

**Causa C-563/21 PPU**

**Domanda di pronuncia pregiudiziale**

**Data di deposito:**

14 settembre 2021

**Giudice del rinvio:**

Rechtbank Amsterdam (Paesi Bassi)

**Data della decisione di rinvio:**

14 settembre 2021

**Ricorrente:**

Openbaar Ministerie (Pubblico Ministero)

**Resistente:**

Y

---

**RECHTBANK AMSTERDAM**

**INTERNATIONALE RECHTSHULPKAMER**

**(TRIBUNALE DI AMSTERDAM**

**SEZIONE DELLA COOPERAZIONE GIUDIZIARIA  
INTERNAZIONALE)**

(omissis)

**Data sentenza: 14 settembre 2021**

**DECISIONE INTERLOCUTORIA**

sulla domanda di cui all'articolo 23 Overleveringswet (legge sulla consegna; in prosieguo: «OLW»), presentata dall'officier van justitie (procuratore presso il tribunale di primo grado) presso questo tribunale. Tale domanda è datata 30 giugno 2021 e verte, tra l'altro, sull'esame di un mandato di arresto europeo (MAE).

Detto MAE è stato emesso il 7 aprile 2020 dalla *Corte distrettuale di Zielona Góra*, Polonia, ai fini dell'arresto e della consegna di:

**Y**

senza residenza o domicilio fissi nei Paesi Bassi,

(omissis) detenuto nel Penitenciarie Inrichting Alphen aan den Rijn (Istituto penitenziario di Alphen aan den Rijn) (omissis); in prosieguo: la «persona ricercata».

## **1. Svolgimento del procedimento**

[Svolgimento del procedimento nazionale] (omissis)

## **2. Rinvio pregiudiziale**

### **2.1 Diritto applicabile**

#### **Diritto dell'Unione**

I. Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (in prosieguo: la «Carta»)

Gli articoli 47, paragrafi 1 e 2, 51, paragrafo 1, e 52, paragrafo 3, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (in prosieguo: la «Carta») sono così formulati:

Articolo 47

#### **Diritto a un ricorso effettivo e a un giudice imparziale**

Ogni individuo i cui diritti e le cui libertà garantiti dal diritto dell'Unione siano stati violati ha diritto a un ricorso effettivo dinanzi a un giudice, nel rispetto delle condizioni previste nel presente articolo.

Ogni individuo ha diritto a che la sua causa sia esaminata equamente, pubblicamente ed entro un termine ragionevole da un giudice indipendente e imparziale, precostituito per legge. Ogni individuo ha la facoltà di farsi consigliare, difendere e rappresentare.

Articolo 51

#### **Ambito di applicazione**

1. Le disposizioni della presente Carta si applicano alle istituzioni, organi e organismi dell'Unione nel rispetto del principio di sussidiarietà, come pure

agli Stati membri esclusivamente nell'attuazione del diritto dell'Unione. Pertanto, i suddetti soggetti rispettano i diritti, osservano i principi e ne promuovono l'applicazione secondo le rispettive competenze e nel rispetto delle competenze conferite all'Unione nei trattati.

## Articolo 52

### **Portata e interpretazione dei diritti e dei principi**

(...)

3. Laddove la presente Carta contenga diritti corrispondenti a quelli garantiti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà fondamentali, il significato e la portata degli stessi sono uguali a quelli conferiti dalla suddetta convenzione. La presente disposizione non preclude che il diritto dell'Unione conceda una protezione più estesa.

- II. Decisione quadro 2002/584/GAI, del 13 giugno 2002, relativa al mandato d'arresto europeo e alle procedure di consegna tra Stati membri (in prosieguo: la «decisione quadro 2002/584/GAI») *GU* 2002, L 190, pag. 1, come modificata dalla decisione quadro 2009/299/GAI, *GU* 2009, L 81, pag. 24.

Gli articoli 1, paragrafo 3, e 15, paragrafo 1, della decisione quadro 2002/584/GAI così recitano:

#### Articolo 1

### **Definizione del mandato d'arresto europeo ed obbligo di darne esecuzione**

(...)

3. L'obbligo di rispettare i diritti fondamentali e i fondamentali principi giuridici sanciti dall'articolo 6 del trattato sull'Unione europea non può essere modificato per effetto della presente decisione quadro.

#### Articolo 15

### **Decisione sulla consegna**

1. L'autorità giudiziaria dell'esecuzione decide la consegna della persona nei termini e alle condizioni stabilite dalla presente decisione quadro.

