

**La crisi costituzionale del 2015-16 in Polonia:  
il fallimento della transizione al costituzionalismo liberale?\***

di **Maria Dicosola** – *Ricercatore di Diritto pubblico comparato, Università degli Studi di Bari A. Moro*

**ABSTRACT:** This paper focuses on the constitutional crisis that arose in Poland over the amendments to the law on the Constitutional Tribunal, which are perceived as a threat to the independence of the constitutional judges. According to the author, this crisis is a crucial test not only for the strength of democratic institutions in Poland, but also for the whole idea of European constitutionalism.

**SOMMARIO:** 1. Introduzione. – 2. La transizione democratica e il Tribunale costituzionale. – 3. Il conflitto sulla composizione del Tribunale Costituzionale. – 3.a. I “giudici di ottobre”. - 3.b. La sentenza del Tribunale Costituzionale del 3 dicembre 2015. - 3.c. La sentenza del Tribunale Costituzionale del 9 dicembre 2015. - 3.d. La legge del 22 dicembre 2015 e la sentenza del Tribunale Costituzionale del 9 marzo 2016. - 3.e. La revisione della legge sul Tribunale Costituzionale, la Commissione di Venezia e la Commissione Europea. – 4. Osservazioni conclusive.

**1. Introduzione**

A partire dagli ultimi mesi del 2015, la Polonia è l’epicentro di una grave crisi costituzionale, che può comportare il serio pericolo di una regressione antidemocratica nel Paese protagonista della storica ondata di democratizzazione che ha preso avvio in tutta l’Europa centro-orientale a seguito del crollo del Muro di Berlino.

Il Tribunale costituzionale, infatti, è protagonista di un aperto conflitto con il Sejm, Camera bassa del Parlamento polacco, in relazione alle recenti riforme della legge relativa alla composizione e al funzionamento dello stesso Tribunale Costituzionale. La gravità del conflitto è evidente se si considera che i contrasti sui tentativi di riforma della legge, dichiarata nell’arco di pochi mesi per ben tre volte incostituzionale, sottendono la delicata questione del rapporto tra Parlamento, da una parte, e giurisdizione costituzionale, dall’altra, con particolare riferimento alle regole relative alla nomina dei giudici del Tribunale Costituzionale. In effetti, oggetto di contestazione sono soprattutto alcune disposizioni della legge, che, sulla base delle riforme che si sono succedute a partire da giugno fino a dicembre 2015, legittimano ovvero negano validità alla

---

\* Lavoro sottoposto a referaggio in base alle Linee guida della Rivista.

nomina di cinque giudici costituzionali. Come si dimostrerà nei paragrafi seguenti, il conflitto relativo alla attuale composizione del Tribunale Costituzionale pare sottintendere un'eccessiva ingerenza del Parlamento polacco rispetto all'organo incaricato di controllarne l'operato, il che celerebbe il pericolo della violazione del principio di separazione dei poteri, che nell'indipendenza dei Tribunali Costituzionali trova una delle sue massime espressioni.

Il conflitto tra Sejm e Tribunale Costituzionale è dunque segno dell'inesorabile fallimento della transizione al costituzionalismo liberale<sup>1</sup>, che a partire dal 1989 si è progressivamente realizzata in Polonia? La questione richiede un'attenta riflessione da parte dei giuristi europei, in quanto, lungi dal risolversi esclusivamente in una problematica interna, mette in discussione l'efficacia dei meccanismi di condizionalità posti in essere dalle organizzazioni europee a supporto della transizione democratica/integrazione europea non solo della Polonia ma anche di tutti gli Stati dell'Europa centro-orientale<sup>2</sup>.

Nei paragrafi che seguono, la breve disamina a caldo delle vicende che hanno interessato nell'arco di pochi mesi la Polonia, lungi dal fornire una risposta definitiva al quesito appena formulato, intende proporre alcuni spunti di riflessione su una questione che travalica i confini di questa "giovane" democrazia, per porre in discussione il futuro stesso del costituzionalismo europeo. A tal fine, dopo una breve introduzione sulla transizione democratica polacca, con particolare attenzione all'istituzione e al ruolo della giustizia costituzionale, si ricostruirà la "saga" della composizione del Tribunale Costituzionale polacco.

## ***2. La transizione democratica e il Tribunale Costituzionale***

La transizione alla democrazia della Polonia ha preso avvio alla fine degli anni ottanta, sulla scorta dell'ondata di proteste contro il regime comunista guidate dal sindacato indipendente Solidarnosc, che, promuovendo la "contrattazione" di importanti riforme costituzionali, hanno completamente cambiato il volto dell'ordinamento costituzionale polacco vigente sulla base della Costituzione del 1952. In effetti, dopo la prima revisione costituzionale del 7 aprile 1989 e l'adozione della "Piccola Costituzione" del 1992<sup>3</sup>, l'avvio del processo di transizione democratica trovava infine veste formale nella nuova Costituzione del 1997.

---

<sup>1</sup> In effetti, la dottrina è concorde nel ritenere che con le revisioni costituzionali del 1989, l'adozione della "piccola Costituzione" del 1992 e infine l'adozione della Costituzione democratica del 1997 abbia preso avvio la transizione al costituzionalismo liberale che ha reso la Polonia, nell'arco di un ventennio, una democrazia in via di consolidamento. Sul concetto di transizione costituzionale, ed in particolare di transizione al costituzionalismo liberale, restano punto di riferimento imprescindibile gli scritti di G. de Vergottini, tra cui, in particolare, G. DE VERGOTTINI, *Le transizioni costituzionali*, il Mulino, Bologna, 1998. Con specifico riferimento alla transizione costituzionale dei Paesi dell'Europa centro-orientale, si veda, per tutti, L. MEZZETTI, *Teoria e prassi delle transizioni costituzionali e del consolidamento democratico*, Cedam, Padova, 2003, in part. 119-271.

<sup>2</sup> Che costituiscono ormai uno dei caratteri essenziali del costituzionalismo europeo contemporaneo. Sul nesso tra transizioni costituzionali, condizionalità politica e costituzionalismo europeo, G. DE VERGOTTINI, *Costituzionalismo europeo e transizioni democratiche*, in M. CALAMO SPECCHIA, M. CARLI, G. DI PLINIO, R. TONIATTI (a cura di), *I Balcani occidentali. Le Costituzioni della transizione*, Giappichelli, Torino, 2008, 3-14. Sempre su transizioni costituzionali e condizionalità europea, sia consentito il rinvio al mio *Transizioni costituzionali e condizionalità politica europea*, in AA. VV., *Le trasformazioni costituzionali del secondo millennio: scenari e prospettive dall'Europa all'Africa*, Maggioli, Santarcangelo di Romagna (RN), 2016, 59-82.

