il principio di non discriminazione è strettamente connesso al rispetto della diversità culturale, religiosa e linguistica che viene affermata e sancita nell'articolo 22 della Carta, meglio noto come 'principio di uguaglianza'. Nella giurisprudenza della Corte di Giustizia, il principio di uguaglianza e di non discriminazione sono spesso enunciati congiuntamente e considerati intimamente connessi; questo perché il diritto ad una parità di trattamento implica necessariamente la necessità a non essere discriminati.

Il principio di non discriminazione, può essere considerato come una parte integrante del principio di uguaglianza, parametro di legittimità che pone delle differenze di trattamento basate sui motivi elencati nell'articolo, o su quelli ritenuti idonei della tutela della Corte di giustizia. Inoltre, prima dell'introduzione della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, non vi era alcuna norma che facesse riferimento al principio di uguaglianza, sebbene la giurisprudenza lo avesse riconosciuto in via pretoria. Dal Trattato di Lisbona in poi, il testo del Trattato è stato arricchito di nuove disposizioni relative alla non discriminazione, contribuendo a rafforzare la giurisprudenza della Corte a tutela dei diritti fondamentali dell'uomo e ad andare oltre il contesto prettamente economico dei divieti presenti sin dalle origini del processo di integrazione europea.

Il principio di non discriminazione sancito dall'articolo 21, si differenzia dall'articolo 14 CEDU in quanto è presente sia l'affermazione del principio generale di non discriminazione, sia l'estensione dell'elenco dei motivi di discriminazione espressamente enunciati. L'articolo 14 CEDU, invece, sancisce il divieto di discriminazione relativamente al godimento degli altri diritti riconosciuti dalla Convenzione e non come un diritto autonomo⁹². Per questo motivo nel 2000 è stato adottato un Protocollo aggiuntivo alla CEDU, il n. 12, che istituisce un divieto generale di discriminazione in relazione a qualsiasi diritto che, pur essendo entrato in vigore il 1° aprile 2005, è stato ratificato da un numero limitato di stati e solo da 9 Stati membri dell'Unione europea.

⁹¹ Mastroianni, Pollicino, Allegrezza, Pappalardo, *Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, Milano, Giuffrè, 2017, p. 413

⁹² Corte EDU, 8 aprile 2014, *Dihabi c. Italia*, ric. 17120/09.

Oltre all'articolo 21 della Carta, un altro articolo che fa riferimento alle discriminazioni fondate sul sesso, la razza o l'origine etnica, la religione o le convinzioni personali, la disabilità, l'età o l'orientamento sessuale è l'articolo 19 TFUE che attribuisce al Consiglio, fatte salve le altre disposizioni dei trattati e nell'ambito delle competenze da essi conferite all'Unione, la facoltà di prendere provvedimenti opportuni qualora vi fossero discriminazioni fondate su quanto precedentemente detto, previa approvazione del Parlamento europeo e deliberando all'unanimità con procedura legislativa speciale.

Confrontando i due articoli ne deriva che non sussiste alcuna contraddizione o incompatibilità tra i due in quanto hanno campi di applicazione e finalità diverse. L'articolo 19 TFUE, infatti, è una norma a convenzione sociale e pertanto non sancisce un divieto di discriminazione ma conferisce al Consiglio il potere di agire per fronteggiare le discriminazioni adottando le misure che si ritengono appropriate. L'articolo 21, invece, non è una norma attributiva di competenza ma codifica il principio generale di non discriminazione già presente nell'ambito dell'ordinamento dell'Unione europea grazie alla giurisprudenza della Corte di Giustizia, la quale gli ha conferito una base giuridica primaria⁹³.

Il principio generale di non discriminazione, non presentando un elenco tassativo dei motivi, consente di sindacare le differenze di trattamento anche al di là di quanto esplicitamente previsto. Tra i motivi di discriminazione atipici, potrebbe esserci la nazionalità, compresa quella dei Paesi terzi. La discriminazione per motivi di nazionalità riferita ai cittadini dei Paesi terzi, può rientrare nel primo paragrafo dell'articolo 21 interpretando in maniera estensiva la nozione espressamente prevista di «origine nazionale». Inoltre, alcune norme dell'Unione, prevedono un obbligo di riconoscimento ai cittadini dei Paesi terzi dello stesso trattamento riservato ai cittadini dello Stato in cui soggiornano⁹⁴.

L'attribuzione di competenza dell'Unione in materia di immigrazione e la conseguente adozione di norme derivate rende applicabile la Carta anche in questo ambito conformemente all'articolo 51, 1° comma. Inoltre, il principio andrebbe letto in conformità con la giurisprudenza della Corte EDU che è competente a valutare la compatibilità delle differenze di trattamento praticate nei confronti degli stranieri con l'articolo 14 della Convenzione⁹⁵.

Per l'importanza che l'integrazione e la non discriminazione hanno all'interno dell'Unione, parte della dottrina sostiene che la Corte di giustizia avrebbe dovuto censurare con più fermezza le affermazioni della Polonia non limitandosi a richiamare il mero contrasto

⁹³ Mastroianni, Pollicino, Allegrezza, Pappalardo, *Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, Milano, Giuffrè, 2017, pp. 414-415.

⁹⁴ Guariso, *La direttiva CE 2011/98 diritto, immigrazione e cittadinanza*, 2015, 15ss.

⁹⁵ Corte EDU, 21 giugno 2011, *Ponomayouri c. Bulgaria*, ric. 5335/05

con l'art. 21 della Carta dei diritti fondamentali; i giudici di Lussemburgo avrebbero dovuto evidenziare come una simile argomentazione si poneva in netto contrasto con i valori fondanti dell'Unione sanciti all'art. 2 del TUE⁹⁶.

Anche in questo caso, la Corte ha perso l'occasione per riportare la questione sul rispetto dei valori fondamentali dell'Unione i quali costituiscono quel sostrato di principi che permette la fiducia reciproca tra gli Stati membri⁹⁷.

⁹⁶ Labayle, *Solidarity is not a value: Provisional relocation of asylum-seekers confirmed by the Court of Justice* (6 September 2017, Joined Cases C-643/15 and C-647/15 Slovakia and Hungary v Council), ove si legge: «This is self-evident, but it would have been better if the Court had emphasized that an argument of this nature obviously transgresses the values of the Union as proclaimed by Article 2 of the TEU. Dignity, pluralism, nondiscrimination, among other things ... At a time when Poland is threatened by the wrath of Article 7 of the EU Treaty, which makes serious violations of these values punishable, would it have been unreasonable or contradictory to strongly oppose the claim of a “virtually ethnically homogeneous” society? Would it have been inappropriate to strongly refuse to echo the numerous national public statements rejecting the reception of applicants for protection on religious or racial grounds? However, the Court chose to go with the disembodied approach, emphasizing Article 21 of the Charter of Fundamental Rights and the Principle of Non-Discrimination, finding that «considerations relating to the ethnic origin of applicants for international protection cannot be taken into account since they are clearly contrary to EU law and, in particular, to Article 21 of the Charter of Fundamental Rights of the European Union (“the Charter”). The use of the word “clearly” shows how strongly the judge considers that this view is at odds with Union law», cit.

⁹⁷ Rizza, *Obbligo di solidarietà e perdita di valori*, Diritto, Immigrazione Cittadinanza Fascicolo n. 2/2018, p. 19.

CAPITOLO III: L'EUROSCETTICISMO DELLA POLONIA

3.1 L'evoluzione del complesso rapporto tra Unione europea e Polonia.

Analizzando l'evoluzione della Polonia all'interno dell'Unione europea, si evince come vi sia stato un graduale passaggio da un atteggiamento 'euro-entusiasta' ad uno 'euro-scettico' che culmina con una procedura di infrazione ai sensi dell'articolo 7 del Trattato sull'Unione europea (TUE).

La Polonia è entrata a far parte dell'Unione europea il 1° maggio 2004, mentre ha aderito agli Accordi di Schengen nel 2007. Per quanto riguarda la sua presenza nelle istituzioni europee, la Polonia ha 51 deputati nel Parlamento europeo, mentre nel Consiglio dell'UE, i rappresentanti polacchi partecipano regolarmente a seconda del settore politico in questione per adottare leggi e coordinare le politiche dell'Unione. Nella Commissione europea, il commissario nominato dalla Polonia è Elżbieta Ewa Bieńkowska, responsabile del mercato interno, dell'industria, dell'imprenditoria e dell'PMI (piccole e medie imprese). La Polonia ha 21 rappresentanti nel Comitato economico e sociale europeo. Questo organo consultivo rappresenta i datori di lavoro, i lavoratori e altri gruppi di interesse e viene consultato sulle proposte legislative per avere una visione più ampia e concreta dei possibili cambiamenti nella realtà sociale e lavorativa nei paesi membri. Nel Comitato europeo delle regioni invece, la Polonia conta 18 rappresentanti e inoltre può comunicare con le istituzioni dell'UE attraverso la sua rappresentanza permanente a Bruxelles. Ciò permette, al pari di una 'ambasciata polacca presso l'UE', di vigilare affinché le politiche e gli interessi del paese vengano perseguiti nel modo più efficace possibile a livello dell'Unione. Analizzando i rapporti finanziari della Polonia con l'Unione europea, nel 2017 si ha che la spesa totale dell'UE in Polonia sono 11,921 miliardi di euro, mentre la spesa totale dell'UE in % del reddito nazionale lordo della Polonia (RNL) corrisponde al 2,67%. Il contributo complessivo della Polonia al bilancio dell'UE è di 3.048 miliardi di euro, mentre il contributo della Polonia al bilancio dell'UE in % del suo RNL è dello 0.68%. Il denaro versato nel bilancio dell'Unione europea dalla Polonia contribuisce al finanziamento di programmi e progetti in tutti i paesi dell'UE⁹⁸.

