

CAMERA DEI DEPUTATI

SENATO DELLA REPUBBLICA

XIII LEGISLATURA

**COMMISSIONE PARLAMENTARE
PER LE RIFORME COSTITUZIONALI**

26.

SEDUTA ANTIMERIDIANA DI MARTEDÌ 27 MAGGIO 1997

XIII LEGISLATURA

**COMMISSIONE PARLAMENTARE
PER LE RIFORME COSTITUZIONALI**

26.

SEDUTA ANTIMERIDIANA DI MARTEDÌ 27 MAGGIO 1997

PRESIDENZA DEL PRESIDENTE MASSIMO D'ALEMA

INDICE

	PAG.
Seguito dell'esame dei progetti di legge di revisione della parte seconda della Costi- tuzione:	
D'Alema Massimo, <i>Presidente</i>	955, 1002
Boato Marco, (gruppo misto-verdi-l'Ulivo), <i>Relatore sul sistema delle garanzie</i>	955, 1002
Servello Francesco (gruppo alleanza na- zionale)	955

La seduta comincia alle 11.15.

(La Commissione approva il processo verbale della seduta precedente).

Seguito dell'esame dei progetti di legge di revisione della parte seconda della Costituzione.

PRESIDENTE. L'ordine del giorno reca il seguito dell'esame dei progetti di legge di revisione della parte seconda della Costituzione.

FRANCESCO SERVELLO. Signor presidente, è possibile che nel resoconto stenografico non sia apparso chiaro che al termine del mio intervento di ieri ho preannunciato la preparazione e quindi la presentazione al momento opportuno di una serie di emendamenti che non posso definire alternativi all'intero progetto D'Onofrio ma che, comunque, sono sostanziali. Lo ripeto qui perché non ci siano equivoci ed interpretazioni piuttosto particolari e personali.

PRESIDENTE. La ringrazio per questo chiarimento. Comunque, dato che il relatore ha annunciato di voler apportare egli stesso dei cambiamenti tenendo conto della discussione di ieri, lei si riserverà di valutare la portata dei suoi emendamenti quando sarà depositato il testo definitivo.

Do adesso la parola al relatore, onorevole Boato.

MARCO BOATO, *Relatore sul sistema delle garanzie*. Signor presidente, colleghi deputati e senatori, prima di illustrare il lavoro svolto dal Comitato sistema delle

garanzie e le ipotesi di modifica al testo della Costituzione (*vedi allegato Commissione bicamerale*) elaborate nel corso dei lavori, desidero ringraziare il presidente Urbani e tutti i componenti del Comitato per gli importanti contributi offerti nel corso della discussione. Vi prego di credere che non si tratta di un mero ringraziamento formale; gran parte del mio lavoro, infatti, è stato facilitato ed orientato dalla discussione che si è svolta in quella sede e molte proposte, numerose precisazioni e chiarimenti, che ho cercato di recepire nel testo che sottoporro alla vostra attenzione, sono frutto di quanto emerso durante il dibattito, anche se ne porto ovviamente la personale responsabilità.

Vorrei inoltre sottolineare che, anche su tematiche particolarmente complesse come quelle esaminate dal Comitato, sulle quali è inoltre assai viva l'attenzione dell'opinione pubblica, il dibattito si è svolto sempre in un clima di grande serenità e consapevolezza dell'importanza dei nostri lavori. Ho particolarmente apprezzato lo sforzo compiuto da tutti per comprendere le ragioni degli altri, anche quando non condivise, e mi auguro che questo metodo dialogico possa essere mantenuto anche nelle ulteriori fasi del processo di riforma per conseguire i risultati che il paese ha diritto di attendersi su questo terreno.

Anche in questa occasione, come ho già fatto al termine dei lavori istruttori del Comitato, desidero ringraziare tutti coloro che hanno contribuito a rendere più agevole ed efficace la nostra attività, a cominciare dal Servizio studi della Camera, da cui ho avuto una collaborazione continua e preziosa. Credo anche sia

doveroso ricordare – a fronte di talune campagne di stampa scandalistiche e talora francamente volgari – l'attività di informazione puntuale e scrupolosa condotta da molti giornalisti parlamentari che hanno seguito, e stanno seguendo, giorno dopo giorno il nostro lavoro, facendosene tramite essenziale con l'opinione pubblica.

Mi sembra sia unanimemente condiviso il principio secondo il quale la Costituzione è patrimonio di tutti e non può essere «tirata» da una parte o dall'altra a seconda di esigenze contingenti. La Costituzione è il patto fondamentale della società che deve non solo essere accettato, ma anche condiviso da tutti i cittadini.

Noi abbiamo una grande occasione, forse irripetibile, che capita in un momento storico particolarmente delicato, per dare un forte impulso alla evoluzione della nostra società, peraltro, come mi sembra, assecondandone i processi di cambiamento e di maturazione già in atto.

Come accennavo, le ipotesi di lavoro che ho più volte elaborato ed illustrato al Comitato si sono sforzate di recepire le indicazioni emerse durante i lavori del Comitato stesso; si tratta di ipotesi, senz'altro perfettibili, relative agli istituti del difensore civico, delle autorità di garanzia e al testo degli articoli 100-113 sulla magistratura e 134-137 sulla Corte costituzionale.

