



NOMOS

Le attualità nel diritto



Quadrimestrale di teoria generale, diritto pubblico comparato
e storia costituzionale

LA RIFORMA TENTATA E POI (MOMENTANEAMENTE) RINVIATA DELL'ORDINAMENTO GIUDIZIARIO COME TAPPA ULTERIORE NELL'INVOLUZIONE DEI RAPPORTI TRA POTERI*

di Jan Sawicki**

I mesi che vanno da maggio ad agosto sono da segnalare soprattutto per il tentativo, operato dal governo, di riformare l'ordinamento giudiziario assumendo un controllo anche sull'operato della magistratura giudicante. Già nei lunghi anni trascorsi all'opposizione il partito attualmente al potere, "Diritto e giustizia" (PiS), oltre a non aver apprezzato la separazione tra esecutivo e pubblica accusa operato dalla precedente coalizione, dipingeva i giudici, soprattutto penali e civili, come una 'casta' collusa con il precedente sistema socialista cessato nel 1989, un relitto del comunismo: una critica di per sé discutibile date le radicali riforme della giustizia introdotte all'indomani della democratizzazione del paese e considerato anche il quasi integrale ricambio, anche per motivi generazionali, del personale.

Non costituisce sorpresa dunque il desiderio di riformare questo decisivo settore della vita pubblica. Tuttavia lo choc è stato forte quando, in primavera, sono state rese pubbliche le proposte di riforma del Governo – qualcuna, per motivi pratici, presentata in veste di iniziativa formalmente parlamentare – il cui radicalismo ha superato ogni aspettativa. In particolare si è trattato di un trittico

* Contributo sottoposto a *peer review*

** Dottore di ricerca in Teoria dello Stato e istituzioni politiche comparate, Università degli studi di Roma "La Sapienza"; docente a contratto nelle Università Statale e Cattolica di Milano.

legislativo composto di una manipolazione nella composizione della Corte suprema (acronimo polacco SN), nel funzionamento del Consiglio nazionale della magistratura (KRS, unico organo di rilevanza costituzionale che in Polonia sia stato in parte ispirato al CSM italiano) e nella facoltà per il ministro della giustizia di nominare e revocare a propria larga discrezione, con un limitato potere di controllo e moderazione ad opera dello stesso giudiziario, i presidenti dei tribunali di ogni grado, i quali svolgono nei propri uffici funzioni essenzialmente amministrative e finanziarie, ma che per ciò stesso influenzano, indirettamente ma in modo incisivo, la formazione della giurisprudenza, specie attraverso poteri di trasferimento e assegnazione.

Per quanto riguarda la legge sulla Corte suprema, che ha seguito un fulmineo iter parlamentare di appena dieci giorni, essa – qualora fosse entrata in vigore – avrebbe determinato la cessazione, per anticipato pensionamento, di tutti i giudici di questo alto collegio, con eccezione di quelli che, salve alcune modeste limitazioni ad opera del KRS, fossero stati appositamente indicati dal ministro della giustizia (tra i destinatari della cessazione la stessa prima presidente della Corte suprema, Malgorzata Gersdorf, che si è pubblicamente esposta nell'ultimo anno per la strenua difesa dello stato di diritto, specie nella vicenda della Corte costituzionale, e che a novembre compirà 65 anni). La composizione dell'organo sarebbe poi stata integrata secondo una procedura che, con la nomina da parte del Presidente della Repubblica, avrebbe coinvolto lo stesso Consiglio della magistratura, la cui composizione avrebbe però subito modifiche tali – ad opera della seconda legge – da aumentare a dismisura l'influenza su di esso ad opera dell'esecutivo. Il vertice dell'ordine giudiziario, in Polonia, avrebbe dunque subito una duplice interferenza, più diretta quella nella rimozione di elementi in carica, qualcuno dei quali invisibile in particolare al ministro della giustizia, e più apparentemente sfumata quella volta alla copertura degli incarichi rimasti vacanti. Un ulteriore *vulnus* all'indipendenza dell'organo sarebbe stato costituito dall'ingerenza che la legge avrebbe consentito di esercitare, congiuntamente al