### Diritto dei Paesi Bassi

- III. Overleveringswet (legge relativa alla consegna; in prosieguo: l'«OLW»)

L'OLW (legge del 29 aprile, Stb. 2004, 195), come da ultimo modificata con legge del 17 marzo 2021 (Stb. 2021, 155), attua la decisione quadro 2002/584/GAI. Gli articoli 1, parte iniziale e lettera g, 11, paragrafo 1, 26, paragrafo 1, e 28, paragrafi da 1 a 3, OLW così recitano, per quanto rilevante:

### **Articolo 1**

Nella presente legge si intende per:

(...)

g. rechtbank: il tribunale di Amsterdam;

(...)

### **Articolo 11**

1. A un mandato d'arresto europeo non viene dato seguito in casi in cui, a giudizio del tribunale, esistono motivi seri e comprovati che la persona ricercata dopo la consegna corre un rischio reale di violazione dei suoi diritti fondamentali garantiti dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.

### **Articolo 26**

1. Il tribunale esamina (...) la possibilità di consegna. (...)

### **Articolo 28**

1. Al più tardi quattordici giorni dopo la chiusura dell'istruttoria in udienza il tribunale si pronuncia sulla consegna. La pronuncia è motivata.
2. Se il tribunale ritiene (...) che la consegna non possa essere autorizzata (...) nega la consegna nella sua sentenza.
3. Nei casi diversi da quelli di cui al paragrafo 2, il tribunale autorizza la consegna nella sua sentenza, sempre che non ritenga che, in applicazione dell'articolo 11, paragrafo 1, non si debba dar seguito al mandato d'arresto europeo (...).

## **2.2 Considerazioni**

- 1 La persona ricercata è un cittadino polacco. Nei suoi confronti sono stati emessi sei mandati d'arresto europei (in prosieguo: i «MAE») dalle autorità giudiziarie polacche, (in due MAE) ai fini dell'esecuzione di pene private della libertà e (negli altri quattro MAE) ai fini dell'esercizio dell'azione penale. Il rechtbank

Amsterdam deve pronunciarsi sull'esecuzione di detti MAE. L'interessato non ha acconsentito alla sua consegna alla Polonia.

- 2 Il procedimento in cui il rechtbank presenta questioni pregiudiziali alla Corte di giustizia dell'Unione europea (in prosieguo: la «Corte di giustizia») verte su un MAE emesso il 7 aprile 2020 ai fini dell'esercizio dell'azione penale, relativa all'imputazione che la persona ricercata si è resa colpevole, in sintesi, di frode. Gli altri MAE volti all'esercizio dell'azione penale vertono su un gran numero di imputazioni identiche.
- 3 Il rechtbank non vede motivi che potrebbero ostare alla consegna della persona ricercata, ad eccezione del problema sul quale vertono le questioni pregiudiziali.
- 4 Il rechtbank ha constatato che dall'autunno 2017 si riscontrano carenze sistemiche o generalizzate riguardanti l'indipendenza del potere giudiziario nello Stato membro di emissione, che dunque già esistevano al momento dell'emissione del MAE di cui trattasi e che ancora esistono e si sono costantemente aggravate dall'autunno 2017. A causa delle carenze in parola nello Stato membro di emissione sussiste un rischio reale di violazione della sostanza del diritto fondamentale a un processo equo, sancito dall'articolo 47, paragrafo 2, della Carta, ossia un rischio reale di violazione del diritto ad un giudice indipendente.
- 5 Le carenze sistemiche o generalizzate di cui sopra colpiscono anche (in parte) il diritto fondamentale a un giudice precostituito per legge, garantito dall'articolo 47, paragrafo 2, della Carta. Dette carenze discendono da una legge dell'8 dicembre 2017, entrata in vigore il 17 gennaio 2018, vertente sulla posizione del *Krajowa Rada Sądownictwa* (Consiglio Nazionale della magistratura, Polonia; in prosieguo: il «KRS») e sul ruolo del medesimo nella nomina dei membri del potere giudiziario polacco<sup>1</sup>. Nella sua risoluzione del 23 gennaio 2020 nella causa numero BSA I-4110-1/20, il *Sąd Najwyższy* (Corte suprema, Polonia; in prosieguo: il «SN») ha dichiarato che il KRS, nella vigenza della normativa entrata in vigore nel 2018, non è un organo indipendente ma è direttamente soggetto alle autorità politiche e che tale mancanza di indipendenza<sup>2</sup> determina carenze nella procedura di nomina dei giudici. Riguardo ai giudici diversi dal SN, la risoluzione conclude nel senso che una formazione collegiale di un tribunale non è composta correttamente ai sensi del Codice di diritto di procedura penale polacco se detta formazione include anche una persona nominata giudice su