Devo qui far presente la necessità che, quali che siano le scelte che si vorranno adottare rispetto ai singoli articoli, il testo che alla fine approveremo rappresenti un complesso di disposizioni sistematicamente coerenti tra loro e con le restanti norme della parte seconda della Costituzione, oltre che, ovviamente, con i principi fondamentali della prima parte, che non è sottoposta all'esame della Commissione. Ritengo tale requisito di sistematicità molto importante e, quindi, non solo per questo, ma anche per evidenti ragioni di carattere sostanziale, sarà indispensabile coordinare le proposte di modifica elaborate dai vari Comitati.

Credo che sia comune la convinzione che il testo della Costituzione debba essere il più possibile lineare e preciso,

evitando formulazioni troppo complesse e lasciando al legislatore ordinario la possibilità di adeguare le scelte che vorrà assumere sulla spinta delle esigenze, delle linee evolutive e degli sviluppi che potrà avere la società italiana nel corso dei prossimi decenni. I principi costituzionali devono essere visti come linee-guida non solo dell'ordinamento giuridico, ma anche dei rapporti politici tra i cittadini, le istituzioni e, più in generale, di tutti quegli aspetti che fanno parte del vivere associato.

Premesse queste brevi considerazioni di carattere generale, ricordo che il Comitato sistema delle garanzie è stato istituito con decisione del 5 marzo 1997 della Commissione parlamentare per le riforme costituzionali. Il Comitato ha articolato i suoi lavori in ventiquattro sedute, per un totale di 65 ore e 30 minuti.

Nella mia qualità di relatore ho svolto, per ciascuna delle tematiche volta per volta affrontate dal Comitato, una illustrazione problematica introduttiva (con riferimento agli aspetti storico-giuridici delle questioni affrontate, ai relativi problemi emersi nel dibattito istituzionale ed alle proposte recate dai disegni e dalle proposte di legge assegnate alla Commissione), alla quale, ogni volta, ha fatto seguito un ampio dibattito, al termine del quale ho predisposto e presentato una o più ipotesi di modifica del vigente testo costituzionale per gli articoli esaminati e discussi dal Comitato.

Il Comitato ha ogni volta discusso diffusamente ed in maniera analitica gli articolati che ho presentato, e che ho poi più volte conseguentemente modificato, tenendo conto, appunto, delle posizioni emerse e delle osservazioni svolte dai colleghi nel corso del dibattito.

Nell'ultima seduta, quella del 7 maggio 1997, ho sottoposto infine all'attenzione del Comitato una proposta conclusiva di ipotesi di articolato – la stessa, evidentemente, che mi accingo ad illustrare oggi alla Commissione – la quale tende, da un lato, a cercare un punto di incontro possibile tra gli orientamenti espressi dai rappresentanti dei vari gruppi e dai sin-

goli parlamentari e, dall'altro, si sforza di mantenere la coerenza sia interna che sistematica del testo.

Anche in quest'ultima proposta sono talvolta previste due distinte ipotesi di modifica. Devo far presente anche alla Commissione che in simili casi le disposizioni presenti nella colonna « ipotesi di modifica n. 1 » sono quelle da me preferite oppure quelle che sono, a mio parere, suscettibili di raccogliere un più ampio consenso da parte della Commissione (valutazione che, evidentemente, si basa su quanto emerso nei lavori del Comitato), mentre quelle presenti nella colonna « ipotesi di modifica n. 2 » sono, in alcuni casi, chiaramente alternative rispetto a quelle da me proposte in prima colonna ma, in altri casi, come meglio evidenzierò successivamente e di volta in volta, devono ritenersi semplicemente integrative o equipollenti.

1. Difensore civico e autorità di garanzia e vigilanza

Il Comitato ha esaminato l'opportunità di introdurre nel testo costituzionale una disciplina di principio riguardante due istituti, il difensore civico e le autorità di garanzia e di vigilanza, da tempo operanti nel nostro ordinamento, ma per i quali viene generalmente segnalata, accanto alla loro importanza per un'aggiornata definizione del sistema delle garanzie, la carenza di un sicuro inquadramento costituzionale.

1.1 Il difensore civico

Per il *difensore civico* ho ipotizzato di raccogliere in un articolo (formulato come articolo 97-bis al testo attuale della Costituzione) alcune disposizioni di carattere generale finalizzate a definire il ruolo e i poteri di questo organo, guardando sia alla disciplina contenuta in materia in alcune costituzioni europee, sia alla concreta esperienza svolta nel nostro paese dai difensori civici in ambito regionale e locale.

L'*Ombudsman* nasce, com'è noto, nei paesi scandinavi (la sua prima istituzione si deve ad una legge costituzionale svedese

del 1809) come organo ausiliario del Parlamento per il controllo sulla pubblica amministrazione. Progressivamente esso è venuto assumendo, nei paesi d'origine come in altri ordinamenti, il ruolo di organo di tutela dei cittadini, alternativo alle ordinarie sedi giurisdizionali, per le denunce riguardanti le disfunzioni e gli abusi nella pubblica amministrazione. Nell'esperienza comparata, l'istituto ha pertanto conservato il suo collegamento con gli organi parlamentari principalmente sotto il versante della propria legittimazione (essendo nella maggioranza dei casi i difensori civici nominati dalle Camere o comunque con il loro intervento), mentre le funzioni dell'organo sono rivolte al recepimento delle istanze provenienti dalla generalità dei cittadini.