Presidente della Repubblica e al ministro della giustizia, nell'ambito del potere regolamentare di organizzazione dello stesso organo, in luogo di un'ampia autonomia attualmente riconosciuta alla Corte. Ancora più gravemente, la legge avrebbe alterato la struttura della Corte stessa, sostituendo le attuali sezioni civile, penale, del lavoro e militare con una sezione di diritto pubblico, una di diritto privato e una disciplinare: particolarmente preoccupante quest'ultima, che, privilegiata anche sul piano del trattamento economico, sarebbe stata armata di un potere di intimidazione molto discrezionale nei confronti delle corti di grado inferiore.

Le modifiche concernenti il Consiglio nazionale della magistratura, sebbene meno appariscenti a prima vista, non sarebbero state meno incisive nella sostanza. Quest'organo è disciplinato dalla Costituzione nel suo art. 187, secondo modalità e ispirato a principi non dissimili da quelli che sono sottesi, per es., all'art. 104 Cost. italiana. Una differenza essenziale, e a questo punto esiziale con quest'ultimo, sta però nel fatto che, pur prevedendosi una serie di componenti di diritto e la distinzione tra 'laici' e 'togati', nella selezione di questi ultimi – diversamente dalla nostra disciplina – non è prevista una riserva a favore dello stesso corpo. La [legge](#) finora in vigore ha sempre fatto salvo un principio, forse implicito, per cui fosse la magistratura a scegliersi i propri componenti. L'attuale maggioranza politica ha scelto di rompere con questa giovane tradizione, affidando alla principale Camera politica del paese – il *Sejm* – il relativo potere elettorale, grazie anche ad una compiacente sentenza ([K5/17 del 20 giugno](#) scorso) del Tribunale costituzionale nella sua 'innovativa' composizione, sentenza del resto sollecitata da un'iniziativa del ministro della giustizia Ziobro, nella quale si è approfittato del silenzio della Costituzione in merito all'elettorato attivo dei membri togati del KRS per aprire un varco alla loro piena scelta politica. Inoltre la legge ha previsto la separazione del Consiglio in due sezioni, ciò che pure non è previsto ma neanche vietato dalla Costituzione, con la possibilità di quella

composta dai 'laici' di bloccare o rinviare deliberazioni approvate da quella 'togata'.

Si sono usate nelle righe precedenti numerosi condizionali, poiché le leggi in questione non sono state pubblicate e riforme così penetranti sono state (per il momento) scongiurate.

Nella totale impotenza delle opposizioni parlamentari, implacabilmente battute ad ogni votazione, mentre nel paese andava maturando una pacifica reazione fatta di manifestazioni in molte città, animate da decine di migliaia di partecipanti, l'ultimo barlume di speranza rispetto all'entrata in vigore di norme così lesive di numerosi articoli della Costituzione si concentrava nella persona del Presidente della Repubblica, Andrzej Duda. In realtà era trapelata una certa perplessità di quest'ultimo, sebbene non fosse chiaro su cosa i dubbi presidenziali si appuntassero. La convinzione diffusa nei media era che Duda si sarebbe limitato a rivolgersi al Tribunale costituzionale con un ricorso preventivo in via d'azione, consentito dall'art. 122.3-4 Cost, così da cavarsi almeno in parte da un impaccio, considerato da un lato il suo fortissimo legame con il partito al potere, che lo candidò a sorpresa nel 2015 quando era ancora un eurodeputato non molto conosciuto al pubblico, dall'altro l'importanza esasperata che il Governo in carica annette all'intera riforma.

Ma lo stesso Presidente Duda è anche colui che ha contribuito in maniera essenziale al [mutamento di natura del Tribunale costituzionale](#), per come è stato coinvolto alle vicende che hanno riguardato quell'organo negli ultimi due anni, e delle quali si è data nota nei numeri precedenti di questa *Rivista*. Se veramente Duda desiderava impedire che qualcuna di queste leggi, per qualunque motivo, entrasse in vigore, ricorrere al Tribunale costituzionale sarebbe stata un'azione ad alto rischio, poiché essendo ormai quasi universale l'opinione che quest'organo sia ormai 'di garanzia' soprattutto per il volere del partito di governo, troppo elevata sarebbe stata la possibilità di vedersi restituire qualche sentenza non favorevole ai dubbi che avesse eventualmente prospettato.