<sup>1</sup> *Ustawa z dnia 8 grudnia 2017 o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw.*

<sup>2</sup> V. la decisione della Corte di giustizia del 15 luglio 2021, C-791/19, ECLI:EU:C:2021:596 (*Commissione/Polonia (Régime disciplinaire des juges)*), punti 108 («Orbene, occorre constatare che i fattori evidenziati nei punti da 104 a 107 della presente sentenza sono tali da generare dubbi legittimi sull'indipendenza del KRS e sul suo ruolo in un processo di nomina come quello che ha condotto alla nomina dei membri della Sezione disciplinare») e 110 («Detti fattori, considerati nel contesto di un'analisi globale comprendente il ruolo importante svolto dal KRS – un organismo la cui indipendenza dalle autorità politiche è discutibile, come risulta dal punto 108 della presente sentenza - ( )»).

raccomandazione del KRS, ai sensi della normativa entrata in vigore nel 2018, nei limiti in cui la carenza riscontrata nella procedura di nomina nelle circostanze del caso determina una violazione delle garanzie di indipendenza e imparzialità sancite dalla Costituzione polacca, dall'articolo 47 della Carta e dall'articolo 6 CEDU. Tale conclusione non è applicabile a sentenze pronunciate prima della risoluzione né a sentenze pronunciate ancora adesso in procedimenti già pendenti dinanzi a una formazione collegiale esistente al momento della risoluzione<sup>3</sup>.

Grazie a un'altra causa relativa a un MAE, il rechtbank è a conoscenza d'ufficio di un elenco del 25 gennaio 2020 con i nomi di 384 giudici che sono stati nominati su raccomandazione del KRS nella vigenza della normativa entrata in vigore nel 2018<sup>4</sup>. È presumibile che nel corso del tempo questo numero di nomine sia soltanto aumentato.

Esiste dunque un rischio reale che una persona ricercata, che viene consegnata alla Polonia ai fini dell'esercizio di un'azione penale, nell'esame del suo procedimento penale si trovi a confronto di uno o più giudici nominati su raccomandazione del KRS nella vigenza della normativa entrata in vigore nel 2018.

- 6 Una persona ricercata di cui si chiede la consegna alla Polonia ai fini dell'esercizio dell'azione penale, tuttavia, nella procedura di consegna non può specificare quali giudici esamineranno la sua causa nello Stato membro di emissione dopo la sua consegna, giacché in Polonia i procedimenti vengono assegnati arbitrariamente ai giudici di un tribunale. Una siffatta persona ricercata si trova dunque nell'impossibilità pratica di invocare irregolarità individuali nella nomina di uno o più giudici. Inoltre, dopo la sua consegna alla Polonia una persona ricercata non può effettivamente contestare la legalità della nomina di un giudice o la regolarità dell'esercizio delle sue funzioni giurisdizionali. Sulla base della normativa entrata in vigore il 14 febbraio 2020<sup>5</sup> le corti polacche non possono esaminare questa difesa<sup>6</sup>.
- 7 Peraltro da quanto esposto ai punti 5 e 6 il rechtbank non può trarre senz'altro la conclusione che, in caso di consegna allo Stato membro di emissione, esista un rischio reale (generale o individuale) di violazione del diritto a un giudice precostituito per legge, già perché non è chiaro quale controllo esso debba effettuare per valutare se detto diritto rischi di essere violato. A questo riguardo è anche rilevante che la Corte europea per i diritti dell'Uomo (in prosieguo: la «Corte EDU») ha dichiarato che il diritto ad un giudice precostituito per legge,

<sup>3</sup> Sul sito Internet del SN è disponibile una traduzione in lingua inglese della risoluzione: [http://www.sn.pl/aktualnosci/SiteAssets/Lists/Wvdarzenia/AllItems/BSA%20I-4110-1\\_20\\_English.pdf](http://www.sn.pl/aktualnosci/SiteAssets/Lists/Wvdarzenia/AllItems/BSA%20I-4110-1_20_English.pdf).