È questa l'evoluzione che ha caratterizzato anche nel nostro ordinamento l'accoglimento dell'istituto: sia nelle regioni che nei comuni il difensore civico viene in genere nominato con *quorum* aggravati dai consigli, con il compito di fungere da « mediatore » non solo per la risoluzione in via informale delle situazioni di crisi nel rapporto tra cittadini e amministrazione, ma anche per la migliore tutela di interessi e istanze che incidono su sfere più ampie di quelle meramente individuali e ricadenti nella categoria degli interessi diffusi, come ad esempio quelli afferenti alla tutela ambientale. È guardando a tali funzioni che la legge n. 142 del 1990 include significativamente il difensore civico tra gli « istituti di partecipazione ».

La ripresa nel testo costituzionale della disciplina del difensore civico (del resto ipotizzata anche dalla Commissione Bozzi della IX legislatura) è pertanto proposta senza accedere ad una visione in senso « paternalistico » di questo istituto. Una simile interpretazione confinerebbe il difensore civico in un ruolo decisamente recessivo, in un'epoca che invece conosce il progressivo arricchirsi degli strumenti disponibili per una sempre più diretta e consapevole tutela da parte degli stessi cittadini dei propri diritti nei confronti della pubblica amministrazione (si pensi

ai progressi compiuti in proposito con la legge 241 del 1990 o con l'approvazione del recente provvedimento – la cosiddetta « legge Bassanini » – per lo snellimento dell'attività amministrativa). Proprio l'ampliarsi di tali strumenti di tutela consiglia tuttavia la formalizzazione di un istituto che non intende aggiungere un nuovo elemento di complessità nel sistema, quanto rappresentare uno strumento di base in grado di orientare ed informare i cittadini sulle forme e gli istituti che compongono il quadro generale di tutela dei diritti nel nostro ordinamento. Da questo punto di vista, il ruolo del difensore civico è stato paragonato a quello del medico di base, del medico non specialista, che, oltre a svolgere, nei limiti del possibile, una funzione immediata di tutela, può indirizzare il cittadino verso i mezzi di garanzia più idonei a risolvere i problemi segnalati.

Al contempo, una visione aggiornata del difensore civico suggerisce di immettere questo organo nel novero degli istituti cui viene attribuito il compito di proporre soluzioni in via informale delle controversie tra i cittadini e la pubblica amministrazione. Si offre in tal modo un mezzo per la prevenzione, ove possibile, del contenzioso davanti agli organi giurisdizionali che sembrano, nella attuale fase storica, sempre meno in grado di fare fronte da soli alle crescenti domande di regolazione provenienti da società altamente complesse come quelle delle moderne democrazie industriali. È questo il profilo che maggiormente avvicina l'istituto del difensore civico a quello delle autorità di garanzia e che ha indotto il Comitato ad un confronto ravvicinato su questi due temi.

Nel testo proposto, il difensore civico viene definito quale organo di garanzia nei rapporti tra i cittadini e la pubblica amministrazione: l'istituzione di questo ufficio viene demandata alle regioni, alle province e ai comuni in relazione al presumibile trasferimento – nell'ambito di un disegno di marcato rafforzamento del sistema delle autonomie, di cui abbiamo

parlato ieri – a questi enti della maggior parte delle competenze di amministrazione attiva.

È previsto che chiunque vi abbia interesse possa rivolgersi a questo ufficio per esporre casi di contrasto nell'azione amministrativa con i principi del buon andamento e dell'imparzialità dell'amministrazione. A fronte di queste segnalazioni, il difensore civico dispone di autonomi poteri di istruttoria attraverso contatti diretti con le amministrazioni interessate e libero accesso ai documenti da queste posseduti. Sulla base di tali poteri, questo organo svolge, da un lato, un'attività di « mediatore » tra cittadini e amministrazioni, prevenendo l'insorgere di controversie di carattere giurisdizionale; dall'altro, in caso di mancato esito o inopportunità delle iniziative di composizione delle controversie, segnala agli organi competenti le disfunzioni riscontrate, anche al fine dell'eventuale attivazione delle azioni di responsabilità previste a carico dei funzionari pubblici.

Ho anche predisposto un testo alternativo, che si differenzia da quello ora illustrato per due aspetti. Viene in primo luogo prefigurata la possibilità di istituire anche a livello di amministrazioni statali l'ufficio del difensore civico: in questa ipotesi è demandato alla legge il compito di disciplinare l'istituto, coordinandone l'attività con quella degli analoghi uffici istituiti dalle regioni e dagli enti locali. La legge potrà evidentemente anche scegliere se dare vita ad un organo statale centralizzato o articolato in modo diffuso nel territorio. Rimane in ogni caso fermo il principio che dovrà trattarsi di un ufficio che andrà ad integrarsi, e non a sostituirsi, con quelli già istituiti dalle regioni e dagli enti locali. Si tratta, in altri termini, di dare vita non ad una sorta di superstruttura burocratica, ma ad un centro di coordinamento in una rete di organi i cui terminali operativi saranno inevitabilmente rappresentati dalle unità costituite a livello locale.