⁹⁸ dati forniti da https://europa.eu/european-union/about-eu/countries/member-countries/poland_it.

L'ingresso della Polonia nell'Unione europea ha segnato l'inizio di una fase molto importante nello sviluppo economico del Paese. Prendendo in considerazione i primi dieci anni della Polonia nell'UE, è possibile vedere come i principali indici sociali ed economici siano indiscutibilmente migliorati. Nel 2009 la Polonia è stato l'unico Paese dell'UE a non essere stato trascinato nella recessione, mentre negli anni 2008-2013 il suo PIL è complessivamente cresciuto più del 20%. Lo sviluppo economico è stato accompagnato da rilevanti cambiamenti anche nel mondo del lavoro. Durante i primi 10 anni di presenza nell'UE, in Polonia sono nati circa 2 milioni di nuovi posti di lavoro. Negli anni successivi all'adesione all'Unione europea, in Polonia vi sono stati un forte aumento di investimenti e consumi, seguito da importanti cambiamenti strutturali. Tra i più rilevanti vi sono: l'aumento del contributo del settore terziario al PIL, l'incremento di efficienza nell'economia, dovuto sia allo sviluppo tecnologico sia alla crescita di competitività specialmente sul mercato domestico. Il bilancio positivo dell'entrata nell'UE è stato garantito anche da organi capaci di mantenere una stabilità economica; essi sono: la Banca centrale indipendente, la Commissione di Vigilanza Finanziaria (KNF) e il Fondo Bancario di Tutela dei Depositi (BFG). È stato poi inserito un meccanismo di freno nella Costituzione della Repubblica di Polonia in materia di indebitamento pubblico, per evitare che vi fossero spese eccessive. La Polonia ha tratto ingente beneficio soprattutto con la sua appartenenza al mercato interno; infatti, la libera circolazione delle merci, ha garantito l'affermazione delle imprese polacche che hanno esportato nell'UE merci per un valore di quasi 3.5 miliardi di PLN (zloty polacco). Anche nell'ambito del programma Erasmus, più di 120 mila studenti hanno studiato o aderito a stage in altri paesi dell'UE. Dal 2009, la Polonia è il maggior beneficiario netto del budget europeo con il quale sono stati realizzati migliaia di progetti e del quale hanno beneficiato anche le imprese⁹⁹.

Negli ultimi anni, però, sembra esserci stata una svolta verso destra che preoccupa Bruxelles. Si assiste ad un continuo aumento di consensi del partito 'Diritto e Giustizia', noto per essere un partito ultraconservatore ed euro-scettico che ha mostrato più volte la sua vicinanza all'Ungheria e al suo Primo Ministro Viktor Orban piuttosto che con l'Unione europea con la quale si evince il contrasto, in particolare in materia di gestione dei migranti e di democrazia interna al Paese. Il partito Diritto e Giustizia, o PiS, è stato fondato dai gemelli Kaczyński nel 2011, da una costola minoritaria del movimento Solidarność, il quale aveva contribuito, insieme ad altri attori (tra i quali la Chiesa Cattolica), a favorire la transizione dal

⁹⁹Consolato Generale della Repubblica di Polonia in Milano, *10 anni della Polonia nell'Unione Europea*, 25 aprile 2014.

modello socialista¹⁰⁰. Il programma di Diritto e Giustizia è di stampo prettamente nazionalista e tra i punti cardine vi sono: la centralità della patria, l'affermazione della religione cattolica reazionaria, l'intervento dello Stato nell'economia, il sostegno alle famiglie e alle piccole imprese e la permanenza nella Nato per contrastare la Russia. La similitudine delle politiche polacche e ungheresi sono evidenti in molti aspetti, in particolare per quanto riguarda i rifugiati. Se l'Ungheria ha dichiarato di non aver bisogno dei rifugiati, la chiusura del governo polacco è esplicitata anche e principalmente dal punto di vista religioso¹⁰¹. La spinta accentratrice del Governo, guidato da Andrzej Duda, rischia di compromettere l'indipendenza e l'autonomia di alcuni poteri e organi dello Stato, in particolare nell'ambito della magistratura, erodendo così il principio di separazione dei poteri¹⁰².

La gravità dei processi in corso in Ungheria e in Polonia risiede nel fatto che attraverso lo strumento del diritto costituzionale vi è la volontà di modificare il ruolo di fondamentali contropoteri, come le Corti costituzionali, e si stanno rendendo vane le garanzie maggioritarie sullo scenario di una visione nettamente di destra populista stanca degli 'eccessivi' controlli democratici. Ciò che risulta messo in crisi è il principio stesso della democrazia maggioritaria, principio che era stato ampiamente difeso in nome della governabilità soprattutto in Polonia, dove rappresenta una conquista recente.

La situazione polacca e quella ungherese presentano molte similitudini, nonostante la diversa forma di governo, rispettivamente semipresidenziale e parlamentare. Entrambi i paesi hanno applicato con molta precisione lo *spoils system*¹⁰³ ad ampio spettro, da un punto di vista conservatore della società (inclusa la famiglia) e della religione non condivisa neppure dalle gerarchie ecclesiastiche vaticane. Si è trattata di una politica poco nitida, di breve termine alla base della quale emerge una crisi di tipo economico/sociale¹⁰⁴. Già durante gli anni 2006-2007, nel periodo in cui Jarosław Kaczyński era premier di un governo di coalizione (il fratello gemello Lech era stato eletto Presidente della Polonia nel marzo 2005 e poi morì nell'incidente aereo di Smolensk del 2010), vi fu un tentativo di rendere meno fluido il meccanismo di epurazione politico-amministrativa che era stato messo da parte nei primi anni della transizione in favore di una politica di dimenticanza, paragonabile ad una 'amnistia

¹⁰⁰ Di Gregorio, *Lo stato di salute della Rule of Law in Europa: c'è un regresso generalizzato nei nuovi membri dell'Unione?*, p.183.

¹⁰¹ Veronese, *La svolta nazionalista che preoccupa l'Unione europea*, Il Sole 24 ore Mondo.

¹⁰² Bendinelli, *La Polonia e l'Unione europea sono ormai ai ferri corti*, Il Caffè Geopolitico, 24 agosto 2018.

¹⁰³ Prassi politica in virtù della quale gli alti dirigenti della pubblica amministrazione si alterano con il cambiare del governo (vedi Enciclopedia Treccani).

¹⁰⁴ Per la Polonia si veda W. Sadurski, *What Makes Kaczyński Tick?*, in Int'l J. Const. L. Blog, Jan. 14, 2016, at: www.icconnectblog.com/2016/01/what-makes-kaczynski-tick.

morale¹⁰⁵. Il Tribunale Costituzionale ha, però, bocciato questo inasprimento rendendo di fatto la legge di lustrazione non applicabile. Le difficoltà di adattamento al nuovo corso post-socialista ed europeista, per anni camuffate, sono riemerse una volta ottenuta la maggioranza assoluta dei seggi in entrambe le camere al Parlamento nelle elezioni del 25 ottobre 2015¹⁰⁶. Contando sull'appoggio dell'Ungheria, la nuova leadership polacca ha iniziato in maniera sistematica e graduale a riportare sotto il controllo della maggioranza governativa i maggiori contropoteri, in primis il Tribunale costituzionale e proseguendo con i media; di questo ne sono incuriositi anche i giornalisti e i procuratori¹⁰⁷.

Due aspetti importanti che preoccupano l'Unione europea riguardano la nomina dei nuovi giudici costituzionali e la limitazione dell'autonomia del Tribunale costituzionale. Fin dal 1989, il Tribunale costituzionale ha sempre avuto un ruolo essenziale di guida nel processo di consolidamento democratico. Tuttavia la capacità di questo organo di inserirsi a pieno titolo nel circuito democratico ed il clima di sostanziale cooperazione con gli organi del potere democraticamente legittimato, non sono bastati a prevenire possibili casi di stallo e di conflitto politico derivanti dal meccanismo di nomina dei giudici costituzionali da parte del Sejm¹⁰⁸. L'origine del conflitto risiede nell'approvazione della legge del 25 giugno 2015 sul Tribunale costituzionale che, oltre a confermare le regole precedenti sull'elezione dei giudici, aggiungeva una disposizione specifica riguardante l'elezione di quei giudici il cui mandato avrebbe avuto inizio nel 2015. L'intento di questa modifica era quello di permettere al Sejm di eleggere cinque giudici il cui mandato avrebbe avuto inizio in prossimità della conclusione o oltre il termine della legislatura¹⁰⁹. In attuazione della legge, l'8 ottobre 2015, il Sejm ha eletto i cinque giudici e rispettivamente il 6 agosto 2015 veniva eletto il nuovo Presidente della Repubblica, esponente del partito di opposizione (Libertà e Giustizia) e il 26 ottobre si svolgevano le elezioni per i nuovi parlamentari che confermavano il partito uscente dando vita, il 12 novembre, alla VIII legislatura. Pertanto la situazione creatasi vedeva da un lato il rifiuto del giuramento dei nuovi giudici da parte del Presidente della Repubblica¹¹⁰, dall'altro iniziava una vera e propria battaglia innanzi al Tribunale costituzionale. Il 19 novembre 2015 il Sejm ha adottato una nuova legge sul Tribunale costituzionale in modifica alla precedente del 25 giugno (proprio nel momento in cui un gruppo di deputati, due giorni prima, ne

¹⁰⁵ Lo stesso generale Jaruzelski fu ritenuto non colpevole di delitti contro la nazione polacca perché la proclamazione della legge marziale nel 1981 avrebbe evitato l'ingerenza diretta dei sovietici.