<sup>3</sup> Sulle prime riforme costituzionali democratiche in Polonia, v. M. WYRZYKOWSKY, *Le riforme costituzionali in Polonia*, in *Quaderni costituzionali*, n. 3, 1992, 389-411.

È opinione pressoché unanime che da quella data ad oggi, o almeno fino agli eventi che si commentano in questa nota, si sia realizzato in Polonia un progressivo processo di consolidamento democratico, come dimostrato dal regolare svolgimento di elezioni democratiche e dalla prassi dell'alternanza tra opposti partiti politici<sup>4</sup>.

In tale processo, l'influenza esercitata sia dal Consiglio d'Europa sia dall'Unione europea attraverso le rispettive politiche di condizionalità<sup>5</sup> è stata essenziale, al punto da poter ragionevolmente ascrivere la transizione alla democrazia della Polonia tra quelle condizionate dalla prospettiva dell'adesione ad entrambe le organizzazioni<sup>6</sup>.

Si colloca in tale contesto l'istituzione e il ruolo esercitato dal Tribunale Costituzionale.

La Polonia è stato il primo dei Paesi dell'Europa centro-orientale ad istituire un organo incaricato del controllo di costituzionalità delle leggi. In effetti, l'istituzione del Tribunale Costituzionale, fortemente rivendicata dai movimenti di protesta contro il regime comunista, risale già al 1982. In attesa della legge di attuazione<sup>7</sup>, il Tribunale è tuttavia entrato nel pieno delle sue funzioni solo nel 1985<sup>8</sup>. Ad ogni modo, fino all'effettiva transizione democratica, il Parlamento era tenuto solo a "tenere in considerazione" le decisioni di costituzionalità, che potevano essere superate con un voto a maggioranza qualificata. Solo dopo le revisioni costituzionali del 1989, e in particolare a seguito dell'adozione della Costituzione democratica del 1997 e della legge sul Tribunale Costituzionale dello stesso anno, quest'ultimo ha preso ad operare in forma compiuta come un organo di giustizia costituzionale<sup>9</sup>.

In mancanza di modelli di riferimento nell'Europa centro-orientale, la Polonia ha optato per il modello kelseniano di giustizia costituzionale, introducendo un organo accentrato ispirato in modo particolare al Tribunale Costituzionale tedesco. Si spiegano in tal senso le regole relative alla composizione del Tribunale medesimo<sup>10</sup>, che, come in Germania, è formato da giudici eletti dalla Camera bassa. In Polonia, in particolare, i giudici costituzionali sono selezionati sulla base di un procedimento che prevede tre fasi:

1. nomina del candidato da parte del Presidium del Sejm (Presidente e vice-Presidente)
2. opinione sulla nomina da parte del Comitato permanente per la giustizia e i diritti umani

---

<sup>4</sup> Cfr. in tal senso C. FILIPPINI, *Polonia*, il Mulino, 2010, in part. cap. VII.

<sup>5</sup> Entrambe le organizzazioni, infatti, hanno imposto il rispetto di alcuni standard agli Stati dell'Europa centro-orientale che dopo la caduta del muro di Berlino hanno manifestato la volontà di entrare a farne parte. La condizionalità politica, in tal modo esercitata, ha finito per influenzare i processi di transizione democratica. Con particolare riferimento alla condizionalità dell'UE in Polonia, si v. E. PIONTEK, *Central and Eastern Countries in Preparation for Membership in the European Union – A Polish Perspective*, in *Yearbook of Polish European Studies*, 1997, 73-87. Sulla condizionalità del Consiglio d'Europa, H. MACHIRSKA, *Membership of Poland in the Council of Europe on the Way to Membership in the European Union*, in *Yearbook of Polish European Studies*, 2001, 11-28.

<sup>6</sup> La Polonia, dopo aver ottenuto lo status di "ospite speciale" del Consiglio d'Europa nel giugno 1989, ne è entrata a far parte il 26 novembre 1991. Più lungo invece è stato il processo di adesione all'Unione europea, che, avviato con l'accordo di commercio e cooperazione del 19 settembre 1989, si è concluso con l'adesione nel 2004.

<sup>7</sup> Adottata il 29 aprile 1985.

<sup>8</sup> La prima decisione è stata adottata il 28 maggio 1986.

<sup>9</sup> Cfr. in tal senso W. SOKOLEWICZ, *Constitutional Tribunal – The Polish Variation of Judicial Review*, in G. DE VERGOTTINI (a cura di), *Giustizia costituzionale e sviluppo democratico nei Paesi dell'Europa centro-orientale*, Giappichelli, Torino, 2000, 243-271.

<sup>10</sup> Come rileva G.J. WASIEWSKI, *Constitutional Jurisdiction in Poland and Germany: A Note*, in *Review of Central and East European Law*, 2007, 443-466, che sottolinea come tale circostanza giustifichi anche similitudini nella giurisprudenza delle due Corti, con particolare riferimento ai casi relativi alla posizione del diritto europeo nell'ordinamento interno.

3. votazione, che si svolge a maggioranza assoluta dei membri della Camera, purché partecipi alla deliberazione almeno la maggioranza assoluta dei membri.

Sin dalla sua istituzione, dunque, la composizione del Tribunale Costituzionale polacco è stata condizionata da un alto tasso di politicizzazione. In effetti, l'elezione a giudice costituzionale ha sempre richiesto, salvo rare eccezioni, il supporto della maggioranza parlamentare, mentre sono in genere ignorate le proposte provenienti dall'opposizione<sup>11</sup>. La lunga durata del mandato – 9 anni – è volta a controbilanciare l'inevitabile condizionamento esercitato dall'appartenenza politica degli elettori, ripristinando il principio pluralistico, e varie garanzie di indipendenza dei giudici costituzionali intendono assicurarne la libertà nell'operato. Il rischio di politicizzazione non ha tuttavia impedito al Tribunale Costituzionale di esercitare, dal 1989 fino ad oggi, un ruolo essenziale di guida nel processo di consolidamento democratico<sup>12</sup>, promuovendo i principi dello stato di diritto, e in modo particolare la tutela dei diritti fondamentali<sup>13</sup>, sebbene non siano mancate le critiche relative all'eccessivo attivismo in un momento storico di tale delicatezza<sup>14</sup>.

La capacità del Tribunale Costituzionale di inserirsi a pieno titolo nel circuito democratico ed il clima di sostanziale cooperazione con gli organi del potere democraticamente legittimato, che ha caratterizzato i primi anni del suo operato, non sono valsi ad ogni modo a scongiurare possibili casi di stallo e di conflitto politico derivanti dal meccanismo di nomina dei giudici costituzionali da parte dei membri del Sejm, che si è mostrato, nel corso degli ultimi mesi del 2015, come il “tallone d'Achille” che rischia di distruggere le fondamenta di un edificio faticosamente costruito nel corso di un ventennio.