Il secondo elemento di differenziazione di questa seconda ipotesi riguarda la definizione dei casi che potranno dare

luogo agli esposti al difensore civico. Mentre nella prima ipotesi si fa riferimento, in negativo, alle violazioni dei tradizionali principi costituzionali del « buon andamento » e dell'« imparzialità » della amministrazione (che paiono tuttavia in via di riconsiderazione nell'ambito delle proposte di revisione dell'articolo 97 della Costituzione), nella seconda ipotesi di articolato si utilizza, in positivo, il pregnante concetto di « cattiva amministrazione » mutuato dalle disposizioni del Trattato di Maastricht dell'Unione europea (confronta in particolare l'articolo 138 E) che definiscono i compiti del Mediatore europeo. Si tratta di una espressione con cui si vuole comprendere nell'ipotetico campo di azione del difensore civico non solo i casi in cui sia rilevabile una formale violazione da parte dell'azione amministrativa delle regole che presiedono al suo svolgimento, ma anche le altre ipotesi in cui si riscontrino condotte e comportamenti che possano ritenersi sintomatici di situazioni di crisi di un corretto rapporto tra cittadini e pubblica amministrazione.

Rispetto a talune perplessità che sono state sollevate nel Comitato sia con riferimento alle ipotesi di istituzione di un difensore civico statale, sia riguardo all'introduzione di concetti nuovi come quello di « cattiva amministrazione », faccio osservare come in entrambi i casi si tratti di innovazioni già in gestazione nell'ordinamento: ricordo in proposito che la Commissione affari costituzionali della Camera ha posto proprio in questi giorni (credo che l'esame inizi questa mattina) all'ordine del giorno in sede referente una serie di progetti di legge che contengono, tra l'altro, entrambe queste previsioni.

1.2. Le autorità di garanzia

Con la disposizione riguardante le cosiddette « autorità indipendenti » veniamo a sollevare una questione di grandissimo rilievo istituzionale.

Il nostro ordinamento ha conosciuto, a partire dagli anni Ottanta, la nascita di un numero sempre maggiore di tali autorità: dal garante per l'editoria e la radiodiffusione, all'ISVAP, alla CONSOB, alla Au-

torità garante della concorrenza e del mercato, ai recentissimi casi delle autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità e dell'autorità per la tutela della riservatezza dei dati.

L'archetipo cui questi enti si riconducono è, com'è noto, quello delle *Independent regulatory Agencies* americane i cui primi esempi risalgono alla seconda metà del secolo scorso. In quell'ordinamento le autorità indipendenti si qualificano come agenzie, in posizione di autonomia sia dal potere esecutivo che da quello legislativo, alle quali viene affidata la regolazione imparziale di determinati ambiti (telecomunicazioni, campagne elettorali, mercati azionari, eccetera): l'attività regolativa si esplica attraverso ampi poteri normativi, di controllo e sanzionatori nei confronti dei soggetti operanti nel settore di competenza.

L'esperienza americana delle Agenzie indipendenti è stata trapiantata in Europa nel secondo dopoguerra, soprattutto in Francia, ove l'istituzione di tali enti ha interessato, in particolare a partire dagli anni Settanta, un numero crescente di settori. Proprio in Francia l'importazione di un modello mutuato da un paese contrassegnato da un diverso assetto nella distribuzione dei poteri non ha mancato di suscitare reazioni. In particolare un autore (Braibant) ha notato come le « autorità amministrative indipendenti » rappresentino un tipo di istituzione non « cartesiano », ma per così dire « hegeliano », in quanto la loro stessa denominazione sembra racchiudere in sé una polarità di istanze contraddittorie: ad enti che sono definiti « amministrativi » viene al contempo riconosciuto uno *status* di indipendenza dall'esecutivo, derogando in tal modo dal principio fondamentale stabilito dalla costituzione di quel paese secondo cui « il governo dispone dell'amministrazione ».

Anche nel nostro paese la diffusione del modello delle agenzie indipendenti non ha mancato di sollevare dubbi e perplessità. Da un lato ci si è posti il problema della compatibilità con la vigente Costituzione di tali istituzioni che,

sfuggendo alla disponibilità dell'Esecutivo, verrebbero al contempo a sottrarsi all'istanza di controllo politico espressa nel *continuum* Governo-Parlamento, configurando in tal modo una sorta di *pouvoir administratif* a se stante, non subordinato al potere politico ma soggetto solo alla legge. Dall'altro lato, proprio guardando alla carente copertura costituzionale di queste istituzioni, si è manifestata la tendenza a disconoscerne il peculiare status di indipendenza riconducendole al genere indifferenziato degli enti amministrativi e negando ad esse il rango di poteri dello Stato (si veda in proposito la giurisprudenza della Corte di cassazione e della Corte costituzionale, e in particolare l'ordinanza 226 del 1995 con cui la Consulta ha ritenuto inammissibile un conflitto tra poteri dello Stato proposto nei confronti del garante dell'editoria, appunto per la carenza della qualifica di potere dello Stato di quest'ultimo).