¹⁰⁶ Angeli, *Elections in Poland: the legal framework and the political landscape*, in *federalismi.it*, n.21/2015.

¹⁰⁷ Methivier, *L'état de droit, enjeu central de la crise institutionnelle et politique en Pologne*, *Lettre de l'Est*, n. 4/2015, pp. 5 ss.

¹⁰⁸ La Camera bassa del Parlamento della Repubblica di Polonia.

¹⁰⁹ Al momento dell'approvazione della legge non era stata ancora stabilita la data delle elezioni successive, che si sono poi svolte il 26 ottobre dello stesso anno.

¹¹⁰ I così detti 'giudici di ottobre'.

sollevava la questione di costituzionalità) nella quale si prevedeva una riduzione del mandato del Presidente e del Vice-Presidente del Tribunale costituzionale a tre anni con possibilità di rinnovo e l'entrata in vigore del mandato dei giudici costituzionali a partire dalla data del giuramento; questa legge aveva un effetto retroattivo pertanto ha portato all'annullamento della nomina dei 'giudici di ottobre' per mancato giuramento. Infine, quello che ha incluso il Tribunale costituzionale nello scontro istituzionale, è stato il fatto di essere stato chiamato, il 3 e il 9 dicembre, a valutare la costituzionalità delle leggi del 25 giugno e del 19 novembre, le quali sono state giudicate parzialmente incostituzionali perché minavano l'indipendenza dei giudici, il principio di indipendenza del Tribunale costituzionale e, di conseguenza, quello della separazione dei poteri. A fronte di ciò, il Parlamento ha approvato una nuova legge di riforma del Tribunale costituzionale, la legge del 22 dicembre 2015, la quale viola in misura ancora maggiore, l'indipendenza del supremo collegio. Tra le numerose modifiche previste, questa legge prevedeva l'eliminazione dell'art.16 della legge del 1997 riguardante l'indipendenza dei giudici costituzionali¹¹¹. Fin dalle prime fasi della crisi costituzionale polacca si è assistito alla contrapposizione tra un principio di 'legalità maggioritaria', rappresentato dal Governo per assicurare il rispetto delle leggi approvate dalla propria maggioranza in Parlamento, e quello di 'legalità costituzionale', al quale ha fatto esplicito riferimento il Tribunale costituzionale nel disapplicare la legge del 22 dicembre 2015¹¹² per assicurare all'organo di giustizia costituzionale la possibilità di esercitare le funzioni ad esso costituzionalmente attribuite.

Tuttavia la controversia giuridica si è presto trasformata in scontro politico tra Tribunale costituzionale polacco ed Esecutivo, del quale si sono interessati l'Unione europea e il Consiglio d'Europa, essendo il principio della separazione dei poteri e del rispetto delle sentenze della Corte costituzionale alla base del concetto europeo di *Rule of Law*.

La Commissione di Venezia, chiamata a pronunciarsi sulla Legge del 22 dicembre 2015, ha espresso dubbi riguardo le numerose disposizioni della nuova legge e ha evidenziato come il proseguo della crisi costituzionale rappresenti una minaccia per lo stato di diritto, la democrazia, e i diritti umani, ovvero i principi fondamentali alla base del Consiglio d'Europa¹¹³. Il 15 giugno 2016 anche il Commissario per i Diritti Umani del Consiglio d'Europa ha confermato il parere della Commissione di Venezia, pertanto si esorta il Governo polacco ad un 'cambio di rotta'.

¹¹¹ Dicosola, *La crisi costituzionale del 2015-16 in Polonia: il fallimento della transizione al costituzionalismo liberale?*, Osservatori AIC, 18 aprile 2016, pp.4-9.

¹¹² Legge che applicava una serie di emendamenti alla Legge sul Tribunale costituzionale del 25 giugno 2015-entrati in vigore senza *vacatio legis*- che hanno paralizzato di fatto l'attività del Tribunale .

¹¹³ Angeli, *Poland. The Venice Commission warns over the amendments to the Act on the Constitutional Tribunal*, in forumcostituzionale.it, 3 aprile 2016.

Per quanto riguarda l'Unione europea, la Polonia è sottoposta alla procedura per la verifica del rispetto dello stato di diritto, il così detto *Rule of Law Mechanism*. Anche il Parlamento europeo, il 13 aprile 2016 è intervenuto sulla questione adottando una risoluzione non vincolante in merito alla situazione in Polonia come risultato del dibattito avvenuto in seduta plenaria il 19 gennaio 2016¹¹⁴. Nella risoluzione¹¹⁵, approvata con 513 voti a favore, 142 contrari e 30 astensioni, si esprime profonda preoccupazione per la paralisi del Tribunale costituzionale in Polonia in quanto rappresenta una minaccia per la democrazia, i diritti umani e lo stato di diritto. Si condividono, inoltre, le preoccupazioni del Vice-Presidente della Commissione europea, Frans Timmermans, in particolare sulla possibilità che si possano venire a creare due sistemi giuridici paralleli che porterebbero ad una situazione di piena instabilità¹¹⁶.

3.2 Dal 'dialogo strutturato' alla procedura di infrazione.

Il Parlamento europeo si è dimostrato favorevole alla decisione della Commissione europea di avviare un 'dialogo strutturato' con le autorità polacche per far luce sulle possibili violazioni dei valori democratici e dello stato di diritto in Polonia. Nell'ipotesi in cui il Governo polacco si rifiuti di tenere conto delle raccomandazioni, la Commissione europea potrà procedere con la seconda fase del *Rule of Mechanism* (punto7), nella quale la stessa Commissione emanerà una 'Raccomandazione sullo stato di diritto' e fisserà i termini per darvi attuazione. Il Collegio dei Commissari dell'Unione europea ha, in seguito, stabilito il 23 maggio come data di scadenza indicativa per trovare una soluzione alla crisi del Tribunale costituzionale. In assenza di 'significativi progressi', il Vice-Presidente è stato autorizzato ad adottare 'il parere sullo stato di diritto in Polonia', discusso e approvato dal Collegio dei Commissari nel corso dell'incontro¹¹⁷. La decisione della Commissione europea ha fatto risentire le autorità polacche che hanno giudicato l'intervento delle istituzioni europee nello scontro tra i poteri dello Stato come una ingerenza ingiustificata negli affari interni del paese¹¹⁸ e ciò ha portato il Sejm ad emanare una risoluzione sulla 'Difesa della sovranità della

¹¹⁴ Per il testo della risoluzione si rimanda al sito ufficiale del Parlamento europeo in: www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P8-TA-2016-0123+0+DOC+XML+V0//EN.

¹¹⁵ Proposta dal Partito Popolare Europeo, l'Alleanza Progressista dei Socialisti e dei Democratici, l'Alleanza dei Democratici e dei Liberali per l'Europa, il Gruppo Confederale della Sinistra Unitaria Europea-Sinistra Verde Nordica e i Verdi Europei-Alleanza Libera Europea.

¹¹⁶ Angeli, *Polonia. Le derive di una democrazia (quasi) maggioritaria: tra rischio di paralisi dell'organo di giustizia costituzionale e dualismo giuridico*, federalismi.it, 7 settembre 2016, p.13.

¹¹⁷ European Commission gives Poland ultimatum over constitutional crisis, in www.warsawvoice.pl, 19-5-2016; European Commission gives Poland deadline over Tribunal, in www.thenews.pl, 18-5-2016.

¹¹⁸ Polish PM slams European Parliament resolution, in www.thenews.pl, 14-4-2016.

Repubblica di Polonia e dei diritti dei suoi cittadini'¹¹⁹. Nella risoluzione si fa riferimento anche alla problematica dei migranti sostenendo che le istituzioni europee vogliono imporre le proprie decisioni in Polonia. Ciò andrebbe a costituire, stando a quanto affermano le autorità polacche, una minaccia per l'ordine sociale, per la sicurezza dei cittadini, per l'eredità culturale del paese e la sua identità nazionale. Dopo numerosi tentativi da parte della Commissione europea di proseguire il 'dialogo strutturato', il 27 luglio 2016 la Commissione europea ha deciso di proseguire con la seconda fase del *Rule of Framework*,¹²⁰ emanando una 'Raccomandazione sullo stato di diritto'¹²¹.

