

## UN NUOVO RINVIO PREGIUDIZIALE SUL MANDATO D'ARRESTO EUROPEO: QUALE RAPPORTO TRA ESECUZIONE E RISPETTO DEI VALORI FONDAMENTALI DELL'UNIONE?

1. Lo stesso giorno (il 12 marzo 2018) in cui la [Supreme Court of Ireland](#) ha chiesto alla Corte di giustizia di pronunciarsi sul delicato binomio Brexit – mandato d'arresto europeo (nel prosieguo: MAE; v., per un primo commento, D. [Giraldin](#), in questa *Rivista*), un altro giudice irlandese – la High Court – ha deciso di rinviare a Lussemburgo un'ulteriore (ed altrettanto stimolante) questione pregiudiziale in merito all'esecuzione di un MAE. Il giudice, dopo aver deciso – per le motivazioni *infra* analizzate – di rivolgersi alla Corte di giustizia, ha formulato i quesiti con successiva ordinanza, depositata il 23 marzo ([qui](#)), all'esito di un confronto con le parti del procedimento, com'è prassi nel sistema irlandese. Il rinvio mira ad ottenere, da parte del giudice del Kirchberg, una risposta su un rilevante profilo, ovvero quali accertamenti si debbano condurre prima di consegnare (in esecuzione di un MAE) alle autorità polacche richiedenti un soggetto che rischia di trovarsi esposto, nelle vicende processuali, ai rischi derivanti dalla grave crisi costituzionale in corso in Polonia. Si tratta, come ha diffusamente riconosciuto il giudice irlandese, di un quesito di estrema delicatezza, in quanto impone una riflessione sull'impatto che il mancato rispetto dei valori consacrati dall'art. 2 TUE a fondamento dell'architettura europea può avere sulla fiducia reciproca tra gli Stati membri e, quindi, sui meccanismi di cooperazione giudiziaria instaurati all'interno dell'Unione europea.

2. La [decisione](#) della High Court si apre con un'ampia analisi della vicenda di Artur Celmar (pt. 13 e ss.), fermato dalla polizia irlandese dal 5 maggio 2017, nei cui confronti i giudici polacchi hanno emesso tre richieste di arresto (europeo) e consegna a fini processuali, essendo pendenti a suo carico tre diverse accuse in Polonia. Tutti gli accertamenti in corso lo vedevano imputato per reati relativi al commercio di sostanze stupefacenti in elevata quantità, commessi in periodi compresi tra il 2002 e il 2007. In tutti i casi, si tratta di delitti che – come osserva correttamente il giudice irlandese – rientrano nell'alveo applicativo dell'art. 2, par. 2, [decisione quadro 2002/584/GAI](#), in quanto riferibili al traffico illecito di stupefacenti e punibili, secondo le informazioni contenute nelle richieste di consegna, con almeno cinque anni di pena detentiva per ciascuna delle tre imputazioni. Nella misura in cui si tratta di una tipologia delittuosa espressamente menzionata dall'art. 2, par. 2, della richiamata decisione quadro, la condizione della doppia incriminazione non deve essere soddisfatta. Si tratta, a detta della High Court, di accuse chiare e dettagliate, che permettono al giudicante (e al consegnando) di avere contezza circa gli addebiti che gli saranno rivolti nel giudizio che si svolgerà in Polonia. Tuttavia, la legislazione irlandese che ha trasposto la decisione quadro sul MAE (cd. [EAW Act del 2003](#)) prevede,

al proprio art. 37, che la consegna dell'arrestato possa essere rifiutata se da ciò possono derivare violazioni della Costituzione o degli obblighi stabiliti, a carico dello Stato, dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU). In virtù di questa disposizione, la difesa del sig. Celmar ritiene che, in caso di effettiva esecuzione del MAE, costui potrebbe soffrire la lesione di tre diritti protetti dalla CEDU, ovvero gli artt. 8 (tutela della vita privata e familiare), 3 (divieto di trattamento umano o degradante) e 6 CEDU (giusto processo). Le prime due doglianze (pt. 37-40) vengono seccamente respinte dall'autorità procedente, la prima essendo solo accennata e non motivata, la seconda basandosi su elementi probatori insufficienti a dimostrare che dalla consegna e dall'eventuale carcerazione potrebbe derivare all'imputato un trattamento contrario ad umanità. La terza eccezione opposta alla consegna costituisce, invece, il vero cuore della decisione: mediante la produzione di documentazione ufficiale della Commissione europea e della Commissione di Venezia (organo consultivo del Consiglio d'Europa), la difesa del sig. Celmar ritiene che i recenti provvedimenti normativi adottati dalla Polonia (di cui si dirà fra breve), specie in tema di organizzazione e funzionamento del sistema giudiziario, potrebbero esporre l'imputato ad un «real risk of a flagrant denial of justice» (pt. 42). Nei punti 49 e ss. della decisione in esame, la High Court analizza dettagliatamente il percorso che ha condotto la Polonia ad essere sottoposta alla procedura ex art. 7, par. 1, TUE, all'esito della quale il Consiglio potrà pronunciarsi sull'esistenza di un evidente rischio di violazione grave, da parte della Repubblica polacca, del principio dello Stato di diritto, uno dei valori menzionati dall'art. 2 TUE.