Rispetto a queste tendenze, la riflessione scientifica più avvertita ha tentato una ricostruzione dei fondamenti costituzionali delle autorità indipendenti atta a garantirne, al contempo, la specificità istituzionale e la compatibilità con l'ordinamento vigente. Si è così osservato come, accanto al modello della « amministrazione servente » nei confronti del governo, già oggi le norme costituzionali vigenti offrano fondamento al diverso principio della separazione dell'amministrazione dal potere politico. Proprio questo secondo principio è venuto anzi improntando, com'è noto, in modo sempre più pervasivo l'evoluzione organizzativa dei nostri apparati pubblici avviata con le grandi leggi di riforma amministrativa, dalla legge n. 142 del 1990 al decreto legislativo n. 29 del 1993: si è così imposta la convinzione che un'effettiva applicazione dei principi costituzionali dell'imparzialità e del buon andamento della pubblica amministrazione richieda una netta distinzione tra le funzioni di indirizzo e controllo, affidate agli organi politici, e quelle di gestione ed esecuzione, riservate agli apparati amministrativi.

A fronte di tale evoluzione, la realtà istituzionale rappresentata dalle autorità indipendenti marca tuttavia un ulteriore elemento di sviluppo. Non siamo infatti in questo caso in presenza di organi dotati di autonome e riservate competenze tecnico-amministrative, ma pur sempre subordinati al controllo e all'indirizzo espresso dagli organi politici, quanto di enti che paiono svincolati da qualsiasi riferimento al circuito di espressione dell'indirizzo politico.

Ora, la posizione di « indipendenza » di tali enti in tanto si giustifica (e ne suggerisce la disciplina nell'ambito della revisione del sistema delle garanzie) in quanto l'attività amministrativa da essi svolta si presenta come qualitativamente diversa da quella degli ordinari apparati amministrativi. Questi ultimi sono chiamati ad attuare con la loro azione un interesse pubblico predeterminato (in sede appunto politica) il cui soddisfacimento va assicurato in composizione e ponderazione con gli interessi di cui si fanno portatori gli altri soggetti, in particolare quelli privati: in tale attività di composizione e ponderazione si esplica lo specifico carattere della discrezionalità propria degli organi amministrativi in quanto diversa dalla attività di definizione dei fini dell'azione amministrativa, riservata all'istanza politica.

La specificità delle autorità amministrative indipendenti sembra consistere proprio nell'attenuazione del carattere discrezionale dell'attività da esse posta in essere, in quanto tali enti non svolgono una funzione attiva finalizzata al perseguimento di particolari interessi pubblici, ma rappresentano piuttosto istanze di garanzia e di controllo del rispetto delle regole poste all'attività dei privati in un certo settore. L'osservanza di tali regole esprime di per sé la tutela di determinati valori di rilievo costituzionale (libertà di accesso al mercato da parte degli imprenditori, parità di condizioni nelle campagne elettorali, libertà di scelta per i consumatori, e così via). Il rispetto dei principi di comportamento dettati dalla legge e specificati dalle agenzie indipendenti è quindi

considerato sufficiente ad offrire idonea garanzia dell'interesse pubblico alla realizzazione di quei valori. Di qui la configurazione delle autorità indipendenti come « arbitri » e non come « giocatori » nel settore affidato alla loro regolazione. Di qui anche il limite che, secondo quanto emerso nel dibattito del Comitato, deve essere individuato per assicurare legittimità alla posizione di indipendenza e di affrancamento dall'indirizzo politico delle Agenzie in questione: limite che va individuato nell'impossibilità per questi enti di porre in essere attività fortemente contrassegnata in senso discrezionale, la quale, nelle particolari condizioni di indipendenza riconosciute a tali autorità, finirebbe inevitabilmente per configurarsi come attività di indirizzo politico affrancata dalla necessaria legittimazione democratica.

Ho dunque ritenuto opportuno – sulla scorta delle indicazioni del Comitato – proporre l'introduzione nel testo della Costituzione di una disposizione specificamente dedicata alle autorità di regolazione che non si limita agnosticamente a registrarne la presenza nell'ordinamento, ma che tenta di precisare competenze e limiti di questi organi nel sistema costituzionale. Si tratta in altri termini di definire alcuni grandi principi di orientamento per il fenomeno del diffondersi di autorità svincolate dal circuito di controllo espresso dagli organi cui viene affidata nella concezione liberale classica la funzione di indirizzo politico. Pur rinunciando, insomma, alla identificazione ideologica tra politica e rappresentanza, che vuole concentrata l'intera funzione di regolamentazione degli interessi e dei conflitti nel *continuum* Parlamento-Governo, mi sembra compito ineludibile di un testo costituzionale la definizione dei criteri generali per assicurare forme di controllo democratico anche sui nuovi assetti di allocazione dei poteri pubblici.

Sulla base di questi presupposti, ho così in primo luogo ipotizzato (nell'ambito di un articolo che potrebbe sostituire l'attuale articolo 99 della Costituzione o, in alternativa, rappresentare un nuovo

articolo 99-*bis*) di rideterminare la definizione costituzionale delle autorità indipendenti nei termini di « autorità di garanzia e di vigilanza », che meglio esprimono il carattere principale dell'attività svolta da queste istituzioni e, al contempo, la loro diversità rispetto agli organi cui può propriamente riconoscersi una posizione « indipendente » nell'ordinamento (in particolare gli organi costituzionali).