Oltre la violazione della Costituzione polacca, la paralisi e la continua inosservanza delle decisioni emanate dal Tribunale Costituzionale, ciò che ha portato l'Unione europea, in seguito alla raccomandazione, ad avviare una procedura di infrazione è soprattutto una riforma, alquanto discutibile, riguardante i giudici polacchi della Corte Suprema. La legge, varata ad aprile 2017 ed entrata in vigore a luglio del medesimo anno, prevede una riforma dei tribunali regionali e di appello che permette al ministro della Giustizia, il quale è anche Procuratore generale, di nominare i giudici. Ciò consente all'Esecutivo di nominare 15 dei 25 giudici della Corte Suprema e in aggiunta a ciò, la legge prevede anche un abbassamento dell'età pensionistica per i giudici della Corte Suprema da 70 a 65 anni, sulla base di criteri non chiari, senza una data specifica o alcun controllo giuridico, costringendo così 27 giudici su 74 giudici a ritirarsi prima della scadenza del mandato¹²².

La Commissione europea ha definito questa riforma come una minaccia per l' 'indipendenza della giustizia', pertanto il 20 dicembre 2017 ha inviato una proposta motivata al Consiglio d'Europa in accordo con l'art. 7(1)¹²³ TUE riguardante il mancato rispetto della *Rule of Law* in Polonia.

Questa procedura prevede due fasi distinte: la prima riguarda il momento dell'accertamento del presupposto dell'attivazione (esistenza di un evidente rischio di violazione grave da parte di uno stato membro dei valori di cui all'art. 2), e la seconda

adottato una risoluzione sulla difesa della sovranità della Repubblica di Polonia e dei diritti dei suoi cittadini), in www.sejm.gov.pl/sejm8.nsf/komunikat.xsp?documentId=CDCB6F44963B63E5C1257FB900579C69.

¹²⁰ Angeli, *Poland. The Venice Commission warns over the amendments to the Act on the Constitutional Tribunal*, in forumcostituzionale.it, 3 aprile 2016, pp.11-16.

¹²¹ Commission Recommendation of 27-07-2016 regarding the Rule of Law in Poland, C(2016) 5703 final, in ec.europa.eu/justice/effective-justice/files/recommendation-rule-of-law-poland-20160727_en.pdf, 27-07-2016.

¹²² L'Espresso, *Cosa sta succedendo in Polonia, dove il governo ha varato la 'purga' per i magistrati*, 2015, in <http://espresso.repubblica.it/internazionale/2018/07/04/news/polonia-purga-magistrati-1.324567>.

¹²³ L'articolo 7 TUE, paragrafo 1 prevede che 'Su proposta motivata di un terzo degli Stati membri, del Parlamento europeo o della Commissione europea, il Consiglio, deliberando alla maggioranza dei quattro quinti dei suoi membri previa approvazione del Parlamento europeo, può constatare che esiste un evidente rischio di violazione grave da parte di uno Stato membro dei valori di cui all'articolo 2. Prima di procedere a tale constatazione il Consiglio ascolta lo Stato membro in questione e può rivolgergli delle raccomandazioni, deliberando secondo la stessa procedura'.

riguarda il momento sanzionatorio che richiede una ulteriore deliberazione da parte del Consiglio e un apprezzamento in concreto circa le misure da adottare. Mentre per il presupposto è prevista l'unanimità dal Consiglio, su proposta di un terzo degli Stati membri o della Commissione previa approvazione del Parlamento europeo, le sanzioni sono successivamente deliberate a maggioranza dal Consiglio e potranno tradursi in una sospensione di 'alcuni' diritti derivanti dai Trattati, incluso il diritto di voto in seno al Consiglio. In ambo i casi il Paese trasgressore non prende parte alle votazioni del Consiglio ex art. 354 TFUE¹²⁴. Il deposito della proposta della Commissione basata sull'art. 7 TUE è l'apice del dialogo strutturato basato sulla *Rule of Framework* il cui scopo era mettere in luce le continue violazioni della Polonia per quanto riguarda lo stato di diritto¹²⁵. La procedura ai sensi dell'art. 7 è chiamata 'opzione nucleare' in quanto costituisce l'ultima risorsa a disposizione dell'Unione per sanzionare gli Stati che non rispettano gli standard comunitari. Dopo diversi richiami e conseguenti risposte evasive da parte di Varsavia, il 14 agosto 2018, la Commissione ha invitato le autorità polacche a prendere provvedimenti entro un mese. Ma nuovamente Varsavia non ha manifestato nessuna intenzione di fare passi indietro¹²⁶.

Ciò che rallenta l'inizio della procedura di infrazione nei confronti della Polonia sono stati i diversi orientamenti dei membri all'interno della Commissione. Tra i sostenitori della linea dura abbiamo il Vice-Presidente Timmermans, mentre tra coloro che avrebbero voluto abbandonare il procedimento previsto dall'articolo 7 c'erano Martin Selmayr e il presidente della Commissione Jean-Claude Juncker. La posizione di Juncker non desta stupore in quanto è espressione del Partito Popolare Europeo (PPE), partito maggioritario all'interno del Parlamento europeo. All'interno del PPE coesistono la CDU della cancelliera tedesca Angela Merkel e Fidesz di Viktor Orbán. Da tempo si discute della possibilità di escludere Fidesz dai popolari europei per le sue posizioni estreme, ma non si è mai passati dalle parole ai fatti, in quanto escludere Fidesz significherebbe perdere i 12 seggi parlamentari che rappresenta. Sembra improbabile che gli altri membri del PPE possano decidere di mettere alla porta Fidesz. Anche PiS, nonostante l'attivazione dell'articolo 7, ha dichiarato di voler entrare a far parte del PPE, perché in vista della scomparsa dei Tory, deputati conservatori della Gran Bretagna, i membri di PiS sarebbero gli unici rappresentanti rilevanti del gruppo dei Conservatori e Riformisti Europei (ECR)¹²⁷. Appare evidente che fin quando non vi sarà una linea politica omogenea e determinata all'interno della Commissione, difficilmente questa procedura potrà avere effetti concreti e significativi. Occorre sottolineare che è la prima volta

¹²⁴ Palazzo, *Polonia. L'UE attiva il meccanismo per la tutela dello stato di diritto (c.d. Rule of Framework) contro la Polonia*.

¹²⁵ Taborowski, *The European Commission launches Art.7 TEU proceedings against Poland for Breach of Rule of Law*, 2018, pp. 238-240.

¹²⁶ Flammini, *Un passo avanti per la Polonia verso l'articolo 7 (che non verrà mai attuato)*, Il Foglio, 24 settembre 2018.

¹²⁷ Moisé, *MITTELEUROPA: Procedura d'infrazione contro Polonia ed Ungheria, ma è già tardi*, 10 luglio 2018.

che l'Unione europea si trova ad affrontare una tale sfida: l'esito di questa vicenda influenzerà gli anni a venire e la stessa sopravvivenza dell'Unione che, se non saprà far rispettare i propri principi, si svuoterà di senso aprendo la strada ai nazionalismi.

3.3 Significato di *Rule of Law* nell'ambito dell'Unione europea.

Una volta definito il funzionamento del meccanismo e il contesto nazionale in cui esso viene invocato, rimane da chiarire il significato di *Rule of Law* nell'ambito dell'Unione. Nonostante non sia esplicitamente espresso nei trattati, l'articolo 2 sul Trattato dell'Unione europea recita che l'Unione europea si fonda sul rispetto della democrazia, dell'uguaglianza, dei diritti, delle libertà della *Rule of Law*, così come viene richiamata tra i valori fondanti nel Trattato di Lisbona. È possibile affermare, inoltre, come il principio della *Rule of Law* è ciò che dà concretezza agli altri principi fondamentali sopraelencati¹²⁸. Un fattore fondamentale è il rispetto dei requisiti, compreso quelli procedurali che rientrano nella nozione di *Rule of Law* riassunti nella Commissione di Venezia¹²⁹. In seguito la *Rule of Law* si è consolidata nell'ordinamento europeo anche grazie alla Corte di Giustizia europea. In una comunità governata dalla *Rule of Law*, come quella europea, gli atti di chi rappresenta il potere non possono essere sottratti al sindacato giurisdizionale. Nel frattempo, la Corte di Giustizia ha rimarcato e ampliato questo concetto facendolo diventare un 'ombrello' sotto il quale vi sono innumerevoli bisogni che vengono fatti valere all'interno dell'Unione e nei confronti dei Paesi che vogliono diventare membri.

È proprio nei confronti dei Paesi di nuova adesione, che la *Rule of Law* evidenzia quegli aspetti che più contrastano, nei regimi comunisti da cui i Paesi provenivano, con lo Stato di diritto quali l'inesistenza di un potere giudiziario indipendente e l'assenza di meccanismi per prevenire e controllare la corruzione nella pubblica amministrazione. Il tema del rispetto della *Rule of Law*, inteso come separatezza e indipendenza del potere giudiziario a garanzia di diritti e libertà del cittadino, cerca di imporsi anche in quei paesi di nuova adesione con tradizioni forti come Polonia e Ungheria. Lo scopo è di opporsi ai tentativi di

¹²⁸ Di Gregorio, *Lo stato di salute della Rule of Law in Europa: c'è un regresso generalizzato nei nuovi membri dell'Unione?*, p.179.