### **3. Il conflitto sulla composizione del Tribunale costituzionale**

Come anticipato nel paragrafo precedente, le modalità di nomina tutte politiche dei giudici del Tribunale Costituzionale non hanno tardato a manifestare le loro criticità, dando luogo alla più grave crisi costituzionale della storia della Polonia democratica. Si tratta di una crisi fondata su un complesso conflitto che ha visto contrapposti, dapprima, il partito di maggioranza della VII legislatura, da una parte, e quello dell'VIII legislatura, dall'altra, per coinvolgere, successivamente, l'intero Sejm e il Tribunale Costituzionale stesso.

#### **3.a. I “giudici di ottobre”**

Il conflitto ha avuto origine con l'approvazione della legge del 25 giugno 2015 sul Tribunale Costituzionale, che, nel confermare le regole precedenti sull'elezione dei giudici, aggiungeva tuttavia, tra le disposizioni finali e transitorie, una disposizione specifica relativa all'elezione dei

---

<sup>11</sup> Come rileva W. SOKOLEWICZ, *cit.*, 250-251.

<sup>12</sup> Cfr. in tal senso M. MAZURKIEWICZ, *The Role of the Constitutional Tribunal in Creating the Principles of a Democratic State, Ruled by Law, in the Transition Process*, relazione presentata alla Conferenza *Role of the Constitutional Court in the Maintenance of the Stability and Development of the Constitution*, Mosca, 27-28 febbraio 2004, organizzata dalla Commissione di Venezia.

<sup>13</sup> Sui cui v. A. KLICH, *Human Rights in Poland: the Role of the Constitutional Tribunal and the Commissioner for Citizen's Rights*, in *St. Louis-Warsaw Transatlantic Law Journal*, 1996, 33-63.

<sup>14</sup> Parla in effetti a tal proposito di politicizzazione della giustizia costituzionale M. BRZEZINSKI, *The Emergence of Judicial Review in Eastern Europe: The Case of Poland*, in *American Journal of Comparative Law*, 1993, 153-200.

giudici il cui mandato avrebbe avuto inizio nel 2015. Sulla base dell'art. 137, il termine per la proposta delle candidature per la posizione di giudice costituzionale il cui termine iniziale ricorresse nel 2015 sarebbe stato di trenta giorni a decorrere dall'entrata in vigore della legge. In sostanza, l'intento del legislatore era quello di consentire che il Sejm in carica si assicurasse il potere di elezione di cinque giudici il cui mandato avrebbe avuto inizio in prossimità della conclusione o oltre il termine della legislatura<sup>15</sup>. In effetti, la legge precedente non disponeva nulla in merito al potere del Parlamento di eleggere giudici costituzionali il cui mandato decorresse a partire da una data successiva al termine della legislatura e nell'unico caso in cui tale eventualità avrebbe potuto verificarsi il Sejm aveva scelto di astenersi dall'esercizio del potere di elezione<sup>16</sup>.

In attuazione della legge, dunque, l'8 ottobre 2015, durante la sua ultima sessione, il Sejm ha eletto cinque giudici, tre in sostituzione dei giudici il cui mandato sarebbe scaduto il 6 novembre e due per sostituire quelli il cui mandato sarebbe scaduto, rispettivamente, il 2 e l'8 dicembre dello stesso anno. Parallelamente a tali eventi, il 6 agosto 2015, si insediava il nuovo Presidente della Repubblica, esponente del partito di opposizione, *Prawo i Sprawiedliwość* ("Libertà e Giustizia")<sup>17</sup>, e il 26 ottobre si svolgevano le nuove elezioni parlamentari, che si concludevano con la vittoria dello stesso partito. La prima seduta del nuovo Sejm si svolgeva il 12 novembre, dando inizio all'VIII legislatura.

In tale contesto, da una parte, il nuovo Presidente della Repubblica rifiutava di accettare il giuramento dei cinque "giudici di ottobre" e, dall'altra, prendeva avvio la battaglia che si è svolta innanzi al Tribunale Costituzionale, il quale, inizialmente giudice della contesa, avrebbe poi finito per entrarvi come parte. In effetti, il 17 novembre, un gruppo di deputati del partito "Piattaforma civica" sollevava questione di costituzionalità della legge del 25 giugno 2015<sup>18</sup>.

A distanza di due giorni, il Sejm adottava una nuova legge sul Tribunale Costituzionale, di riforma della precedente del 25 giugno, presentata alla Camera tre giorni prima e firmata dal Presidente della Repubblica lo stesso giorno. La legge di revisione prevedeva la riduzione del mandato del Presidente e del vice-Presidente del Tribunale Costituzionale a tre anni con la possibilità di un rinnovo<sup>19</sup> e la decorrenza del mandato dei giudici costituzionali a partire dal giuramento innanzi al Presidente della Repubblica<sup>20</sup>. Avendo effetto retroattivo, la legge forniva la base giuridica per l'annullamento di tutte le nomine dei "giudici di ottobre", nessuno dei quali aveva prestato giuramento innanzi al Presidente della Repubblica. Il 23 novembre, venivano

<sup>15</sup> 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.

<sup>16</sup> Nel 1997, dopo le elezioni parlamentari e prima che avesse inizio la nuova legislatura, la maggioranza uscente si era astenuta dall'elezione di tre giudici costituzionali, anche se questo sarebbe stato possibile, come riferito in European Commission for Democracy through Law (Venice Commission), *Opinion on Amendments to the Act of 25 June 2015 on the Constitutional Tribunal of Poland*, Venezia, 11 marzo 2016, Opinione n. 833/2015, CDL-AD (2016)001, par. 110.

<sup>17</sup> Sulla base dell'art. 127 Cost., il Presidente della Repubblica polacca è eletto direttamente dal popolo. L'elezione diretta del Capo dello Stato, insieme ad altre caratteristiche, ha indotto la dottrina ad assimilare la forma di governo polacca a quella semipresidenziale della V Repubblica francese: cfr. A. RINELLA, *I semipresidenzialismi dell'Europa centro-orientale*, in L. PEGORARO, A. RINELLA (a cura di), *Semipresidenzialismi*, Cedam, Padova, 1997, 219-252. Con particolare riferimento al Presidente della Repubblica nell'ordinamento polacco, L.L. GARLICKI, *The Presidency in the New Polish Constitution*, in *East European Constitutional Review*, 1998, 81-89.

<sup>18</sup> Un'identica questione era stata già sollevata il 23 ottobre da alcuni deputati del partito "Legge e Giustizia", ma rigettata il 10 novembre dal Tribunale Costituzionale.