Le funzioni che potranno essere affidate a queste autorità sono individuate nello svolgimento di « attività imparziali di garanzia e di vigilanza » nelle materie di loro competenza. Il testo che propongo è formulato in termini tali da rendere possibile, come già si verifica nell'esperienza attuale, sia la concentrazione in capo alle medesime autorità di entrambe queste funzioni (questo vale, ad esempio, per il Garante per l'editoria), sia l'istituzione di enti esclusivamente preposti all'uno o all'altro di questi due possibili versanti di attività (per esempio, *authorities* sui servizi pubblici, collegi di garanzia elettorale).

Sulla base del testo che ho proposto, il comune denominatore di queste autorità viene individuato nello svolgimento dell'attività di istituto in posizione di affrancamento da qualsiasi forma di ingerenza politica. Tali caratteri dovrebbero essere assicurati attraverso un'appropriata definizione delle modalità di nomina dei titolari delle autorità, tema su cui, nel corso dei nostri lavori, ha insistito in particolare il presidente Urbani: il testo che presento, raccogliendo le indicazioni emerse in seno al Comitato, prevede in proposito la nomina sulla base di *quorum* parlamentari particolarmente qualificati (due terzi o tre quinti dei componenti: previsione anche in questo caso da coordinare con i nuovi assetti che definiremo in materia di bicameralismo).

Il testo contiene infine una indicazione di principio sugli strumenti con cui le autorità dovranno svolgere i compiti loro assegnati: in sintonia con il ruolo già da tempo assunto, sia nel nostro paese sia in altri ordinamenti, da questi organi di « amministrazione giustiziale », si ricono-

scono ad essi poteri regolamentari, di irrogazione di sanzioni amministrative e di proposta di risoluzione di controversie, demandando alla legge il compito di stabilire i termini di impugnazione, anche in unico grado, dei relativi atti (per la definizione di questo ultimo aspetto propongo in alternativa due possibili formulazioni testuali).

2. Unità e pluralità della giurisdizione.

Venendo ora all'illustrazione delle problematiche relative alle disposizioni sulla magistratura, recate dal Titolo IV della parte seconda della Costituzione, devo far presente che il Comitato ha iniziato i propri lavori affrontando i problemi relativi all'unità o pluralità della giurisdizione; si è infatti giustamente ritenuto che la soluzione di tale questione fosse preliminare alla complessiva impostazione delle disposizioni relative alla giustizia.

Come tutti voi ben sapete, la giurisdizione è l'affermazione dell'ordinamento nel caso concreto e rappresenta, quindi, un momento indefettibile della società organizzata e una condizione di esistenza dell'ordinamento giuridico.

Della giurisdizione (prescindendo da quella costituzionale, sulla quale mi soffermerò più diffusamente nella parte conclusiva di questa relazione) si riconoscono vari tipi, in ragione della natura degli interessi tutelati. La giurisdizione civile (distinta in contenziosa e volontaria) che regola le controversie tra i privati e, in certi - eccezionali - casi, tra i privati e la pubblica amministrazione, quella penale, diretta a tutelare l'interesse della collettività rispetto a taluni valori fondamentali mediante l'irrogazione di una pena a coloro che li abbiano violati e la giurisdizione amministrativa, che, nel sistema vigente, tutela gli interessi legittimi, e in alcuni casi eccezionali i diritti soggettivi, dei cittadini lesi da un atto della pubblica amministrazione. I giudici cosiddetti ordinari (ossia quelli indicati all'articolo 1 dell'ordinamento giudiziario) amministrano la giurisdizione civile e quella penale (tranne che la giurisdizione penale

militare, riservata alla competenza di appositi tribunali).

La Costituzione vieta peraltro l'istituzione di giudici straordinari o speciali (articolo 102, secondo comma) e la VI disposizione transitoria prevedeva la revisione entro un quinquennio degli organi di giurisdizione speciale, facendo peraltro salva quella del Consiglio di Stato, della Corte dei conti e dei tribunali militari.

Al riguardo desidero tuttavia far presente sin da ora che, fermo restando il divieto di istituzione di giudici straordinari, il Comitato ha ritenuto di grande interesse, e corrispondente alla attuale evoluzione degli ordinamenti giuridici in relazione a quella delle società moderne, l'ipotesi di abolire il divieto di istituzione dei giudici speciali in materia diversa da quella penale. Su tale questione, tuttavia, mi soffermerò più diffusamente in seguito.

Nel corso dei lavori del Comitato, in un primo momento, come peraltro accadde anche all'Assemblea costituente (le cui vicende, almeno su questo punto specifico, sono state ripercorse, per alcuni aspetti, con singolare coincidenza), in un primo momento, è emersa la prevalenza di un'ipotesi favorevole all'unità sostanziale della giurisdizione, ossia a quella complessiva impostazione per effetto della quale tutte le attuali giurisdizioni sarebbero state ricondotte ad unità (da realizzare in capo ad una magistratura che, quindi, non sarebbe più stata a quel punto « ordinaria ») ed il cittadino, con una semplificazione da non sottovalutare, avrebbe dovuto rivolgersi ad un solo giudice (che sarebbe stato ovviamente organizzato mediante un'articolazione in sezioni specializzate) per la decisione di qualsiasi tipo di controversia, indipendentemente dalla natura delle posizioni soggettive che avesse inteso far valere.