¹²⁹ Come riportato nel Report on the rule of law adottato alla 86esima sessione plenaria (25-26 March 2011), si tratta dei seguenti profili: (a) Legality (including a transparent, accountable and democratic process forenacting law); (b) Legal certainty; (c) Prohibition of arbitrariness; (d) Access to justice before independent and impartial courts; (e) Respect for human rights; (f) Non-discrimination and equality before the law. Tali profili sono stati ribaditi con maggiore articolazione e dettaglio nella Rule of Law Checklist del 18 Marzo 2016: Legality (including supremacy of the law, compliance with the law, duty to implement the law, stability and consistency of law, non-retroactivity, nulla poena sine lege,...), Legal certainty (accessibility of legislation and court decisions, foreseeability of the laws, res judicata), Prevention of abuse o misuse of power, Equality before the law and non-discrimination, Access to justice (independence and impartiality of the judiciary, fair trial, constitutional justice).

manipolazione del sistema giudiziario, dei meccanismi di garanzia e dell' indipendenza del potere giudiziario. Per garantire il rispetto della *Rule of Law* nell'Unione, le istituzioni europee stanno facendo ricorso a strumenti di *soft law* come la raccomandazione della Commissione indirizzata alla Polonia. Si tratta, senza dubbio, di una delle grandi sfide di oggi: tutelare e proteggere quella persistente capacità di coesione di popoli e Stati diversi che hanno vissuto creando nel tempo le premesse di un'intesa su fondamentali principi ritenuti comuni, e che ora, a causa delle tensioni degli ultimi anni, cominciano a divaricarsi.

È bene ricordare che è grazie al principio della *Rule of Law* se l'Unione è stata edificata come una comunità di valori e non solamente come una comunità economica. Il processo non potrà ritenersi concluso fino a quando i valori dell'Unione non saranno condivisi da tutti i paesi con la stessa intensità. Ciò è essenziale anche per la credibilità della stessa Unione¹³⁰. Preservare la *Rule of Law* è possibile attraverso la cooperazione tra Commissione europea e Commissione di Venezia e lo testimoniano le azioni congiunte e il richiamo reciproco ai valori promossi dall'uno o dall'altro organismo, in virtù dell'art. 6, comma 3 del TUE¹³¹ e delle previsioni contenute nella Carta dei diritti fondamentali dell'UE e nel Memorandum di intesa tra il Consiglio d'Europa e l'Unione europea¹³²¹³³.

¹³⁰ Amato, *La rule of law nell'Unione europea e nei suoi stati membri* in Aspen Institute Italia, Roma, 20 novembre 2017.

¹³¹ Secondo il quale 'I diritti fondamentali, garantiti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e risultanti dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, fanno parte del diritto dell'Unione in quanto principi generali'.

¹³² Nella Commission Recommendation of 27.7.2016 regarding the rule of law in Poland la Commissione esorta le autorità polacche a rispettare il contenuto del parere della Commissione di Venezia sulla legge di modifica della legge sul Tribunale costituzionale. Si veda anche J. Nergelius, *The Role of the Venice Commission in Maintaining the Rule of Law in Hungary and in Romania*, in A. von Bogdandy - P. Sonnevend (eds.), *Constitutional Crisis in the European Constitutional Area. Theory, Law and Politics in Hungary and Romania*, cit., pp. 291 e ss. L'Autore presenta un quadro positivo del follow-up rispetto ai pareri emessi nel periodo 2011-2013 nei confronti di Ungheria e Romania. Per un compendio dei testi che regolano i rapporti tra Consiglio d'Europa ed Unione europea si rinvia a

<https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=090000168064c45d>.

¹³³ Di Gregorio, *Lo stato di salute della Rule of Law in Europa: c'è un regresso generalizzato nei nuovi membri dell'Unione?*, pp.195-197.

CONCLUSIONE

Questa analisi ha cercato di capire se fosse davvero possibile difendere i principi dell'Unione anche quando sono gli stessi Stati membri a metterne in discussione la validità. A tal fine, è stata condotta una ricerca analizzando prima come gli Stati si sono comportati in una situazione di emergenza quale la crisi migratoria del 2015 e poi come alcuni Paesi si stiano allontanando dagli ideali di democrazia e stato di diritto, con specifico riferimento alla Polonia.

Studiando i vari elementi appare evidente come alcuni Stati siano più inclini a mantenere una maggiore autonomia nazionale facendo fatica ad incarnare alcuni dei principi fondamentali dell'Unione come quello dell' equa ripartizione delle responsabilità oppure il principio della non discriminazione.

Una possibile spiegazione alla reticenza di questi Paesi è stata ritrovata nelle difficoltà di adattamento al nuovo corso post-socialista ed europeista; difficoltà che sono state camuffate per anni ma che sono riemerse con l'aumento dei consensi dei partiti nazionalisti ed euro-sceettici di destra¹³⁴. Avendo preso in esame la Polonia, si è analizzato come il PiS, oltre a richiamare l'attenzione sull'importanza della patria, l'intervento dello Stato nell'economia e il sostegno alle famiglie e alle piccole e medie imprese¹³⁵, ha posto in atto, una volta raggiunto il potere dell'Esecutivo, misure che 'paralizzassero' l'attività del Tribunale Costituzionale e ha emanato leggi che limitassero l'indipendenza dei giudici.

Questo tipo di politica ha portato a mettere in discussione il principio di separazione dei poteri¹³⁶. Anche per quanto riguarda le politiche migratorie, Stati quali la Polonia, l'Ungheria e la Repubblica slovacca si sono dimostrate ostili ad accogliere rifugiati. Tra le varie motivazioni, una di quelle che si è presa in esame, è lo specifico riferimento ad una omogeneità etnica, linguistica e culturale del proprio paese che sarebbe stata scossa dall'arrivo dei migranti, portata avanti dalla stessa Polonia.

¹³⁴ Angeli, *Elections in Poland: the legal framework and the political landscape*, in *federalismi.it*, n.21/2015.

¹³⁵ Veronese, *La svolta nazionalista che preoccupa l'Unione europea*, *Il Sole 24 ore Mondo*.

¹³⁶ Bendinelli, *La Polonia e l'Unione europea sono ormai ai ferri corti*, *Il Caffè Geopolitico*, 24 agosto 2018

Ciò che appare dal presente studio è che, in casi come questi, la Corte di Giustizia sembra non cogliere le opportunità di rimarcare l'importanza e il carattere fondamentale di alcuni principi come quello di solidarietà, di non discriminazione e dello stato di diritto, intraprendendo procedure di infrazioni (come quella di cui all'art. 7) che però fanno fatica ad essere poste effettivamente in atto.

Il presente studio integra articoli di attualità e monografie per comprendere meglio come i valori dell'Unione si adattano ai Paesi membri. Tuttavia, è importante tenere presente che, essendo gli argomenti trattati ancora in via di sviluppo, potrebbero esserci delle svolte importanti in futuro ed è dalle nuove decisioni della Corte che si potrà capire quale sarà il messaggio che l'Unione vorrà inviare agli stati che violano i Trattati.

BIBLIOGRAFIA

Articoli e Saggi

- ✓ ADAM, MINASI, PERINI, CANO, PROSPERI, *La soluzione delle procedure di infrazione europee. Verso una modalità di collaborazione Stato-Regione*, regione.emilia-romagna.it, 2015, in https://www.regione.emilia-romagna.it/affari_ist/Supplemento%20_2015/Minasi.pdf;
- ✓ AMATO, *La rule of law nell'Unione europea e nei suoi stati membri*, Roma, 20 novembre 2017 in <https://www.aspeninstitute.it/attivita/la-rule-law-nellunione-europea-e-nei-suoi-stati-membri>;
- ✓ ANGELI, *Elections in Poland: the legal framework and the political landscape*, in federalismi.it, n.21/2015;
- ✓ ANGELI, *Poland. The Venice Commission warns over the amendments to the Act on the Constitutional Tribunal*, in forumcostituzionale.it, 3 aprile 2016;
- ✓ ANGELI, *Polonia. Le derive di una democrazia (quasi) maggioritaria: tra rischio di paralisi dell'organo di giustizia costituzionale e dualismo giuridico*, federalismi.it, 7 settembre 2016;
- ✓ BENDINELLI, *La Polonia e l'Unione europea sono ormai ai ferri corti*, Il Caffè Geopolitico, 24 agosto 2018 in <https://www.ilcaffegeopolitico.org/94209/la-polonia-e-lunione-europea-sono-ormai-ai-ferri-corti>;
- ✓ BIEBER, MAIANI, *Sans solidarité point d'Union européenne, Regards croisés sur les crises de l'Union économique et monétaire et du Système européen commun d'asile*, in *Revue trimestrielle de droit européen*, Parigi, 2012, p.295;
- ✓ BURAS, *Europe and its discontents: Poland's collision course with the European union*, 2017 in https://www.ecfr.eu/rome/publi/europa_la_polonia_si_allontana;
- ✓ CARTA, *Il migration management: strumento di gestione o di controllo del fenomeno migratorio?*, 2017;
- ✓ CIRCOLO, *Il principio di solidarietà tra impegno volontario e obbligo giuridico. La pronuncia della Corte di giustizia (GS) nel caso Slovacchia e Ungheria c. Consiglio*, 2018, pp.197-210;
- ✓ CIRCOLO, *La sospensione dei diritti degli Stati membri alla luce di violazioni gravi dei valori UE*, *Gazzetta Forense*, lug-ago, Napoli, 2017, pp. 768-769;
- ✓ CONSOLATO GENERALE DELLA REPUBBLICA DI POLONIA IN MILANO, *10 anni della Polonia nell'Unione Europea*, 25 aprile 2014 in https://mediolan.msz.gov.pl/it/c/MOBILE/nostri_progetti/progetti_economici/elaborazioni_analisi_raporti/10_anni_della_polonia_nell_unione_europea_relazione;