**3.** Com'è noto, il 20 dicembre 2017 Commissione europea ha trasmesso al Consiglio una **proposta motivata**, ai sensi dell'art. 7, par. 1, TUE, affinché sia dichiarata la sussistenza di un rischio evidente di una grave violazione dello Stato di diritto da parte della Polonia. A questa iniziativa – la prima nella storia – la Commissione è approdata dopo un biennio di attenta analisi dell'evoluzione della situazione polacca, avviata già dal dicembre 2015 (su cui v., *inter alia*, **Curti Gialdino, Nascimbene, Mori**). A seguito della comunicazione del 2014 (la n. **158 def.**), con cui è stato istituito un nuovo quadro a tutela dello Stato di diritto – uno dei valori su cui si fonda l'Unione ex art. 2 TUE –, la Commissione si è prontamente attivata per fronteggiare, tramite un lungo e strutturato dialogo con le autorità locali, la crisi costituzionale che si è sviluppata a partire dall'autunno del 2015. A seguito dell'avvicendamento politico che si è registrato alle elezioni (sia presidenziali sia politiche) del 2015, la nuova maggioranza politica, con l'avallo del Capo dello Stato Duda, ha avviato una campagna legislativa che, in poco tempo, ha portato all'adozione di numerosi provvedimenti normativi che hanno inciso, in modo drastico, sull'esercizio dell'attività giurisdizionale. Tutto ha avuto inizio, nell'ottobre-novembre del 2015, con una *querelle* circa l'elezione, da parte del Parlamento, di cinque giudici costituzionali, i cui rispettivi mandati sarebbero scaduti in giorni compresi tra lo scioglimento della vecchia assemblea e l'insediamento della nuova. La maggioranza uscente, temendo la sconfitta elettorale, aveva provveduto a due nomine che, a ben vedere, sarebbero state di competenza del nuovo Parlamento, il quale – una volta insediatosi – ha adottato una legge che fa decorrere l'insediamento dei giudici dal momento del loro giuramento nelle mani del Presidente della Repubblica. Con questo *escamotage*, il neo eletto Capo dello Stato ha rifiutato a tutti i giudici eletti dalla risalente maggioranza politica di poter giurare (anche a quelli correttamente nominati) e, successivamente, ha legittimato l'insediamento di magistrati nominati dal nuovo Parlamento. Tutto ciò, ignorando due sentenze (**3 dicembre e 9**

dicembre 2015) della Corte costituzionale che, nel frattempo, avevano dichiarato l'incostituzionalità della legge che fissava nel momento del giuramento l'inizio del mandato dei giudici e che riservava nuovi poteri al Presidente in punto di nomina e composizione del collegio. Questa vicenda rappresenta (purtroppo) soltanto l'inizio di un incessante susseguirsi di provvedimenti normativi volti a scardinare le garanzie di indipendenza ed effettività del sistema giurisdizionale e di controllo costituzionale. Come puntualmente hanno osservato la Commissione europea con le proprie raccomandazioni (rispettivamente, le numero [2016/1374](#), [2017/146](#), e [2017/1520](#)) e la Commissione di Venezia con autorevoli pareri ([833/2015](#), [860/2016](#), [904/2017](#)), la situazione in Polonia si è resa progressivamente incompatibile con i principi che innervano il valore dello Stato di diritto. È sufficiente leggere l'[ultima raccomandazione](#) rivolta dalla Commissione europea alla Polonia per capire la criticità della situazione: oltre alla ricomposizione della Corte costituzionale mediante nomine "figlie" di una legge dichiarata illegittima, si segnalano provvedimenti normativi che destano gravi perplessità. L'età pensionabile della magistratura (che ha permesso un turnover consistente, stimato nell'ordine del 37%, del personale) è stata ridotta, è stata introdotta la possibilità di permanenza per i giudici anziani soltanto previo consenso del Capo dello Stato, la nomina dei magistrati ha assunto un marcato colore politico, la composizione dell'organo di autogoverno è stata integralmente rivista (anche in questo caso, con procedure di elezione rimesse a scelte politiche), l'ufficio di Procuratore capo è stato accorpato a quello di Ministro di giustizia, è stato varato uno strumento di appello straordinario che consente l'*overruling* di qualsiasi sentenza, civile e penale, già caduta in giudicato negli ultimi vent'anni. Questi interventi sono già sufficienti per spiegare perché la Commissione europea abbia ritenuto di non aver altra strada che ricorrere alla procedura *ex art. 7*, par. 1, TUE per sanzionare la Polonia, atteso anche lo scarso spirito di collaborazione che le autorità governative hanno dimostrato a fronte delle indicazioni contenute nelle menzionate raccomandazioni della guardiania dei trattati.