E' per questo che Duda, il 24 luglio, ha deciso invece di usare l'arma più forte a disposizione di un capo di Stato in Polonia, e – avvalendosi invece del comma 5 dello stesso art. 122 Cost. – [ha rinviato alla Dieta due delle tre leggi](#), quella sulla Corte suprema e quella sul Consiglio nazionale della magistratura (è stata invece promulgata quella sull'organizzazione dei tribunali, non meno rilevante per l'aspetto dei relativi presidenti). Il rinvio, secondo Costituzione, può essere superato solo da un voto a maggioranza di tre quinti dei presenti, maggioranza che non è alla portata del PiS. Duda ha poi annunciato che avrebbe presentato entro due mesi [due disegni di legge alternativi](#), ma i suoi veti non hanno potuto fare a meno di innescare un conflitto con il PiS e in particolare con il suo leader Jaroslaw Kaczyński, nonché con il ministro della giustizia Zbigniew Ziobro.

E' soprattutto il merito dei rinvii presidenziali, peraltro, a presentare interesse. Il capo dello Stato ha criticato soprattutto l'eccesso di poteri conferito dalle leggi al ministro della giustizia nei riguardi della magistratura giudicante, definendolo inusuale nell'ordinamento polacco; egli però non ha negato che avrebbe preferito che tali poteri fossero semmai riconosciuti allo stesso capo dello Stato, in base al ruolo di garanzia che l'art. 126 Cost. gli attribuisce in forma solenne – compresa la “vigilanza” sul rispetto della Costituzione – e alla posizione importante che in Polonia, anche nei decenni interbellici, era stata riconosciuta a questa carica nei confronti del giudiziario. Resta il fatto che il Presidente è anche, sempre per Costituzione, uno dei componenti dell'esecutivo ‘duale’, è eletto a suffragio universale e soprattutto è un politico: ragioni che dovrebbero far guardare con sospetto a ogni possibile ingerenza tra poteri la cui separazione è enunciata espressamente nell'art. 10 Cost. D'altra parte, nei rinvii presidenziali colpiscono soprattutto le omissioni, che ne lasciano trasparire meglio le reali motivazioni (legittime: nulla vieta che il veto presidenziale possa essere motivato anche con opzioni discrezionali di legittima opportunità politica, in concorrenza con il Parlamento, essendo ciò sotteso alle scelte del costituente polacco). Nulla infatti viene detto sulla violazione della durata, costituzionalmente fissata, del mandato

dei membri del Consiglio Nazionale della Magistratura (art. 187, c. 3 cost.) e del primo presidente della Corte suprema (art. 183, c. 3 cost.), come specificazione ulteriore della garanzia di indipendenza dell'ordine giudiziario già enunciata in generale nell'art. 10 della Costituzione.

Su un piano politico più generale, dunque, il periodo considerato si conclude con l'apertura potenziale di un conflitto di potere inedito tra personalità provenienti dallo stesso partito (in particolare il ministro della giustizia Zbigniew Ziobro, che ha reagito ai rinvii [con estrema durezza](#)), e il cui legame era apparso finora indissolubile. Beni costituzionali supremi sono in gioco. Ma vi sono dubbi sul fatto che al centro di questo conflitto di potere, come obiettivo di almeno una delle parti in causa, si collochi la protezione della Costituzione.