- ✓ DE WITTE, EVANGELIA, TSOURDI, *Confrontation on relocation - The Court of Justice endorses the emergency scheme for compulsory relocation of asylum seekers within the European Union: Slovak Republic and Hungary v. Council.*, *Common Market Law Review*, vol. 55, n°5, 2018, pp. 1457-1494;
- ✓ DE WITTE, *The Past and Future Role of the European Court of Justice in the Protection of Human Rights*, in *The UE and Human Rights*, 1999;
- ✓ DICOSOLA, *La crisi costituzionale del 2015-16 in Polonia: il fallimento della transizione al costituzionalismo liberale?*, Osservatori AIC, 18 aprile 2016, p.4 in [https://www.osservatorioaic.it/images/rivista/pdf/06-dicosola%20polonia%20\(2\).pdf](https://www.osservatorioaic.it/images/rivista/pdf/06-dicosola%20polonia%20(2).pdf);
- ✓ DI GREGORIO, , *Lo stato di salute della Rule of Law in Europa: c'è un regresso generalizzato nei nuovi membri dell'Unione?*, p.179 in <https://drive.google.com/file/d/0B-oQ7e3IykezSnFqTUp6c285S1k/view>;
- ✓ EDIZIONE SIMONI, *Rule of Law*, 19 ottobre 2015 in <https://www.laleggepertutti.it/dizionario-giuridico/rule-of-law>;
- ✓ FAVREAU, *La Charte des droits fondamentaux: pourquoi et comment?*, in *La Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne après le traité de Lisbonne*, Bruxelles, 2017, pp. 3-38;
- ✓ FLAMMINI, *Un passo avanti per la Polonia verso l'articolo 7 (che non verrà mai attuato)*, Il Foglio, 24 settembre 2018;
- ✓ GENOVIVA, *Relocation: il programma per la redistribuzione di richiedenti asilo stenta a decollare*, UNHCR in <https://www.unhcr.it/risorse/carta-di-roma/fact-checking/relocation-programma-la-redistribuzione-richiedenti-asilo-stenta-decollare>;
- ✓ GIANNINI, *La tutela dei diritti umani fondamentali nell'ordinamento internazionale e nell'ordinamento comunitario*, 9 febbraio 2002 in <file:///C:/Users/Safina/Downloads/la-tutela-dei-diritti-umani-fondamentali-nellordinamento-internazionale-e-nellordinamento-comunitario.pdf>;
- ✓ GUARISO, *La direttiva CE 2011/98 diritto, immigrazione e cittadinanza*, 2015, p 15 ss);
- ✓ HEIN, *La ricollocazione dei richiedenti asilo. Un test per la solidarietà europea*, 2017, pp. 259-274;
- ✓ JACOBS e TILLIE, *Introduction: Social Capital and Political Integration of Migrants*, in *Journal of Ethnic and Migration Studies*, vol. 30, num. 3, 2004, pp. 419- 427;
- ✓ LABAYLE, *Les valeurs de l'Union européenne*, Aix-en-Provence, 2017, pp.117-118.
- ✓ LABAYLE, *Solidarity is not a value: Provisional relocation of asylum-seekers confirmed by the Court of Justice* (6 September 2017, Joined Cases C-643/15 and C-647/15 Slovakia and Hungary v Council), 11 settembre 2017;
- ✓ LOMBARDI, *Quali sono le rotte dell'immigrazione in Europa*, stopallatratta.org in http://www.stoptratta.org/porto/rotte_migranti;

- ✓ L'ESPRESSO, *L'Espresso, Cosa sta succedendo in Polonia, dove il governo ha varato la 'purga' per i magistrati*, 2015, in <http://espresso.repubblica.it/internazionale/2018/07/04/news/polonia-purga-magistrati-1.324567>;
- ✓ MANZINI, *La solidarietà tra Stati membri della Unione europea: un panorama costituzionale*, 2016, p.1;
- ✓ METHIVIER, *L'état de droit, enjeu central de la crise institutionnelle et politique en Pologne*, Lettre de l'Est, n. 4/2015, pp. 5 ss in <https://publications.hse.ru/mirror/pubs/share/folder/b6r6bz1juu/direct/177281213>;
- ✓ MOISÈ, *MITTELEUROPA: Procedura d'infrazione contro Polonia ed Ungheria, ma è già tardi*, 10 luglio 2018 in <https://www.eastjournal.net/archives/91214>;
- ✓ MORGESE, *Solidarietà e ripartizione degli oneri in materia di asilo nell'Unione europea*, p.373;
- ✓ NAGY, *Sharing the Responsibility or Shifting the Focus? The Responses of the EU and the Visegrad Countries to the Post-2015 Arrival of Migrants and Refugees*, Central European University, Working Paper n. 17, Budapest,2017;
- ✓ PALAZZO, *Polonia. L'UE attiva il meccanismo per la tutela dello stato di diritto (c.d. Rule of Framework) contro la Polonia*, in <https://drive.google.com/file/d/0B-oQ7e3IykezZm1UOGNwamZUaTA/view>;
- ✓ PALOMBELLA, *È possibile una legalità globale? Il Rule of law e la governance del mondo*, cit., cap. 1, par. 7.1, in *Rule of Law. Il governo della legge ieri ed oggi*, Giappichelli, Torino, 2011, pp. 1-14;
- ✓ RIZZA, *Obbligo di solidarietà e perdita di valori*, Diritto, Immigrazione Cittadinanza Fascicolo n. 2/2018 pp.10-18;
- ✓ RODOTÀ, *Il Codice civile e il processo costituente europeo*, in Riv. crit. dir. priv., 2005, p. 21 ss;
- ✓ SCHIAVELLO, *Il Rule of Law secondo Ronald Dworkin: qualche osservazione critica*, pubblicato in *Rule of Law. L'ideale della legalità*, Il Mulino, Bologna, 2016, pp.109-133;
- ✓ STEINMANN, *Dall'Ungheria alla Grecia. Crescono i muri contro gli immigrati. E la UE? Tace*, L'Espresso, 7 agosto 2015 in <http://espresso.repubblica.it/internazionale/2015/08/07/news/i-muri-anti-migranti-non-fermano-l-immigrazione-ma-la-orientano-verso-l-italia-1.224780>;
- ✓ TABOROWSKI, *The European Commission launches Art.7 TEU proceedings against Poland for Breach of Rule of Law*, 2018;
- ✓ VERONESE, *La svolta nazionalista che preoccupa l'Unione europea*, Il Sole 24 ore Mondo in https://www.ilsole24ore.com/rapporto-paese/polonia/quadro-politico.shtml?refresh_ce.

Conclusioni

- ✓ Conclusioni dell'Avvocato Generale nelle cause C-643/15 e C-647/15, Lussemburgo 26 luglio 2017, COMUNICATO STAMPA n. 88/77;
- ✓ Conclusioni dell'A.G. Tesouro, 25 C-63/89, Les Assurance du Credit et Companie belge d'assurance credit S.A., par. 11;
- ✓ Conclusioni del Consiglio Europeo del 25/26 giugno 2015, EUCO 22/15, www.consiliumeuropa.eu;

Proposte

- ✓ Proposta di DECISIONE DEL CONSIGLIO in merito alla constatazione dell'esistenza di un evidente rischio di violazione grave dello Stato di diritto da parte dell'Ungheria.