4. A fronte di una situazione quale è quella testé brevemente ripercorsa (ed accuratamente scrutinata dalla High Court ai pt. 49-97), il giudice irlandese giunge ad interrogarsi sulle condizioni che potrebbero legittimare il rifiuto di eseguire un MAE richiesto da uno Stato membro che, in ragione di (presunti) rischi di violazione dello Stato di diritto, è sottoposto alla procedura *ex art. 7*, par. 1, TUE. Giova ricordare che, al considerando n. 10 della decisione quadro sul MAE del 2002, si prevede che questo meccanismo si potrà non applicare temporaneamente allo Stato membro che abbia subito una constatazione ai sensi dell'attuale art. 7, par. 2, TUE (il testo del considerando in esame fa riferimento all'art. 7, par. 1, TUE, che, tuttavia, a seguito delle modifiche apposte a tale disposizione dal Trattato di Nizza, è divenuto art. 7, par. 2, TUE). La sospensione si fonda sull'incompatibilità tra una simile dichiarazione e il principio della fiducia reciproca tra gli Stati membri, vero e proprio asse portante non solo della cooperazione giudiziaria (penale, così come civile), ma di tutto l'ordinamento dell'Unione (v., per tutti, [parere 2/13](#), pt. 167-168).

La High Court osserva che nella sentenza della Corte di giustizia *Aranyosi e Căldăraru* (2016) si era prospettato un problema per certi aspetti simile: ovvero che dalla consegna a seguito di MAE potesse derivare, in capo ai soggetti da consegnare, una lesione di un proprio diritto fondamentale, segnatamente una violazione dell'art. 4 della Carta dei diritti fondamentali UE (che, al pari dell'art. 3 CEDU, vieta trattamenti inumani e degradanti. Nel caso di specie entrambi i consegnandi sarebbero

stati esposti a detenzioni carcerarie in condizioni già oggetto di censura da parte della Corte EDU). Nella richiamata pronuncia, il giudice lussemburghese – dopo aver ribadito che i motivi che legittimano il rifiuto di un MAE possono essere soltanto quelli stabiliti dagli artt. 3, 4, 4-*bis* della decisione quadro (pt. 80 e giurisprudenza ivi richiamata) – ha affermato che «quando l'autorità giudiziaria dello Stato membro d'esecuzione dispone di elementi che attestano un rischio concreto di trattamento inumano o degradante dei detenuti nello Stato membro emittente, tenuto conto del livello di tutela dei diritti fondamentali garantito dal diritto dell'Unione e, in particolare, dall'articolo 4 della Carta [...] essa è tenuta a valutare la sussistenza di tale rischio quando decide in ordine alla consegna alle autorità dello Stato membro emittente della persona colpita da un mandato d'arresto europeo. Invero, l'esecuzione di un siffatto mandato non può condurre a un trattamento inumano o degradante di tale persona» (pt. 88). Pertanto, la sentenza *Aranyosi e Căldăraru* ha ammesso che la consegna allo Stato richiedente può essere rinviata e infine, addirittura, rifiutata: il giudice chiamato a decidere circa la consegna deve verificare in primo luogo se vi sono elementi oggettivi, attendibili, precisi e opportunamente aggiornati comprovanti la situazione di violazione sistematica del divieto imposto dall'art. 4 Carta. In seguito, il decidente deve valutare se, a seguito della consegna, l'arrestato sia seriamente esposto a soffrire personalmente le conseguenze di tali circostanze. A tal scopo, il giudice potrà rivolgersi allo Stato che ha emesso il MAE per ottenere, entro un termine indicato, ogni informazione complementare utile e necessaria ai fini della propria decisione, in modo tale da avere diretta contezza della situazione dalle autorità locali. In attesa di risposta, la procedura di consegna resta sospesa; la decisione può essere ulteriormente rinviata se, sulla base delle informazioni disponibili, il giudice dell'esecuzione ritiene sussistente un rischio concreto di trattamento inumano o degradante. La procedura potrà concludersi con un rifiuto di consegna soltanto quando non sia possibile, entro un termine ragionevole, escludere l'esistenza di un pericolo simile: soltanto ove ricorrano queste circostanze, l'autorità giudiziaria può decidere di non eseguire la consegna (pt. 104; v., per un'analisi, [Montaldo](#), p. 1191 ss.)