<sup>19</sup> Art. 1. 1). La legge del giugno 2015, invece, equiparava la durata del mandato del Presidente e del vice-Presidente a quella degli altri giudici costituzionali e non prevedeva la possibilità del rinnovo.

<sup>20</sup> Art. 1. 4) b). Al contrario, la legge del 25 giugno 2015 non prevedeva nulla in merito.

sollevate innanzi al Tribunale Costituzionale tre questioni di costituzionalità relative alla legge di revisione del 19 novembre<sup>21</sup>.

Nelle more dei due giudizi di costituzionalità in tal modo avviati, il 25 novembre il Sejm adottava cinque risoluzioni con le quali, in esecuzione della legge, annullava le nomine di giudici costituzionali da parte del Parlamento precedente. Il 2 dicembre il Sejm eleggeva cinque nuovi giudici in sostituzione di quelli rimossi, che prestavano giuramento – in tal caso accettato senza riserve dal Presidente della Repubblica – il 3 e il 9 dicembre. Il Presidente del Tribunale Costituzionale, tuttavia, riconosceva ai nuovi giudici solo lo *status* di dipendenti del Tribunale, senza conferire loro funzioni giurisdizionali. La risoluzione si poneva peraltro in contrasto con la misura preventiva disposta dal Tribunale Costituzionale il 30 novembre, che diffidava il Parlamento dall'elezione di nuovi giudici fino alla conclusione del giudizio di costituzionalità.

Il 3 e il 9 dicembre il Tribunale Costituzionale si è pronunciato sulle questioni di costituzionalità relative, rispettivamente, alla legge del 25 giugno e alla legge del 19 novembre del 2015<sup>22</sup>.

### **3.b. La sentenza del Tribunale Costituzionale del 3 dicembre 2015**

Il 3 dicembre 2015, il Tribunale Costituzionale, nel caso K 34/15, si è pronunciato sulla questione di costituzionalità relativa alla legge del 25 giugno 2015. Tutti i motivi di ricorso sono stati rigettati ad eccezione di quello relativo all'art. 137, dichiarato parzialmente incompatibile con la stessa disposizione costituzionale, e 21(1), dichiarato, con una pronuncia interpretativa, incompatibile con l'art. 137 della Costituzione.

Indicativamente, la decisione di costituzionalità si apre con un lungo paragrafo, dedicato al “principio di indipendenza del Tribunale Costituzionale”, nel quale si sottolinea come la garanzia del principio di supremazia della Costituzione, e di conseguenza dei diritti e delle libertà dell'individuo, si realizzi attraverso il controllo di costituzionalità delle leggi, posto in essere da un'autorità indipendente, separata dai poteri legislativo ed esecutivo<sup>23</sup>. Come si legge nella motivazione, l'indipendenza del Tribunale Costituzionale, sancita dall'art. 173 Cost., è strettamente correlata con l'indipendenza dei giudici costituzionali, che, *ex art.* 195(1) Cost., sono soggetti solo alla Costituzione. Questi due principi, a giudizio del Tribunale, vietano ogni forma di influenza sull'attività giudiziaria del Tribunale Costituzionale, sia da parte di autorità che da altri soggetti privati. Come si specifica nella motivazione, l'indipendenza dei giudici costituzionali si realizza attraverso le garanzie già previste per i giudici ordinari, tra le quali: imparzialità, indipendenza da parte di autorità non giudiziarie, autonomia del giudice nelle sue relazioni con altri organi di governo e del giudiziario, indipendenza da influenze politiche e indipendenza intrinseca dei giudici. L'indipendenza dei giudici, sottolinea il Tribunale, non è solo un diritto ma anche un dovere dei componenti del supremo collegio, mentre costituisce un obbligo giuridico del legislatore e degli organi dell'amministrazione giudiziaria la tutela dell'indipendenza dei giudici<sup>24</sup>.

---

<sup>21</sup> Da parte di un gruppo di deputati (caso K 35/15), dall'Ombudsman (caso K 37/15), nonché dal Consiglio Superiore della Magistratura e dal Presidente della Corte Suprema (casi K 38/5 e 40/15).

<sup>22</sup> Su cui cfr. il commento di T.T. KONCEWICZ, *Bruised, but not dead (yet): The Polish Constitutional Court has spoken*, in *Verfassungsblog*, 10 dicembre 2015.

<sup>23</sup> Trib. Cost., caso K 34/15, par. 1.1.

<sup>24</sup> Trib. Cost., caso K 34/15, par. 1.5.

Sulla base di tali premesse, il Tribunale, come anticipato, ha accolto, sia pure parzialmente e con interpretazione, le questioni di costituzionalità relative rispettivamente agli art. 137 e 21(1) della legge.

Con riguardo all'art. 137, che ha costituito la base giuridica per l'elezione dei "giudici di ottobre", il Tribunale ha sgombrato il campo, in primo luogo, da possibili eccezioni di inammissibilità derivanti dalla natura provvisoria della disposizione in questione, che, avendo spiegato i suoi effetti attraverso la risoluzione con la quale il Sejm, il 25 novembre, aveva provveduto alla nomina di cinque nuovi giudici costituzionali, sarebbe stata, al momento della decisione, sprovvista di valore giuridico. Secondo il Tribunale Costituzionale, infatti, la risoluzione del 25 novembre, che costituiva un atto puramente interno, non privava di forza giuridica le risoluzioni con le quali il Parlamento precedente aveva dato attuazione all'art. 137 della legge, né tantomeno privava quest'ultima disposizione della sua forza vincolante<sup>25</sup>.

Entrando dunque nel merito della questione, il Tribunale Costituzionale ha dichiarato l'incompatibilità dell'art. 137 della legge con l'art. 194(1) Cost., che stabilisce i principi fondamentali relativi alla composizione del Tribunale<sup>26</sup>. Secondo il Tribunale, infatti, l'articolo appena menzionato, secondo il quale il Tribunale Costituzionale è composto da 15 giudici scelti individualmente dal Sejm, non fa riferimento a qualsiasi Sejm, ma esclusivamente a quello in carica al momento della conclusione del mandato del giudice alla cui sostituzione occorre provvedere. Nel caso in cui il Sejm in carica non sia in grado di provvedere all'elezione prima della scadenza della legislatura, l'obbligo si trasferisce al nuovo Sejm. Su tali basi, il Tribunale Costituzionale ha dichiarato l'art. 137 parzialmente incostituzionale, nella misura in cui consente la sostituzione di giudici il cui mandato scada oltre il termine della legislatura. La compatibilità dell'art. 137 con la Costituzione, invece, resta ferma con riferimento alla sostituzione di giudici il cui mandato scada entro il termine della legislatura.