<sup>4</sup> Fonte: <https://oko.press/lista-dla-obywateli-384-sedziow-zarekomendowanvch-przez-neo-krs/>.

<sup>5</sup> Amendments to the laws on the judiciary, tra cui *the Act on the organization of the common courts*, *the Act on the supreme court* e *the Act on the National Council of the Judiciary*.

<sup>6</sup> Articolo 26, paragrafo 3.

sancito dall'articolo 6 CEDU, è un diritto «stand-alone», ciononostante strettamente connesso alle garanzie di indipendenza e imparzialità. Per valutare se irregolarità nella nomina di un giudice configurino una violazione di tale diritto la Corte EDU si avvale di un triplice controllo retrospettivo<sup>7</sup>. Non è chiaro se il controllo in parola debba essere applicato anche nel contesto transnazionale di una decisione sulla consegna ai fini dell'esercizio dell'azione penale – che presuppone per sua natura un controllo prospettivo.

8 Quanto sopra solleva le seguenti questioni:

- se il «controllo in due fasi» di cui alle sentenze *Minister for Justice and Equality (Carenze del sistema giudiziario)*<sup>8</sup> (anche nota con la sigla LM) e *Openbaar Ministerie (Indipendenza dell'autorità giudiziaria di emissione)*<sup>9</sup> (anche nota con la sigla L e P), che verte sull'esame se, in caso di consegna, sussista un rischio di violazione del diritto a un giudice indipendente, sia applicabile all'esame se, in caso di consegna, sussista un rischio di violazione del diritto a un giudice precostituito per legge;
- in caso affermativo: come debbano essere allora applicate le due «fasi» di detto controllo, anche alla luce delle constatazioni che la persona ricercata nella procedura di consegna di fatto non può indicare quali giudici esamineranno la sua causa in Polonia e che egli in ogni caso in Polonia non disporrà di un ricorso giurisdizionale effettivo avverso un'eventuale violazione del diritto ad un giudice precostituito per legge;
- in caso negativo: quale controllo debba essere allora effettuato in un caso in cui la persona ricercata nella procedura di consegna di fatto non può indicare quali giudici esamineranno la sua causa in Polonia e in cui egli in ogni caso in Polonia non disporrà di un ricorso giurisdizionale effettivo avverso un'eventuale violazione del diritto ad un giudice precostituito per legge.

9 Con decisione del 30 luglio 2021 la *Supreme Court* (Corte suprema) d'Irlanda ha presentato questioni pregiudiziali. Questo rinvio pregiudiziale, ricevuto dalla Corte di giustizia il 3 agosto 2021, è stato registrato presso la Corte come causa C-480/21 (*Minister for Justice and Equality*). Il rechtbank intende il rinvio pregiudiziale in detta causa nel senso che anche il giudice irlandese vuole in sostanza sollevare le questioni formulate al punto 8. Segnatamente, il rechtbank intende la prima questione del giudice irlandese nel senso che questo intende porre in discussione l'applicabilità del «controllo in due fasi», di cui alle sentenze *Minister for Justice and Equality (Carenze del sistema giudiziario)* e *Openbaar*

<sup>7</sup> V. Corte EDU (seduta plenaria) 1° dicembre 2020, ECLI:CE:ECHR:2020:1201JUD002637418 (*Guðmundur Andri Ástráðsson/IJsland*), § 243-252 e Corte EDU 22 luglio 2021, ECLI:CE:ECHR:2021:0722JUD004344719 (*Reczkowicz/Polen*), § 221-224.

<sup>8</sup> Sentenza del 25 luglio 2018, C-216/18 PPU, ECLI:EU:C:2018:586.

<sup>9</sup> Sentenza del 17 dicembre 2020, C-354/20 PPU e C-412/20 PPU, ECLI:EU:C:2020:1033.

*Ministerie (Indipendenza dell'autorità giudiziaria di emissione)*, all'esame della questione di stabilire se sussista un rischio di violazione del diritto a un giudice precostituito per legge.