La High Court, dopo aver esaminato tale sentenza della Corte di giustizia, si sofferma altresì sulla precedente giurisprudenza della Supreme Court, la quale, sulla base dell'art. 37 dell'EAU Act, ha ritenuto di poter rifiutare la consegna di un arrestato a fronte di un «clearly established and fundamental defect» nel sistema giurisdizionale dello Stato membro di emissione, così come ogni procedura di estradizione doveva essere impedita verso Paesi in cui sussistesse un'evidente violazione del diritto ad un giusto processo (sentenza della Supreme Court, 4 maggio 2007, [Brennan](#), richiamata al pt. 107). Si tratterebbe, di fatto, di un'operazione che, *mutatis mutandis*, rispecchierebbe quanto deciso dalla Corte di giustizia nella sentenza *Aranyosi e Căldăraru*: per non esporre l'arrestato al rischio di un processo che, a causa dei recenti accadimenti in Polonia, potrebbe essere “ingiusto”, la High Court potrebbe decidere di bloccare la consegna.

Il giudice irlandese, dopo aver rilevato che, a suo parere, non è necessario attendere l'esito della procedura ex art. 7, par. 1, TUE per decidere sulla consegna in quanto il suddetto meccanismo ha un tenore politico e non giudiziario (pt. 115-119), asserisce che sarà suo compito impedire la consegna ove questa fosse incompatibile con gli obblighi che derivano dalla CEDU o dalla propria Costituzione, in ragione di quanto l'art. 37 EAU Act prevede e sulla base del precedente [Brennan](#) (pt. 121).

In merito al materiale probatorio reso disponibile al giudice circa la situazione in Polonia, questi osserva che, essendo costituito da documenti ufficiali della Commissione europea e della Commissione di Venezia, si tratta di fonti pienamente attendibili, che, nel merito, denotano una situazione di straordinaria gravità (pt. 123).

Dopo aver brevemente osservato, una volta ancora, che lo Stato di diritto in Polonia è stato sistematicamente vulnerato dall'impatto dei numerosi provvedimenti normativi dell'ultimo biennio (pt. 124), la High Court giunge alla conclusione che, ove il sig. Celmer venisse trasferito nello Stato richiedente, si troverebbe esposto ad una violazione delle proprie garanzie fondamentali, ivi inclusa quella al giusto processo, prevista dall'art. 48 della Carta. A questa affermazione, il giudice irlandese giunge mediante una verifica condotta alla luce degli standard indicati dalla Corte di giustizia nella sentenza *Aranyosi e Căldăraru*: se è accertato, grazie alla documentazione ufficiale osservata in precedenza, che in Polonia è in atto una seria compromissione dello Stato di diritto, non si vede come, in un simile contesto, il sistema giudiziario possa continuare ad operare fornendo adeguate garanzie agli imputati (pt. 141-142). Ciò con ovvi – e incisivi – riverberi sulla posizione personale del sig. Celmer, le cui forme di difesa potrebbero essere compresse o pregiudicate, essendo egli sottoposto ad un *unfair trial*.