In sede di Assemblea costituente, com'è noto, Piero Calamandrei si era espresso in favore del giudice unico, con la conseguente soppressione delle giurisdizioni del Consiglio di Stato e della Corte dei conti (l'unità della giurisdizione, in quest'ottica, era vista come scelta strumentale al raggiungimento degli obiettivi dell'indipen-

denza del giudice, della certezza del diritto, della semplificazione dell'ordinamento giudiziario e alla riduzione della giurisdizione ad un ordine unico), mentre la tendenza favorevole alla conservazione delle giurisdizioni speciali di giustizia amministrativa (che sosteneva la scelta in favore del principio della pluralità delle giurisdizioni, considerandolo un correttivo alle insufficienti risorse ed attitudini della giurisdizione ordinaria a far fronte agli aspetti eterogenei di una società moderna) era rappresentata principalmente dalle posizioni di Mortati, ma anche di altri, ed ebbe alla fine sostanzialmente il sopravvento.

La dottrina dominante, con tesi peraltro condivisa dalla Corte costituzionale (v. le sentenze n. 41 del 1957, n. 48 del 1959, n. 117 del 1963), ritiene tuttavia che la Costituzione abbia operato una scelta in favore dell'unità della giurisdizione, nel senso che eventuali deroghe a tale principio sarebbero ammissibili solo nei casi ammessi dal Costituente; la rilevanza di tali deroghe ha tuttavia indotto altra parte della dottrina a ritenere che il principio dell'unità della giurisdizione sia stato comunque sostanzialmente svuotato di contenuto e non costituirebbe altro se non una formula vuota dietro la quale si cela la vera scelta sostanziale, improntata al criterio del pluralismo giurisdizionale.

Comunque sia, il vigente sistema costituzionale si impernia sull'adozione di un principio unitario di massima (con i temperamenti e le eccezioni prima illustrati), sulla previsione del criterio della specializzazione, sulla previsione specifica di giudici speciali amministrativi e sulla revisione dei giudici speciali istituiti prima dell'entrata in vigore della Costituzione. Ciò, in ultima analisi, ha dato origine ad una sorta di sistema intermedio, in cui il principio unitario coesiste con rilevanti e frequenti applicazioni di quello pluralistico.

Da un più ampio punto di vista si può forse ritenere al riguardo che la persistenza di organi di giurisdizione amministrativa rappresenti le tracce ancora visibili dello Stato amministrativo nel tessuto

dello Stato di diritto, di quello parlamentare e di quello democratico; come sempre accade quando un'entità subentra ad un'altra e le nuove strutture si sostituiscono alle precedenti adattandole alla nuova realtà, e dopo anni le antiche presenze assumono nuove forme che ne rendono riconoscibile solo a fatica l'origine.

Nel corso dei lavori del Comitato, successivamente alla presentazione della prima ipotesi di articolato il 3 aprile 1997 e a seguito della conseguente nuova fase di dibattito, è tuttavia prevalsa un'ipotesi che è stata denominata di unità funzionale della giurisdizione, ossia una differente impostazione per effetto della quale continua a sussistere la distinzione tra giurisdizione ordinaria ed amministrativa, le quali vengono però ricondotte ad un più ampio grado di coordinamento e di unitarietà nei termini che meglio illustrerò di seguito.

Nella mia qualità di relatore (ho sempre detto che il relatore non deve mai innamorarsi delle proprie idee, ma deve tenere conto del dibattito prima nel Comitato e poi nella Commissione), ho quindi ritenuto doveroso prendere atto di tale orientamento divenuto prevalente e, conseguentemente, ho predisposto a partire dal 15 aprile diversi articolati in relazione ad esso, l'ultimo dei quali, ovviamente, è quello che illustro oggi.

Non posso, tuttavia, sottacere (permettetemi di farlo) che la mia personale preferenza continua ad andare all'ipotesi di unità sostanziale della giurisdizione, la cui approvazione, ritengo, avrebbe determinato una vera e propria svolta storica e istituzionale (come è stato rilevato, non da me, nel corso del dibattito del Comitato) nel mondo della giurisdizione e avrebbe forse facilitato i suoi rapporti con i cittadini.

Venendo all'illustrazione dell'articolato che presento oggi in materia, debbo preliminarmente rammentare e sottolineare che l'opinione del Comitato è stata unanime nel ritenere che un qualsivoglia giudice non può (e non deve) comunque svolgere sia funzioni consultive sia fun-

zioni giurisdizionali. Il problema, come è evidente, si pone con particolare forza in riferimento alle attuali attribuzioni del Consiglio di Stato, la cui disciplina deve quindi essere coordinata con tale principio.

Come tutti sanno, il vigente testo della Costituzione attribuisce infatti funzioni giurisdizionali e, al contempo, funzioni cosiddette ausiliarie al Consiglio di Stato e alla Corte dei conti, rispettivamente all'articolo 103 ed all'articolo 100. La qualifica di organi (anche) ausiliari attribuita a tali istituti nello svolgimento delle funzioni consultive e di controllo (di solo controllo per la Corte dei conti) loro attribuite dal citato articolo 100, deriva dall'inserimento di tale articolo nella sezione III del Titolo III della parte seconda della Costituzione, dedicata, appunto, agli organi ausiliari.