Nel caso di specie, dunque, restava valida la nomina dei giudici che sarebbero entrati nell'esercizio delle loro funzioni il 6 novembre 2015, mentre era incompatibile con la Costituzione quella relativa ai giudici che avrebbero assunto il mandato il 2 e l'8 dicembre<sup>27</sup>.

Anche la soluzione della questione di costituzionalità dell'art. 21(1) della legge, secondo il quale il mandato dei giudici costituzionali prende avvio dal momento del giuramento nelle mani del Presidente della Repubblica aveva rilevanti conseguenze sul piano pratico, dal momento che le nomine dei "giudici di ottobre", pur dichiarate in parte compatibili con la Costituzione, come appena visto, rischiavano ad ogni modo di non produrre alcun effetto in quanto il Presidente della Repubblica aveva rifiutato di riceverne il giuramento. E il Tribunale Costituzionale ha risolto la questione fornendo un'interpretazione costituzionalmente orientata della disposizione. Secondo il Tribunale, infatti, l'art. 21(1) della legge deve essere interpretato nel senso di imporre al Presidente della Repubblica l'obbligo di accettare il giuramento da parte dei giudici designati. Al contrario, una diversa interpretazione, che riconosca la discrezionalità del Presidente della Repubblica, gli attribuirebbe il diritto di assumere decisioni in relazione alla composizione del Tribunale, che non

---

<sup>25</sup> Trib. Cost., caso K 34/15, par. 6.7.

<sup>26</sup> «1. The Constitutional Tribunal shall be composed of 15 judges chosen individually by the Sejm for a term of office of 9 years from amongst persons distinguished by their knowledge of the law. No person may be chosen for more than one term of office. 2. The President and Vice-President of the Constitutional Tribunal shall be appointed by the President of the Republic from amongst candidates proposed by the General Assembly of the Judges of the Constitutional Tribunal». Traduzione ufficiale in inglese pubblicata su sito web del Sejm.

<sup>27</sup> A seguito delle elezioni del 26 ottobre, infatti, l'VIII legislatura ha avuto inizio l'11 novembre dello stesso anno.

avrebbe fondamento costituzionale. In conclusione, a giudizio del Tribunale Costituzionale, l'art. 21(1) della legge è incostituzionale, salvo che non sia interpretato nel senso di imporre al Presidente della Repubblica l'obbligo di accettare il giuramento del giudice costituzionale eletto dal Parlamento<sup>28</sup>.

### **3.c. La sentenza del Tribunale Costituzionale del 9 dicembre 2015**

A pochi giorni di distanza dalla sentenza con la quale è stata dichiarata la parziale incostituzionalità della riforma della legge sul tribunale Costituzionale del 25 giugno 2015, il 9 dicembre 2015, con sentenza n. K 35/15, il Tribunale Costituzionale si è pronunciato nuovamente sulla costituzionalità della legge sul Tribunale Costituzionale, così come modificata dalla legge del 19 novembre dello stesso anno.

Il Tribunale, pur rigettando la questione di costituzionalità sollevata dall'Ombudsman sull'intera legge in relazione all'art. 119 Cost., in quanto, a giudizio del ricorrente, il provvedimento normativo era stato adottato in violazione delle norme sul procedimento legislativo<sup>29</sup>, ha accolto altri motivi di ricorso relativi ad alcune disposizioni della legge, in parte confermando e precisando i contenuti della precedente decisione del 3 dicembre.

In particolare, il Tribunale ha accolto la questione di costituzionalità dell'art. 12(1) della legge sul Tribunale Costituzionale, così come modificata dall'art. 1(1) della legge del 19 novembre 2015, che nel confermare la competenza del Presidente della Repubblica a nominare il Presidente e il vice-Presidente del Tribunale Costituzionale, ne riduceva tuttavia il mandato a tre anni, ampliava la discrezionalità del Presidente della Repubblica nella scelta dei candidati<sup>30</sup> e ammetteva la possibilità di una loro rielezione. A giudizio del Tribunale, infatti, la prospettiva della rielezione avrebbe potuto minacciare l'indipendenza dei giudici costituzionali incaricati della Presidenza o vice-Presidenza, violando così l'art. 173 in combinato disposto con l'art. 10 Cost.<sup>31</sup>.

L'art. 21(1) della legge, così come modificato dalla legge del 19 novembre 2015, confermava che le persone elette alla carica di giudice costituzionale sarebbero state tenute a prestare giuramento innanzi al Presidente della Repubblica, aggiungendo che tale adempimento avrebbe dovuto svolgersi entro 30 giorni dall'elezione. L'introduzione di tale termine, a giudizio del Tribunale Costituzionale, suggeriva l'interpretazione dell'art. 21(1) che lo stesso collegio giudicante, nella precedente decisione del 3 dicembre, aveva ritenuto in contrasto con la

---

<sup>28</sup> Trib. Cost., caso K 34/15, par. 8.

<sup>29</sup> In effetti, come sottolineava il ricorrente, la legge del 19 novembre 2015 era stata adottata con estrema rapidità, rispettando solo formalmente l'obbligo delle tre letture previste dai regolamenti parlamentari, omettendo ogni forma di dialogo con i partiti e con esperti esterni. Il Tribunale, affermando che la violazione di tali regole – che sono previste non direttamente dalla Costituzione ma dai regolamenti parlamentari – implica l'incostituzionalità dell'intera legge solo nel caso in cui non siano rispettate le garanzie di democraticità che derivano dal rispetto del principio dello stato di diritto, pur riconoscendo l'effettività e la gravità della violazione delle regole di procedura, non ha riscontrato l'incostituzionalità della legge, che restava solo criticabile sul piano della cultura parlamentare. Cfr. Trib. Cost., caso K 35/15, par. 3.

<sup>30</sup> Mentre infatti secondo la prima versione della legge del 25 giugno 2015 il Presidente della Repubblica nominava Presidente e vice-Presidente tra due candidati proposti dall'Assemblea Generale del Tribunale Costituzionale, sulla base dell'emendamento di novembre 2015 gli veniva riconosciuto il potere di nomina tra almeno tre candidati proposti dallo stesso organo.

<sup>31</sup> Che proclamano, rispettivamente, il principio di indipendenza delle Corti e dei Tribunali e il principio di separazione dei poteri. Trib. Cost., caso K 35/15, par. 4.



Costituzione. L'introduzione del termine, infatti, presupporrebbe la possibilità per il Presidente della Repubblica di rifiutare il giuramento dei giudici costituzionali, interpretazione la cui costituzionalità era stata già esclusa dal Tribunale Costituzionale, che, per queste ragioni, ha sancito l'incostituzionalità dell'art. 21(1) della legge così come modificato nel novembre 2015<sup>32</sup>.