- 10 Il rechtbank concorda con la *Supreme Court* sul giudizio che la risposta a tali questioni non è «clair» e non è senz'altro desumibile dalla precedente giurisprudenza della Corte di giustizia.
- 11 Alla stregua della *Supreme Court* il rechtbank ritiene opportuno che la questione sia risolta con urgenza. Analogamente all'Irlanda<sup>10</sup>, nei Paesi Bassi i MAE emessi dalle autorità giudiziarie polacche costituiscono una parte considerevole della mole di lavoro totale dell'autorità giudiziaria dell'esecuzione<sup>11</sup>. Diversamente dalle cause irlandesi oggetto di rinvio, nel caso di specie l'interessato si trova in stato di detenzione ai fini della consegna in attesa della decisione sulla consegna. Il rechtbank si ricollega dunque alle questioni presentate dalla *Supreme Court* e chiede l'applicazione del procedimento d'urgenza.
- 12 Alla luce di quanto considerato al precedente punto 8 il rechtbank presenta alla Corte di giustizia le seguenti questioni pregiudiziali<sup>12</sup>:

[v. titolo 4] (omissis)

### **2.3 Richiesta di applicazione del procedimento d'urgenza**

- 13 Il rechtbank chiede alla Corte di giustizia di esaminare il presente rinvio pregiudiziale secondo il procedimento d'urgenza ai sensi dell'articolo 267, paragrafo 4, del Trattato su funzionamento dell'Unione europea (in prosieguo: il «TFUE») e dell'articolo 107 del regolamento di procedura.
- 14 Le questioni pregiudiziali vertono su una materia di cui al titolo V della terza parte del TFUE. La persona ricercata si trova attualmente nei Paesi Bassi in stato di detenzione ai fini della consegna in forza di un MAE volto all'esecuzione di una pena privativa della libertà in attesa della decisione sulla consegna (v. punti 1 e 2). Dal punto di vista dell'economia processuale sono opportuni un esame e una pronuncia congiunti sui sei MAE. Il rechtbank non può adottare la decisione sulla

<sup>10</sup> V. punto 18, lettera e), dell'ordinanza di rinvio irlandese: «Dato che i MAE provenienti dalla Polonia rappresentano poco meno della metà (*sic*) del numero dei MAE eseguiti annualmente dallo Stato, ciò avrebbe ripercussioni significative per l'esecuzione della decisione quadro in Irlanda».

<sup>11</sup> Secondo i dati statistici più recenti, i dati del 2019, in quell'anno i Paesi Bassi hanno ricevuto 1077 MAE. Di detti MAE 379 arrivavano dalla Polonia. Fonte: Openbaar Ministerie, Internationaal Rechtshulpcentrum Amsterdam, *Jaarrapportage Europees aanhoudingsbevel 2019*, pag. 9.

<sup>12</sup> Lo stesso rechtbank ha tradotto in lingua neerlandese le questioni della *Supreme Court* e, per quanto riguarda la prima questione, ha sostituito il termine «the appellants» con «gli interessati».

consegna finché la Corte di giustizia non si sia pronunciata sulle questioni pregiudiziali. La risposta rapida della Corte di giustizia alle questioni pregiudiziali avrà dunque un'incidenza diretta e determinante sulla durata della detenzione ai fini della consegna dell'interessato.

### 3. Conclusione

L'istruttoria in udienza deve essere riaperta per presentare le questioni pregiudiziali alla Corte di giustizia dell'Unione europea.

### 4. Dispositivo

**CHIEDE** alla Corte di giustizia dell'Unione europea di rispondere alle seguenti questioni:

(1) Se sia opportuno applicare il controllo enunciato nella sentenza *Minister for Justice and Equality (Carenze del sistema giudiziario)* e confermato nella sentenza *Openbaar Ministerie (Indipendenza dell'autorità giudiziaria emittente)* allorché sussiste un rischio reale che l'interessato sarà giudicato da un giudice non precostituito per legge.

(2) Se sia opportuno applicare il controllo enunciato nella sentenza *Minister for Justice and Equality (Carenze del sistema giudiziario)* e confermato nella sentenza *Openbaar Ministerie (Indipendenza dell'autorità giudiziaria emittente)*, allorché una persona ricercata, che si vuole opporre alla propria consegna, non può effettuare detto controllo per il fatto che in quel momento è impossibile stabilire la composizione dei tribunali che lo giudicheranno a causa della modalità arbitraria di assegnazione delle cause.

(3) Se la mancanza di un ricorso giurisdizionale effettivo per contestare la validità della nomina di giudici in Polonia, in circostanze in cui è chiaro che in questo momento la persona ricercata non può stabilire che i tribunali che lo giudicheranno saranno composti da giudici non nominati legittimamente, configuri una violazione dell'essenza del diritto a un processo equo, in base alla quale l'autorità giudiziaria dell'esecuzione deve negare la consegna della persona ricercata.

[Formula conclusiva e firme] (omissis)