Decisioni

- ✓ Agenda europea sulle migrazioni, Commissione europea, Bruxelles, Maggio 2015 in <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52015DC0240&from=GA>;
- ✓ Corte EDU, 8 aprile 2014, *Dihabi c. Italia*, ric. 17120/09;
- ✓ Corte EDU, 21 giugno 2011, *Ponomayouri c. Bulgaria*, ric. 5335/05;
- ✓ Corte di giustizia, e 23 aprile 2013, *Accept*, C-81/12;
- ✓ Sentenza 6 settembre 2017, Corte di Giustizia dell'Unione europea, Grande sezione, cause riunite C-643/15 e C-647/15;
- ✓ Sentenza 10 settembre 2015, Parlamento/Consiglio, C-363/14, EU:C:2015:579, punto 43;

Trattati

- ✓ Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, 18 dicembre 2000, in https://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_it.pdf;
- ✓ Trattato sull'Unione europea, 26 ottobre 2012, in https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:2bf140bf-a3f8-4ab2-b506-fd71826e6da6.0017.02/DOC_1&format=PDF;
- ✓ Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, 26 ottobre 2012, in <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/PDF/?uri=CELEX:12012E/TXT&from=IT>;
- ✓ Regolamento di Dublino III, 26 giugno 2013, in <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32013R0604&from=IT>;

- ✓ Statuto delle Nazioni Unite, 26 giugno 1946, San Francisco, in <https://www.admin.ch/opc/it/official-compilation/2003/866.pdf> ;
- ✓ Dichiarazione universale dei diritti umani, 10 dicembre 1948, in https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/itn.pdf;

Manuali e Monografie

- ✓ BARBERIS, *Possono governare le leggi? Il dilemma del Rule of Law*, Il Mulino. Bologna, 2016, pp.3-4
- ✓ BENEDETTELLI, *Il giudizio di uguaglianza nell'ordinamento giuridico delle Comunità europee*, Padova,1989, 187 ss;
- ✓ BOUTAYEB, *La solidarité dans l'Union européenne – Éléments constitutionnels et matériels*, Parigi,2011;
- ✓ CARTABIA, *I diritti in azione. Universalità e pluralismo dei diritti fondamentali nelle Corti europee*, Bologna, Il Mulino, 2007;
- ✓ FERRAJOLI, *La sovranità nel mondo moderno*, Laterza, Roma-Bari, 1997;
- ✓ FULLER, *La moralità del diritto*, 1964-1969, ed. it, Dal Brollo, Giuffrè, Milano, 1986, cap.2;
- ✓ HAYEK, *La via della schiavitù* (1944), trad. it. Antiseri e De Mucci, Rusconi, Milano, 1995, p. 123;
- ✓ IRTI, *Norma e luoghi. Problemi di geodiritto*, Roma, Laterza,2006;
- ✓ LABAYLE, *Les valeurs de l'Union européenne*, Aix-en-Provence, Aix-Marseille Université,2017, pp.117-118;
- ✓ MASCIA, *Dialogo interculturale, diritti umani e cittadinanza plurale*, Venezia, Marsilio Editori, 2007;
- ✓ MASTROIANNI, POLLICINO, ALLEGREZZA, PAPPALARDO, *Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, Milano, Giuffrè, 2017, pp. 413-435;
- ✓ MORGESE, *La solidarietà fra gli stati membri dell'Unione europea in materia di immigrazione e asilo*, Bari, Cacucci, 2018;
- ✓ RAZ, *The Authority of Law. Essays on Law and Morality*, Clarendon Press, Oxford, 1979,p.211;
- ✓ SARTORI, *Pluralismo, multiculturalismo e estranei. Saggio sulla società multi-etnica*, Milano, Biblioteca Universale Rizzoli, 2002;
- ✓ TAMANAHA, *On the Rule of Law, History, Politics, Theory*, Cambridge University Press, Cambridge, 2004, p.91-133);
- ✓ ZANFRINI, *Sociologia delle migrazioni*, Bari, Laterza, 2004;

ABSTRACT

This thesis wants to highlight the impact of some of the most important principles of the European Union and how they can be undermined by the behaviour of the Member States themselves or sometimes by the European institutions themselves. In fact, in order to avoid drastic measures, which would compromise the balance of the Union, EU institutions are most inclined to a dialogue than to a real legal procedure with the result that some countries commit in violation.

This study is divided into three chapters. The first one describes the Sentence of 6 September 2017 and the historical context in which it refers. The Sentence discusses the appeal of annulment that was filed by Hungary and Slovak Republic against the emergency relocation that was adopted by the Council. The EU institutions adopted emergency relocation as a response to the increased arrivals of asylum seekers at the Union's external borders during 2015. The cases developed against the backdrop of the 'EU refugee crisis', a term coined to express the inability of the EU and its Member States to handle effectively the increased arrivals of asylum seekers, who were in their majority people escaping from the armed conflict in Syria, during 2015. Emergency relocation was one of the initiatives mentioned in the European Commission's 'European Agenda of Migration', adopted in May 2015, to address the situation in the Mediterranean¹³⁷. The spike in arrivals highlighted the limitations inherent in the legal design and implementation modes of the EU asylum policy, and most notably structural lack of solidarity. As regards the asylum policy, even if there is a Common European Asylum System (CEAS), there is a considerable national variation within that system because each Member State is responsible for the examination of an asylum application. In addition to the CEAS there is the Regulation of Dublin III which defined the criteria and the mechanisms for determining the 'Member State responsible for examining an application for international protection lodged in one of the Member States'¹³⁸. A part from limited cases, the State of first irregular entry is responsible for the examination and this is in contrast with the principle of fair sharing of responsibility between Member States, since the responsibility will largely depend on the geographical location of each State. With regard to the lack of solidarity we know that some States raised physical barriers at external borders

¹³⁷ COM(2015)240, 'A European agenda of migration'.

¹³⁸ Dublin III Regulation, Art. 1.

with their non-EU neighbours to stop refugee movements like Hungary and Greece. Others refused refugees in name of their national, cultural and religious identity like Poland and finally other Member States reinstated border controls at internal EU frontiers, eroding Schengen *acquis*¹³⁹.

All these elements, combined, caused a sudden influx of refugees especially in Italy and Greece, which, as the first-entry countries on the Mediterranean route, were directly responsible for examining the application for international protection.

Faced with these events, the EU institutions adopted a series of policy, legal and operational measures. Emergency relocation, coupled with the rolling up of the hotspot approach to migration management to prevent the crush of the CEAS.

Before making these decisions, the Council made extraordinary meetings with the Council of the Foreign Affairs and Justice and the EU Parliament which was the first that expressed the necessity of a fair relocation among Member States with binding quotas to avoid the failed relocation based on voluntary quotas that was done in Malta.

The EU Council reunited in session on 25 and 26 of June 2015 and it defined the EU strategies for migration and asylum. They were based on three main points: (i) resettlement of refugees from third countries as well as the relocation of asylum-seekers within the EU, with the provision of 40,000 places; (ii) a policy of return, readmission to countries of origin or previous residence and of re-residence integration in these countries; (iii) enhanced cooperation with countries of origin and transit of migrants and refugees¹⁴⁰.

On 9 September, the EU Commission presented a Proposal of Decision for the relocation of 40.000 refugees and this Proposal included also Hungary as a State that profited the relocation. However, Hungary refused the offer of the EU Commission in fact, in the final text, it is not mentioned.

On 13 September, the EU Council approved the first decision of the relocation of 40.000 individuals to Greece and Italy, which was also supported by the European Parliament in its Legislative Resolution on 17 September¹⁴¹.

Finally on the 22 September, the EU Council decided for another relocation of 120.000 people because arrivals continued to soar. This decision is a derogation of Dublin III

¹³⁹ De Witte, Evangelia, Tsourdi, *Confrontation on relocation - The Court of Justice endorses the emergency scheme for compulsory relocation of asylum seekers within the European Union: Slovak Republic and Hungary v. Council., Common Market Law Review*, vol. 55, n°5, 2018.

¹⁴⁰ *Ibidem*.

¹⁴¹ Corte di Giustizia dell'Unione Europea, Grande Sezione, Sentenza 6 settembre 2017, cause riunite C-643/15 e C-647/15.

Regulation only for people that had submitted an application in Italy and Greece and had come from specific nations defined from Eurostat data. Another limitation was the period of time: the decision was applicable from September 23 of 2015 to September 26 of 2017. The decision was also mandatory for Member States that could refuse a specific individual for public order and national security.

Slovak Republic and Hungary filed in December 2015 actions for annulment of that decision developing three lines of argument relating to: (i) the inappropriateness of Article 78 (3) TFEU as a legal basis because they considered that the contested decision should have been classified as a legislative act for its content and its effects; (ii) breach of essential procedural requirements in the adoption of the instrument; and (iii) breach of the principles of proportionality, legal certainty and normative clarity; and also of the 1951 Convention relating to the Status of Refugees. In addition to these claims, Poland also added that for States with a national and ethnic homogeneity like itself, this relocation would have had disproportionate effects on its population¹⁴².

Both the Advocate General Bot and the EU Court of Justice rejected all arguments of the applicants. First, the Court stated that the contested relocation decision had to be classified as a non-legislative act because only acts that are adopted based on the provision of the Treaties can be classified as non-legislative acts. Second, the Court also rejected the argument that the Council failed to comply with the obligation to consult the European Parliament whenever the final text differs in essence from the text that the Parliament had already approved. In fact the Council had informed the Parliament of all the changes before the adoption of its legislative resolution on the measure. Then, the Court rejected the alleged violation of the principle of proportionality because the Council had a wide discretion in applying measures in areas that involve policy choices and complex assessments. So only the manifestly inappropriate nature of a measure decided in one of those sectors might affect the legality of the measure in question¹⁴³. The Court also rejected the argument that the measure was inappropriate on account of the modest number of people effectively relocated because this is linked to numbers of factors, including the lack of cooperation on the part of certain Member States, which the Council could not have foreseen at the time of adoption of the

¹⁴² De Witte, Evangelia, Tsourdi, *Confrontation on relocation - The Court of Justice endorses the emergency scheme for compulsory relocation of asylum seekers within the European Union: Slovak Republic and Hungary v. Council.*, *Common Market Law Review*, vol. 55, n°5, 2018.