Ulteriore questione affrontata dal Tribunale è stata quella relativa al nuovo art. 137(a), che avrebbe sostituito l'art. 137 della legge del 25 giugno 2015, peraltro dichiarato parzialmente incostituzionale con sentenza del 3 dicembre. Il nuovo articolo, infatti, prevedeva un nuovo termine, pari a 7 giorni dalla data di entrata in vigore della legge di riforma, per l'elezione dei giudici costituzionali il cui mandato fosse scaduto nel 2015. Il Tribunale Costituzionale ha proceduto ad una lettura della disposizione appena menzionata coordinata con il vecchio art. 137 che era stato dichiarato solo in parte incostituzionale, legittimando così la nomina di tre dei cinque nuovi giudici costituzionali. Tenuto conto della precedente decisione, dunque, l'applicazione dell'art. 137(a) avrebbe comportato un incremento del numero di giudici del Tribunale che si sarebbe posto in contrasto con quanto stabilito dall'art. 194(1) Cost. Per queste motivazioni, il Tribunale Costituzionale ne ha dichiarato l'incostituzionalità<sup>33</sup>.

Infine, il Tribunale Costituzionale ha accolto la questione di costituzionalità dell'art. 2 della legge del 19 novembre 2015, che disponeva la cessazione del mandato del Presidente e del vice-Presidente del Tribunale Costituzionale in carica entro tre mesi dalla sua entrata in vigore. Secondo il Tribunale, infatti, la disposizione costituiva un'indebita interferenza da parte del legislatore nell'ambito del potere giudiziario, che violava il principio di indipendenza del Tribunale Costituzionale e, di conseguenza, quello della separazione dei poteri, di cui all'art. 10 Cost<sup>34</sup>.

### **3.d. La legge del 22 dicembre 2015 e la sentenza del Tribunale Costituzionale del 9 marzo 2016**

Le sentenze appena descritte, se rispettate, avrebbero potuto porre fine al conflitto che vedeva contrapposti il Parlamento uscente nell'ottobre 2015 e quello immediatamente successivo, che, manifestandosi nell'esercizio del potere di nomina dei giudici del Tribunale Costituzionale, aveva tuttavia carattere essenzialmente politico. Uno spirito di cooperazione istituzionale avrebbe potuto ripristinare le regole basilari del rispetto della Costituzione negli inevitabili conflitti che si realizzano nel confronto politico. E invece, le decisioni del 3 e 9 dicembre 2015 hanno consentito che il Tribunale Costituzionale, piuttosto che dirimere il conflitto in corso, vi entrasse a far parte come nuovo attore. Infatti, immediatamente dopo la pubblicazione delle due sentenze, il Parlamento ha approvato una nuova legge di riforma sul Tribunale Costituzionale la cui capacità di violare il principio di indipendenza del supremo collegio era ancora maggiore<sup>35</sup>.

La legge infatti ampliava il numero di giudici la cui presenza fosse necessaria per la validità della composizione del collegio in composizione plenaria a tredici su quindici e stabiliva che – in tali casi – le decisioni dovessero essere assunte a maggioranza di due terzi<sup>36</sup>. La legge modificava

---

<sup>32</sup> Trib. Cost., caso K 35/15, par. 5-6. Come nella sentenza del 3 dicembre, il parametro di riferimento era costituito dall'art. 194(1) Cost.

<sup>33</sup> Trib. Cost., caso K 35/15, par. 7.

<sup>34</sup> Trib. Cost., caso K 35/15, par. 8-9.

<sup>35</sup> Cfr. in tal senso T.T. KONCEWICZ, "Court-packing" in Warsaw: The Plot Thickens, in *Verfassungsblog*, 18 dicembre 2015.

<sup>36</sup> Art. 1.3) legge del 22 dicembre 2015, che modifica l'art. 8 c. 4 della legge del 1997.

anche le modalità per esercitare azioni disciplinari contro i giudici costituzionali, attribuendone il potere anche al Presidente della Repubblica e al Ministro della Giustizia<sup>37</sup>. Infine, eliminava, tra gli altri, l'art. 16 della legge del 1997, dedicato all'indipendenza dei giudici costituzionali.

In breve tempo, a tale "atto di forza" del Parlamento ha risposto, come era prevedibile, il Tribunale Costituzionale, investito ben presto di una questione di costituzionalità riferita agli aspetti più problematici della legge appena menzionati. Il giudice delle leggi, in una sentenza della quale, al momento in cui si scrive, non si conoscono le motivazioni, ha accolto pressoché tutte le questioni di costituzionalità<sup>38</sup>, affermando, in particolare, l'incostituzionalità dell'art. 1(3) della legge, che, prevedendo che l'Assemblea Generale del Tribunale Costituzionale adottasse le decisioni a maggioranza di due terzi, rendeva impossibile a tale organo costituzionale condurre le proprie attività con diligenza ed efficienza, ne violava l'indipendenza e si poneva in contrasto con il principio dello stato di diritto. Per le stesse ragioni, ha dichiarato incostituzionali anche gli art. 1(9) e 2 della legge, i quali prevedevano che, per la validità delle deliberazioni, partecipassero alle sedute plenarie almeno 13 giudici su 15. Analogamente, il Tribunale Costituzionale ha dichiarato incostituzionale anche l'art. 1(1) della legge, secondo il quale l'ordine del giorno dei lavori del Tribunale doveva essere stabilito secondo l'ordine di arrivo dei ricorsi, senza alcuna indicazione di priorità. Il Tribunale Costituzionale ha accolto altresì la questione di costituzionalità dell'art. 1(5) della legge di revisione, che, nell'attribuire poteri disciplinari al Presidente della Repubblica e al Ministro dell'Interno, violava il principio di separazione dei poteri<sup>39</sup> e di indipendenza dei giudici<sup>40</sup>. Infine, il Tribunale ha dichiarato incostituzionale anche l'art. 5 della legge del 22 dicembre, che stabiliva l'entrata in vigore immediata dell'atto normativo, senza prevedere alcun periodo di *vacatio legis*.

Il conflitto non poteva non essere più evidente, come dimostra, d'altra parte, la decisione del Governo di non pubblicare la sentenza, ritenuta illegittima in quanto, al momento della sua adozione, il collegio giudicante era composto da 12 giudici e non 13 come stabilito dalla legge oggetto di giudizio<sup>41</sup>. Inoltre, la vicenda, lungi dal risolversi in una crisi costituzionale dal carattere puramente interno, si è al contrario collocata nel contesto europeo. Sulla questione, infatti, si sono pronunciati sia la Commissione di Venezia del Consiglio d'Europa, sia la Commissione Europea. E tale ultimo aspetto non è di poco conto se si considera che a giudicare su una crisi che mette in pericolo la stabilità della giovane democrazia polacca sono intervenuti proprio gli organi che hanno guidato, attraverso le politiche di condizionalità, la transizione democratica di tale Paese.