PARTITI

IL CONGRESSO DI “DIRITTO E GIUSTIZIA”

In una piccola località presso Varsavia – a sottolineare la vicinanza del partito per centri minori, propria base elettorale – si tiene tra il **30 giugno** e il **1 luglio** il congresso del partito di governo “Diritto e giustizia” (PiS). Alla presenza di 1100 delegati, viene confermato a stragrande maggioranza il leader Jarosław Kaczyński. Il congresso trasmette al paese l'immagine di un partito forte e compatto che tiene saldamente nelle mani il destino della nazione. Kaczyński promette che a novembre, quando saranno compiuti due anni di governo, si procederà a eventuali rimpasti nella composizione del Governo. Sul piano delle misure programmatiche, viene fortemente enfatizzata la riforma dell'ordinamento giudiziario, prossimamente in discussione in Parlamento, e quella del sistema dell'informazione privata – radio, televisione, social media, carta stampata periodica e quotidiana – che dovrebbe essere calendarizzata per il prossimo autunno, al fine di restituire ai polacchi un «autentico pluralismo» (come quello che sarebbe già stato introdotto del sistema radiotelevisivo pubblico) tramite una severa normativa antitrust e la riduzione delle quote di proprietà estere, in particolare tedesche, nei relativi gruppi. Ribadito il fermo «no» del partito a ogni politica europea di riallocazione di rifugiati o immigrati che comporti obblighi in tal senso per la Polonia.

PARLAMENTO

DAL PARLAMENTO PRENDE AVVIO UN CONFLITTO DI ATTRIBUZIONI TRA ORGANI DELLO STATO IN MERITO AL POTERE DI GRAZIA

Il Presidente del Sejm Marek Kuchciński promuove **l'8 giugno** un «conflitto di competenza tra organi centrali dello Stato» (art. 189 Cost.) in ordine all'esercizio del potere di grazia da parte del Presidente della Repubblica Andrzej Duda (v. "Corti"). Al centro del conflitto, in realtà, non vi è una rivendicazione di potere o prerogativa, quanto la negazione da parte della Corte suprema che esistano i presupposti per l'esercizio della prerogativa da parte di altro organo.

SI CONCLUDE L'ITER DI UNA CONTROVERSA RIFORMA DELL'ORDINAMENTO GIUDIZIARIO

Tra il **19 e il 20 luglio** viene approvato in via definitiva dal Parlamento un pacchetto di leggi volto a riformare rispettivamente la struttura e la pianta organica della Corte suprema (SN), quella del Consiglio nazionale della magistratura (KRS) e il funzionamento dei tribunali civili e penali, in particolare sotto l'aspetto degli incarichi ai relativi presidenti. In extremis, il Sejm accetta un emendamento alla legge sul KRS voluto dal capo dello Stato Duda d'accordo con il gruppo parlamentare Kukiz 15. L'emendamento incide sull'innovazione già in precedenza introdotta, che dispone l'elezione da parte dello stesso Sejm anche dei membri 'togati' del Consiglio. Esso prevede però che tale elezione avvenga non a maggioranza assoluta dei presenti, ma con la maggioranza qualificata di tre quinti degli stessi presenti; si stabilisce in tal modo che la composizione dell'organo debba tener conto di una maggiore rappresentatività rispetto alle opzioni politiche presenti in Parlamento, anche se non viene risolto il problema di una indebita politicizzazione dell'organo. Mentre l'opposizione protesta, sostenuta da manifestazioni con decine di migliaia di partecipanti a Varsavia e in altre capitali, pare ormai inevitabile che la giustizia in Polonia subisca una mutazione genetica capace di compromettere la divisione dei poteri. Manca soltanto la promulgazione da parte del Presidente Duda.

GOVERNO

IL PUNTO DI VISTA DEL GOVERNO SU IMMIGRAZIONE E CRIMINALITÀ

Prendendo la parola al Sejm il **5 luglio** a sostegno del ministro dell'interno Mariusz Blaszczak, sul quale pende una mozione di sfiducia – poi respinta a larga maggioranza –, la premier Beata Szydlo coglie l'occasione per mettere a fuoco la posizione del governo in merito al tema dell'immigrazione e delle quote di riallocazione stabilite dall'Unione europea. Le parole della Szydlo trovano eco nei media europei e mondiali, quando afferma l'intenzione di migliorare la politica di sostegno umanitario da parte della Polonia nei confronti dei paesi colpiti da guerre, ma al tempo stesso stabilisce un link diretto e immediato tra immigrazione, terrorismo e criminalità di altro tipo. Viene rivendicato l'elevato livello di sicurezza interna del paese, dovuto proprio alla linea rigida perseguita dal paese nelle politiche migratorie.