In conclusione, il giudice irlandese – consapevole della delicatezza della questione e delle conseguenze politiche che un brusco rifiuto della consegna avrebbe potuto generare – ha ritenuto opportuno interrogare la Corte di giustizia su due specifici aspetti, relativi al funzionamento del MAE a seguito della pronuncia resa in *Aranyosi e Căldăraru*. I quesiti della High Court tuttavia non riguardano direttamente la possibilità di rifiutare in queste circostanze, la consegna, sebbene sia evidente che lo scopo del giudice irlandese è evitare che l'arrestato sia affidato – almeno allo stato attuale – alle autorità polacche. Di conseguenza, i quesiti sono stati formulati sulla falsariga del modello adottato dalla Corte di giustizia nella sentenza *Aranyosi e Căldăraru*, ovvero domandando quali accertamenti sia necessario condurre prima di accordare la consegna alla Polonia. In sintesi, le due questioni rivolte al giudice del Kirchberg hanno il seguente tenore: (a) se, ove vi sia prova evidente che le condizioni nel Paese membro richiedente siano incompatibili con il diritto fondamentale al giusto processo in ragione del fatto che non sia più rispettato lo Stato di diritto, sia necessario, per l'autorità decidente, svolgere specifici e precisi accertamenti circa il rischio di un processo irrispettoso delle garanzie dell'imputato e (b) se la verifica da svolgersi esiga uno specifico *test* circa il reale rischio che la persona richiesta sia sottoposta ad un evidente diniego di giustizia e, quindi, imponga al giudice dello Stato richiesto di rivolgersi allo Stato richiedente per ottenere ogni informazione ulteriore circa l'esistenza di suddetto pericolo (e, in tal caso, quali domande debbano essere rivolte). Ovviamente, qualora il giudice *a quo* dovesse essere tenuto a subordinare la consegna a questi adempimenti, sarebbe necessario sospendere la procedura fintantoché gli interrogativi non possano ricevere risposta o se, dalle informazioni ottenute, si possa temere fondatamente per il rispetto dei diritti dell'imputato, in modo del tutto analogo a quanto la sentenza *Aranyosi e Căldăraru* ha specificato per l'ipotesi dei trattamenti detentivi inumani.

La High Court ha chiesto alla Corte di giustizia di pronunciarsi con la massima rapidità, invocando la

possibile applicazione della procedura pregiudiziale d'urgenza in ragione dello *status* detentivo cui è sottoposto il sig. Celmer (pt. 42 ss. ordinanza del 23 marzo). Inoltre, la High Court, per sollecitare una risposta in tempi rapidi, sottolinea che altri MAE richiesti dalla Polonia alle autorità irlandesi si trovano nella stessa situazione e, dunque, i relativi procedimenti saranno tenuti pendenti sino alla decisione del giudice lussemburghese (pt. 45 ordinanza del 23 marzo).

5. Il rinvio pregiudiziale tocca, come già accennato, un tema di grande rilevanza, in quanto mette in luce le conseguenze che la violazione dello Stato di diritto (e, in generale, dei valori di cui all'art. 2 TUE) può determinare sul funzionamento dei meccanismi di cooperazione giudiziaria tra gli Stati membri. Se, infatti, l'art. 3, par. 2, TUE indica, quale obiettivo dell'Unione, la creazione di un vero spazio di libertà, sicurezza e giustizia, che si impernia sul principio della fiducia reciproca tra gli ordinamenti, questo risultato non può che essere pregiudicato da ordinamenti nazionali che minano principi chiave quali la certezza del diritto, la separazione dei poteri, l'indipendenza della magistratura. Tuttavia, la decisione quadro sul MAE del 2002 – fatto salvo quanto enunciato dal considerando n. 10, di cui si è già fatto cenno – non contempla l'ipotesi del rifiuto in caso di una (sospetta) situazione di tal genere accertata (eventualmente anche in base ad ulteriore richiesta di informazioni) dall'autorità giudiziaria dello Stato di esecuzione: il giudice irlandese ha pertanto effettuato una scelta corretta e prudente decidendo di rivolgersi alla Corte di giustizia. La delicatezza del quesito pregiudiziale viene perciò dalla considerazione che l'art. 37 EAW Act ha aggiunto un motivo ostativo ulteriore a quelli menzionati tassativamente dalla decisione quadro del 2002 e ciò, come noto, non dovrebbe essere ammissibile (si ricordi, in proposito, la nota sentenza *Melloni*). A fronte della peculiarità della violazione “polacca” non è affatto escluso che la Corte possa – facendo leva sul considerando n. 12 della decisione quadro sul MAE e ancor più sull'art. 1, par. 3, della stessa, secondo cui, nell'ambito di tale meccanismo cooperativo, i diritti fondamentali dell'individuo devono sempre essere rispettati – fornire al giudice *a quo* una risposta simile a quella adottata nella sentenza *Aranyosi e Căldăraru*. Alla Corte spetta il difficile compito di trovare una soluzione equilibrata, in un contesto in cui si avvertono, in modo tangibile, alcune “crepe” nel rapporto di reciproca fiducia tra gli Stati membri.

Pubblicato il: 22/04/2018

Autore: [Matteo Aranci](#)

Categorie: [articoli](#) , [Cooperazione giudiziaria](#)

Tag: [art. 2 TUE](#), [mandato d'arresto europeo](#), [valori fondamentali](#)

---

Editore: Bruno Nascimbene, Milano

Rivista registrata presso il Tribunale di Milano, n. 278 del 9 settembre 2014

Eurojus © è un marchio registrato