### ***3.e. La revisione della legge sul Tribunale Costituzionale, la Commissione di Venezia e la Commissione Europea***

A pochi giorni di distanza dall'ultima sentenza del Tribunale Costituzionale sulla legge relativa alla sua riforma, si è pronunciata sulla crisi polacca la Commissione di Venezia del Consiglio

---

<sup>37</sup> Art. 1.7), che introduce l'art. 31 a) alla legge del 1997.

<sup>38</sup> Trib. Cost., caso K 47/15, 22 dicembre 2015.

<sup>39</sup> Art. 10(1) Cost.

<sup>40</sup> Art. 173 Cost.

<sup>41</sup> Sulla decisione di non pubblicare la sentenza e sui suoi contenuti, v. P. STARSKI, *The Power of the Rule of Law: The Polish Constitutional Tribunal's Forceful Reaction*, in *Verfassungsblog*, 16 marzo 2016.

d'Europa, alla quale aveva fatto ricorso il Ministro degli Esteri, con lettera del 23 dicembre 2015<sup>42</sup>. Il parere della Commissione, che, secondo le intenzioni originarie dei ricorrenti, avrebbe dovuto avere ad oggetto le proposte di legge del 2 e 15 dicembre 2015, configurandosi, così, come ordinario esercizio delle funzioni di consulenza della Commissione di Venezia nel processo di *drafting* legislativo<sup>43</sup>, si è in realtà trasformato in una sorta di sindacato di secondo grado ed *ex post* sulla riforma, che ha avuto ad oggetto una legge non solo già approvata, ma anche già dichiarata incostituzionale dal Tribunale Costituzionale polacco. Nell'esercizio di tale atipica funzione, così, la Commissione di Venezia ha pronunciato un'opinione, che, nel giudicare sulla compatibilità tra gli atti normativi adottati dal Parlamento polacco, alla luce delle sentenze di costituzionalità, con i principi tratti dal diritto europeo e comparato, ha finito per intervenire quale arbitro esterno di un autentico conflitto tra poteri dello stato.

In tale peculiare contesto, la Commissione ha confermato quanto stabilito dal Tribunale Costituzionale, affermando che le disposizioni di carattere procedurale della legge, prevedendo *quorum* di partecipazione molto elevati e maggioranze qualificate, avevano l'effetto di rallentare il procedimento innanzi al Tribunale Costituzionale, producendo gravi conseguenze sul ruolo di quest'ultimo nella garanzia della Costituzione<sup>44</sup>. Anche rispetto al potere di sanzione disciplinare contro i giudici costituzionali affidata al Presidente della Repubblica e al Ministro degli Interni la posizione della Commissione di Venezia si pone in linea di continuità con quella del Tribunale Costituzionale. Come sottolinea la Commissione, infatti, sebbene la prassi di affidare il potere disciplinare ad organi esterni rispetto alle Corti Costituzionali trovi riscontro in alcune esperienze nel diritto comparato, non si ritiene mai ammissibile, in questo settore, l'intrusione del potere esecutivo, come avverrebbe per effetto dell'applicazione della legge di revisione polacca<sup>45</sup>. La Commissione di Venezia si è pronunciata anche sull'eliminazione, nel testo finale della legge, dell'art. 16, che sancisce il principio di indipendenza dei giudici. Non condividendo la giustificazione fornita dal Ministro della Giustizia, secondo il quale l'eliminazione aveva il mero scopo di evitare ripetizioni formali nel testo della legge, nella quale il principio era già espresso, la Commissione ha sottolineato come, nel grave momento di crisi nel quale il provvedimento normativo è stato adottato, la scelta, sia pure stilistica, «lancia un segnale sbagliato nel momento sbagliato»<sup>46</sup>. Analogamente, anche l'eliminazione degli art. 17, 19 e 20 della legge, relativi alle

<sup>42</sup> Su cui v. T.T. KONCEWICZ, *Polish Constitutional crisis goes to Europe – or does it?*, in *Verfassungsblog*, 1 gennaio 2016.

<sup>43</sup> Che costituisce una delle principali aree di intervento della Commissione di Venezia nell'ambito delle attività di promozione della democrazia. Cfr. S. BARTOLE, *International Constitutionalism and Conditionality. The Experience of the Venice Commission*, in *Rivista AIC*, 4/2014; G. MALINVERNI, *The Contribution of the European Commission for Democracy through Law (Venice Commission)*, in L.-A. SICILANOS (a cura di), *The Prevention of Human Rights Violation*, Ant. N. Sakkoulas Publishers, Athense Martinus Nijhoff Publisher, The Hague – New York – London, 2001, 123-137; ID., *La reconciliation à travers l'assistance constitutionnelle aux paix de l'Est: le rôle de la Commission de Venise*, in *Les Cahiers de la paix*, 10, 2004; J. JOWELL, *The Venice Commission: Disseminating Democracy through Law*, in *Public Law*, 2003, 675-683.

<sup>44</sup> European Commission for Democracy through Law (Venice Commission), *Opinion on Amendments to the Act of 25 June 2015 on the Constitutional Tribunal of Poland*, Venezia, 11 marzo 2016, Opinione n. 833/2015, CDL-AD (2016)001, par. 88.

<sup>45</sup> Particolarmente preoccupante, come si legge nell'opinione, era il nuovo articolo 31.a (1) della legge, il quale prevedeva che, in casi di speciale gravità, l'Assemblea Generale del Tribunale Costituzionale, su richiesta del Presidente della Repubblica o del Ministro dell'Interno, potesse richiedere al Sejm di revocare la nomina dei giudici costituzionali. Opinione n. 833/2015, CDL-AD (2016) 001, par. 93-94.