¹⁴³ Corte di Giustizia dell'Unione Europea, Grande Sezione, Sentenza 6 settembre 2017, cause riunite C-643/15 e C-647/15, par. 208.

measure¹⁴⁴. Finally the Court rejected Poland's additional argument considered inadmissible and it was in contrast with the principle of non-discrimination established by Article 21 of the EU Charter on Fundamental Rights¹⁴⁵.

Despite the Court's rejection of these appeals, the relocation programme was not fully implemented between Member States.

The second chapter analyses the sentence setting the attention of the principle of solidarity and principle of non-discrimination. As regards the first one, there is an important difference between the conclusions of the Advocate General and the Court. The Advocate General defined the solidarity as an essential value of the EU and he stated that the present appeals offer an occasion to remember that 'solidarity is both *the raison d'être* and the aim of the European project'¹⁴⁶. On the other hand, the Court did not extend such a declaration of principle and recognition of solidarity between the founding values of the Union¹⁴⁷. In fact the Court had limited the scope of the principle of solidarity ex Art. 80 TFEU to the sole function of government of the European asylum policy¹⁴⁸.

In the current study it is important to analyse if the principle of solidarity is effectively one of the fundamental values of the EU. In fact, in the first part of the Article 2 TEU solidarity is not mentioned as one of the fundamental values. However is it possible to find it in the second part of the Article where it is written that 'these values are common to the Member States in a society characterised by pluralism, non-discrimination, tolerance, justice, solidarity and equality between women and men'¹⁴⁹.

Even if in Article 2 TEU there is not a clear reference to the principle of solidarity, it has been present in the preamble of the Charter of Fundamental Rights of the European Union where it is considered as one of the indivisible and universal values on which the Union is founded.

The judges of the ECJ had lost an opportunity to define the principle of solidarity as one of the fundamental value of the Union. The limit of this sentence is to have stated that the

¹⁴⁴ De Witte, Evangelia, Tsourdi, *Confrontation on relocation - The Court of Justice endorses the emergency scheme for compulsory relocation of asylum seekers within the European Union: Slovak Republic and Hungary v. Council*, *Common Market Law Review*, vol. 55, n°5, 2018.

¹⁴⁵ Corte di Giustizia dell'Unione Europea, Grande Sezione, Sentenza 6 settembre 2017, cause riunite C-643/15 e C-647/15.

¹⁴⁶ Conclusioni Avvocato generale Bot, punti 17-18, cit.

¹⁴⁷ Rizza, *Obbligo di solidarietà e perdita di valori*, *Diritto, Immigrazione Cittadinanza Fascicolo n. 2/2018*, p.15

¹⁴⁸ Labayle, *Solidarity is not a value: Provisional relocation of asylum-seekers confirmed by the Court of Justice (6 September 2017, Joined Cases C-643/15 and C-647/15 Slovakia and Hungary v Council)*, cit.

¹⁴⁹ Art. 2 TEU.

principle of solidarity is just instrumental to the adoption of emergency measures that have to be limited and necessary.

The second part of the chapter analyses Poland's additional argument: Poland stated that its population differed ethnically and culturally from the refugees and so the effects of the relocation of asylum seekers would have been disproportionate. The country would have made efforts and borne much greater burdens than other host Member States.

The Court rejected this argument because it was in contrast with the Article 21 of the EU Charter of the Fundamental Rights. This Article refers to discriminations by the institutions and bodies of the Union themselves in the exercise of the powers conferred by the Treaties and by the Member States only when they give effect to the Union's law¹⁵⁰.

In view of the importance of integration and non-discrimination within the Union, part of the doctrine states that the Court of Justice should have censured Poland's statements more firmly, and not merely invoked the mere contradiction of Article 21 of the Charter of Fundamental Rights;

The Court should have pointed out that such an argument was in clearly contrast to the founding values of the Union enshrined in Article 2 TEU. Also in this case, the Court has missed the opportunity to bring back the question of respect for the fundamental values of the Union which constitute the basis of principles which allow mutual trust between Member States¹⁵¹.

In the last chapter I have analysed the relationship between Poland and the European Union to better understand the gradual shift from a Euro-enthusiastic attitude towards a Euro-sceptical culminating in infringement proceedings under Article 7 of the Treaty on European Union.

Poland joined the European Union on 1st May 2004 and for the first 10 years there was an important period of economic and social growth: in 2009 it was the only European State that had not been dragged into recession. Economic development had been accompanied by important changes in the world of work but also a strong increase in investment and consumption¹⁵².

¹⁵⁰ Mastroianni, Pollicino, Allegrezza, Pappalardo, *Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, Milano, Giuffrè, 2017, p. 413.

¹⁵¹ Rizza, *Obbligo di solidarietà e perdita di valori*, Diritto, Immigrazione Cittadinanza Fascicolo n. 2/2018.

¹⁵² Consolato Generale della Repubblica di Polonia in Milano, *10 anni della Polonia nell'Unione Europea*, 25 aprile 2014.

In recent years, however, it seems to have been a shift towards the right which is worrying Brussels. There is a continuous increase in the consensus of the party 'Law and Justice', known to be an ultra-conservative and Euro-sceptic party that seems to be more in line with the Hungary's policy of Viktor Orban than with the EU's policy especially referring to immigrants. The program of 'Law and Justice' is purely nationalist and among the key points there are: the centrality of the homeland, the affirmation of the reactionary Catholic religion and the intervention of the State in the economy. When this party went to rule, it started some policies that were against the independence and the autonomy of certain powers and organs of the State, particularly in the judiciary, thus eroding the principle of separation of powers¹⁵³. Relying on the support of Hungary, the new Polish leadership has begun systematically and gradually to bring under the control of the government majority the major counter-powers, first the Constitutional Tribunal and continuing with the media¹⁵⁴.

Two important aspects that worried the EU institutions concerned the appointment of the new constitutional judges and the limitation of the autonomy of the Constitutional Tribunal. The origin of the conflict lies in the approval of the Law of 25 June 2015 on the Constitutional Tribunal which, in addition to confirming the previous rules on the election of judges, added a specific provision concerning the election of those judges whose term of office would begin in 2015. The aim of this law was to allow the Sejm to elect five Judges whose term of office would have begun near the end or beyond the end of the legislature. In implementation of the law, on 8 October 2015, the Sejm elected the five judges and respectively on 6 August 2015 was elected the new President of the Republic who refused to elect these new judges, and at the same time begun a real battle also with the Constitutional Tribunal because of a series of laws that limited its power. However, the legal dispute quickly turned into a political confrontation between the Polish Constitutional Tribunal and the Executive, which was the subject of the European Union and the Council of Europe because they were worried about the principle of separation of powers and respect for the judgments of the Constitutional Court underpinning the European concept of Rule of law.

The European Parliament had expressed its support for the European Commission's decision to launch a structured dialogue with the Polish authorities in order to shed light on possible violations of democratic values and the Rule of law in Poland. The College of Commissioners of the European Union then set 23 May as an indicative deadline to find a solution to the crisis of the Constitutional Tribunal. Polish authorities judged the intervention

¹⁵³ Veronese, *La svolta nazionalista che preoccupa l'Unione europea*, Il Sole 24 ore Mondo.

¹⁵⁴ Methivier, *L'état de droit, enjeu central de la crise institutionnelle et politique en Pologne*, Lettre de l'Est, n. 4/2015, pp. 5 ss.

of the European institutions as an unjustified interference in the internal affairs of the country¹⁵⁵.

After numerous attempts by the European Commission to continue the structured dialogue, the EC decided on 27 July 2016 to carry on with the second phase of the Rule of Framework, issuing a 'Recommendation on the Rule of law'¹⁵⁶.

Another important 'push factor' for the implementation of the infringement proceedings under Article 7 TEU, was a reform concerning the Polish Supreme Court judges. This law allowed the Minister of Justice to nominate the judges so the Executive could nominate 15 of 25 judges of the Supreme Court. In addition to this, the law also provided for a lowering of the pension age for Supreme Court judges from 70 to 65 years, on the basis of unclear criteria, without a specific date or any legal control, thus forcing 27 judges out of 74 judges to withdraw before the end of their term of office¹⁵⁷.

The European Commission had described this reform as a threat to the independence of the judiciary, so on 20 December 2017 it sent a reasoned proposal to the Council of Europe in accordance with Article 7(1) TEU concerning non-compliance with the Rule of law in Poland.

What slowed down the start of infringement proceedings against Poland were the different orientations of members within the Commission. President and Vice-President had two different opinions and it is clear that as long as there is no consistent and determined policy within the Commission, this procedure will hardly have any real and significant effect. It should be stressed that this is the first time that the European Union is facing such a challenge: the outcome of this will influence the years to come and the very survival of the Union, which, if it does not succeed in enforcing its principles, will become meaningless by opening the way to nationalism.

¹⁵⁵ Polish PM slams European Parliament resolution, in www.thenews.pl, 14-4-2016.

¹⁵⁶ Commission Recommendation of 27-07-2016 regarding the Rule of Law in Poland, C(2016) 5703 final, in ec.europa.eu/justice/effective-justice/files/recommendation-rule-of-law-poland-20160727_en.pdf, 27-07-2016.

¹⁵⁷ L'Espresso, *Cosa sta succedendo in Polonia, dove il governo ha varato la 'purga' per i magistrati*, 2015.