CAPO DELLO STATO

L'INATTESO DIBATTITO SU UNA NUOVA COSTITUZIONE

Durante la festa nazionale del **3 maggio** – data che in Polonia coincide con la celebrazione della Costituzione storica del 1791 – il Presidente della Repubblica Andrzej Duda lancia a sorpresa l'idea di una grande discussione nazionale sull'adozione di una nuova Costituzione, in sostituzione di quella del 1997, ritenuta la Carta adatta a un periodo di transizione e residuo del post-comunismo, insufficiente soprattutto nella definizione dei rapporti tra poteri ma anche sotto il profilo di alcuni diritti soggettivi (sebbene le carenze lamentate sotto questo aspetto non vengano meglio precisate). L'idea genericamente formulata da Duda è quella di indire dei referendum consultivi di indirizzo su alcuni punti cardine di una futura Carta, referendum che potrebbero svolgersi nel novembre del 2018, in coincidenza con il centenario della riconquistata indipendenza nazionale. L'iniziativa di Duda è tanto più inattesa in quanto risulta non discussa né condivisa né con il Governo né con il partito di provenienza.

LA VISITA DI TRUMP IN POLONIA

Nel corso di un suo tour europeo, il Presidente degli Stati Uniti Donald Trump compie una visita di un giorno, il **6 luglio**, a Varsavia, su invito di Andrzej Duda. Trump elogia la Polonia per i suoi meriti storici nonché per i successi politici ed economici, e

ribadisce l'impegno degli USA nel rispetto degli obblighi derivanti dal Trattato NATO. Sembra profilarsi un'intesa profonda tra la leadership polacca e quella della potenza di oltre Oceano.

IL VETO PRESIDENZIALE SU DUE LEGGI DI RIFORMA DELL'ORDINAMENTO GIUDIZIARIO

Con un intenso messaggio televisivo, il Presidente Duda annuncia il **24 luglio** di aver rinviato al Sejm due delle tre leggi di riforma dell'ordinamento giudiziario, quella sulla Corte suprema e quella sul Consiglio nazionale della magistratura, mentre ha promulgato la terza, quella sull'organizzazione dei tribunali civili e penali. La reazione presidenziale costituisce sorpresa, perché da un lato la maggioranza parlamentare aveva tenuto conto in ultima lettura della richiesta, formulata da Duda, di adeguare il criterio di elezione dei membri togati del Consiglio della magistratura con una maggioranza di tre quinti, in modo da consentire un maggiore pluralismo; dall'altro, ci si aspettava che se il capo dello Stato avesse avuto delle perplessità sulle leggi approvate, avrebbe richiesto un giudizio preventivo di legittimità presso il Tribunale costituzionale. La decisione dei rinvii, invece, segnala l'avvio del tutto inatteso di una conflittualità con il partito di governo, da cui lo stesso Duda proviene, che infatti reagisce in maniera assai contrariata, definendo i veti «un grave errore».

CORTI

LA CORTE SUPREMA ENTRA NEL CONFLITTO POLITICO PER UN CASO LEGATO AL POTERE DI GRAZIA

La Corte suprema adotta il **1 giugno** una delibera con la quale dichiara nullo qualunque provvedimento di grazia nei confronti di una persona non ancora condannata in via definitiva. In tal modo l'alto collegio giurisdizionale prende posizione contro il provvedimento di clemenza che fu adottato dal Presidente della Repubblica Andrzej Duda, alla fine del 2015, con cui venne graziato Mariusz Kamiński (PiS), attualmente ministro senza portafoglio coordinatore dei servizi segreti, e già direttore dell'Ufficio centrale anticorruzione negli anni 2005-2007 (durante il precedente governo del PiS). Dopo una lunga peripezia giudiziaria, Kamiński fu condannato a tre anni di detenzione nel 2015 per abuso di atti d'ufficio commesso quando ricopriva il precedente incarico. La condanna, avvenuta in primo grado, sembrava preludere a una sua conferma in appello, quando, nel novembre del 2015, giunse la grazia di Duda, necessaria per consentire allo stesso Mariusz Kamiński di tornare a ricoprire un incarico ministeriale.