<sup>46</sup> Opinione n. 833/2015, CDL-AD (2016)001, par. 95.

modalità di elezione dei giudici costituzionali, è stata criticata dalla Commissione di Venezia, in quanto comporta il trasferimento della competenza a regolare la materia ai regolamenti parlamentari, che sarebbero sottratti, al contrario della legge, al controllo di costituzionalità. Quanto alla controversia cruciale della crisi costituzionale polacca, relativa alla nomina dei “giudici di ottobre”, la Commissione ha esplicitamente confermato la posizione assunta dal Tribunale Costituzionale, censurando, da una parte, i numerosi interventi legislativi e, dall'altra, le decisioni del Presidente della Repubblica di accettare selettivamente i giuramenti dei giudici costituzionali. In effetti, con riferimento alla questione relativa alla data di inizio del mandato dei giudici costituzionali, la Commissione, confermando l'opinione del Tribunale Costituzionale, ha definito il giuramento nella mani del Presidente della Repubblica un atto «importante» ma in funzione «prevalentemente cerimoniale»<sup>47</sup>. Richiamando così esplicitamente la sentenza del Tribunale Costituzionale del 9 dicembre del 2015, alla quale mostra di aderire pienamente, la Commissione ha confermato come il termine iniziale del mandato dei giudici costituzionali sia l'elezione da parte del Sejm e non il giuramento innanzi al Presidente della Repubblica. Come ha sottolineato la Commissione, tale opinione si fonda sulla base dell'assunto secondo il quale è il Tribunale Costituzionale – e non il Presidente della Repubblica – l'«arbitro ultimo» nel caso di controversie sul significato della Costituzione<sup>48</sup>. In conclusione, la Commissione di Venezia, nel sottolineare come la crisi costituzionale in atto in Polonia sia stata determinata da decisioni assunte sia dal Parlamento in carica che da quello precedente, ne ha affermato la contrarietà rispetto al modello dello stato democratico fondato sullo stato di diritto, governato dal principio di separazione dei poteri, che, al contrario, può essere preservato solo in uno spirito di leale cooperazione tra gli organi dello Stato, inclusi, in modo particolare, Presidente della Repubblica, Parlamento, Governo e Tribunale Costituzionale<sup>49</sup>. Un primo atto concreto volto a dare attuazione a tale principio consisterebbe, come affermato dalla Commissione di Venezia, nella pubblicazione e nel rispetto della sentenza del Tribunale Costituzionale del 9 marzo 2016<sup>50</sup>, in mancanza della quale la crisi costituzionale in atto non potrebbe trovare alcuna soluzione. Allo stesso scopo, oltre che per scongiurare nuove possibili crisi costituzionali, ha concluso la Commissione, sarebbe auspicabile nel lungo termine una riforma costituzionale, che rinnovi le regole sulla composizione del Tribunale Costituzionale<sup>51</sup>.

Il 13 gennaio 2016, a distanza di pochi giorni dall'opinione della Commissione di Venezia, anche la Commissione Europea è intervenuta nella crisi polacca, aprendo una procedura nell'ambito del *rule of law framework*, che consente di avviare un dialogo con gli Stati membri nel caso in cui emerga una “violazione sistemica” dello stato di diritto. In particolare, nel caso polacco, l'obiettivo dell'attivazione del *framework* è quello di favorire il raggiungimento di soluzioni concordate della crisi costituzionale, scongiurando il ricorso alla procedura di infrazione di cui all'art. 7 TUE<sup>52</sup>.

<sup>47</sup> Opinione n. 833/2015, CDL-AD (2016)001, par. 108.

<sup>48</sup> Opinione n. 833/2015, CDL-AD (2016)001, par. 109.

<sup>49</sup> Opinione n. 833/2015, CDL-AD (2016)001, par. 126-133.

<sup>50</sup> Opinione n. 833/2015, CDL-AD (2016)001, par. 142-143.

<sup>51</sup> In particolare, secondo un modello che richiama le regole di composizione della Corte Costituzionale italiana, la Commissione ha suggerito che nel procedimento di nomina dei giudici costituzionali siano coinvolti non solo il Parlamento, ma anche il Presidente della Repubblica e il potere giudiziario. Opinione n. 833/2015, CDL-AD (2016)001, par. 140-141.

<sup>52</sup> Su cui cfr. A. VON BOGDANDY, C. ANTPOEHLER, M. IOANNIDIS, *A New Page in Protecting European Constitutional Values: How to best use the new EU Rule of Law Framework vis-avis Poland*, in *Verfassungsblog*, 24

#### 4. Osservazioni conclusive

A partire dagli ultimi mesi del 2015, la Polonia sta dunque attraversando la più grave crisi costituzionale della sua storia democratica, la cui soluzione, al momento in cui si scrive, pare ancora lontana. In effetti, il conflitto tra opposti partiti relativo alla composizione dell'organo preposto, attraverso il controllo di costituzionalità delle leggi, ad assicurare la prevalenza della Costituzione da possibili derive nell'esercizio del potere politico, si è risolto nell'attacco all'indipendenza e nella delegittimazione del Tribunale Costituzionale da parte del Presidente della Repubblica e del Parlamento<sup>53</sup>.

Si tratta, di tutta evidenza, di un caso di conflitto tra gli organi del potere democraticamente legittimato e la giurisdizione costituzionale, relativo alla fonte della legittimazione di quest'ultima ad interferire, per il tramite delle decisioni di costituzionalità, nella discrezionalità politica del Parlamento<sup>54</sup>. Come noto, tale forma di conflitto non costituisce una novità nella storia del diritto comparato. Anzi, pare essere "fisiologica" in ogni ordinamento che accolga al suo interno il controllo di costituzionalità delle leggi<sup>55</sup>.

Tuttavia, questa fisiologica forma di conflitto rischia di trasformarsi in un irreversibile fallimento del processo di transizione al costituzionalismo liberale in democrazie "giovani", come quella polacca. Tale grave vicenda, ad ogni modo, pur mettendo alla prova sia il sistema costituzionale polacco che quello europeo, offre ad entrambi gli strumenti per il superamento della crisi. Sul piano interno, attraverso il rafforzamento della leale cooperazione istituzionale sollecitata dalla Commissione di Venezia e, sul piano europeo, attraverso il corretto utilizzo – e l'ulteriore elaborazione – dei meccanismi che la condizionalità "ex post" mette a disposizione. I due fattori, come è già evidente dagli ultimi sviluppi della crisi polacca, sono strettamente interconnessi e solo grazie alla loro proficua interazione il rischio del fallimento della transizione al costituzionalismo liberale in Polonia potrebbe trasformarsi in un'occasione per il suo consolidamento.

---

gennaio 2016; R. UITZ MO, *Poland, Hungary and Europe: Pre-Article 7 Hopes and Concerns*, in *Verfassungsblog*, 14 marzo 2016.

<sup>53</sup> Cfr. in tal senso T.T. KONCEWICZ, *Polish Constitutional Drama: Of Courts, Democracy, Constitutional Shenanigans and Constitutional Self-Defense*, in *Int'l J. Const. L. Blog*, 6 dicembre 2015.

<sup>54</sup> Sul dibattito sulla legittimazione della giustizia costituzionale, si veda, per tutti, L. FAVOREU, *La légitimité du juge constitutionnel*, in *Revue internationale de droit comparé*, n. 2, 1994, 557-581.

<sup>55</sup> Come rileva G. Scoffoni analizzando il caso statunitense, in effetti, la legittimità della giustizia costituzionale è fragile: G. SCOFFONI, *La légitimité du juge constitutionnel en droit comparé: les enseignements de l'expérience américaine*, in *Revue internationale de droit comparé*, n. 2, 1999, 243-280.