Al riguardo devo far presente che nell'articolato presentato al Comitato nella seduta del 29 aprile 1997, ho proposto, in una prima ipotesi di modifica dell'articolo 100, di affidare le funzioni di consulenza giuridico-amministrativa del governo alla Avvocatura dello Stato, sembrandomi coerente tale indicazione sia con la evidenziata e condivisa necessità di lasciare in capo ai giudici amministrativi solo funzioni giurisdizionali, sia con la natura delle funzioni dell'Avvocatura in generale, la quale svolge certamente anche compiti di consulenza, e non solo di assistenza e rappresentanza tecnico-legale. In un precedente articolato, presentato al Comitato nella seduta del 3 aprile, peraltro, veniva alternativamente ipotizzato di affidare alla legge il compito di istituire altri organi per lo svolgimento delle predette funzioni, con una disposizione che nella sua neutralità avrebbe forse risolto ogni problema in materia.

Comunque sia, tale scelta non ha incontrato un ampio riscontro favorevole nel Comitato, sicché il problema continua a restare sostanzialmente aperto, ferma restando la comunemente ritenuta inopportunità di affidare ai medesimi soggetti tanto funzioni giurisdizionali quanto funzioni consultive.

Al riguardo debbo sottolineare che una ipotesi di modifica dell'articolo 103 (ipotesi di modifica n. 2, comma 2), che recepisce talune indicazioni emerse nel corso dei lavori del Comitato, prevede in sostanza e in ultima analisi la costituzionalizzazione delle sezioni del Consiglio di Stato, rinviando alla legge il compito di assicurare la separazione tra funzioni consultive e giurisdizionali (è inoltre affidato, in questa ipotesi n. 2, espressamente al Consiglio il compito di esprimere pareri su schemi di atti normativi del Governo; anche tale disposizione recepisce indicazioni emerse nel corso dei lavori del Comitato).

Tale scelta suscita tuttavia qualche permanente perplessità, non solo perché la prevista costituzionalizzazione delle funzioni consultive e giurisdizionali, a mio avviso, manterrebbe ancora in Costituzione un equivoco irrisolto, ma anche perché appare difficile attribuire lo *status* di magistrato a soggetti, quali i componenti delle sezioni consultive, che non svolgerebbero in nessun caso funzioni giurisdizionali. La scelta testé illustrata, sempre in riferimento all'ipotesi di modifica n. 2, si rifletterebbe, comunque, sull'articolo 100, nel quale coerentemente dovrebbe scomparire ogni riferimento al Consiglio di Stato.

La proposta recata dall'ipotesi di modifica n. 1, invece, mi sembra presentare caratteri di maggiore coerenza e determinare un sistema più equilibrato, nel quale le diverse situazioni istituzionali sono ricondotte a sistema in un quadro, appunto, di maggior equilibrio tra le funzioni svolte dai poteri dello Stato, coerente e non determinato da rapporti di forza tra i vari organi (o, peggio, tra le varie giurisdizioni) e dalle rispettive capacità di pressione (consentitemi questo riferimento allusivo).

La proposta indicata all'ipotesi di modifica n. 1 prevede quindi l'istituzione, in luogo del Consiglio di Stato, di una Corte di giustizia amministrativa, alla quale, evidentemente, verrebbero affidate solo funzioni giurisdizionali, mentre quelle consultive resterebbero in capo al Consiglio di Stato (articolo 100, primo comma).

Con questa scelta costituzionale si eviterebbe di far svolgere ad un organo giurisdizionale funzioni che nulla hanno a che vedere con la giurisdizione, il cui esercizio per più versi potrebbe anche indurre a ritenerne diminuita la terzietà nello svolgimento delle funzioni giudicanti.

A mio parere, bisogna evitare di coinvolgere organi giurisdizionali in rapporti con l'esecutivo, che sono ormai solo giustificati in base ad una tradizione storica che pure bisognerebbe avere il coraggio di innovare, dal momento che il lavoro costituente della Commissione parlamentare per le riforme costituzionali intende porre le basi di uno Stato non solo moderno ma capace di affrontare e vincere le sfide che ci attendono in futuro. Se questo è il parere del relatore, credo sia tuttavia doveroso segnalare che tale questione è ancora aperta nel dibattito, sia interno sia esterno al Parlamento.

Una rilevante novità introdotta in materia, e sulla quale è stata amplissimamente convergente la volontà del Comitato, è invece quella relativa al diverso criterio di riparto della giurisdizione tra giudici ordinari ed amministrativi. Il riparto di giurisdizione viene infatti oggi effettuato sulla base della posizione soggettiva che si intende far valere di fronte alle diverse giurisdizioni e, pertanto, ci si rivolge al giudice ordinario quando si verte in materia di diritti soggettivi e a quello amministrativo se si tratta invece di interessi legittimi (e in alcuni casi specifici, in verità, come ho già ricordato, anche di diritti soggettivi).

Come tutti voi ben sapete la dottrina si è lungamente affannata per elaborare validi criteri distintivi fra diritti soggettivi e interessi legittimi. Volendo dar conto solo delle più note ed autorevoli teorie in materia, devo far presente che, secondo la teoria tradizionale, tale distinzione avviene in base alla natura dell'interesse (il diritto soggettivo sarebbe una posizione perfetta, mentre l'interesse legittimo avrebbe minore consistenza) ovvero secondo il criterio della tutela dell'interesse (il diritto soggettivo sarebbe tutelato in

modo diretto dall'ordinamento mentre l'interesse legittimo sarebbe protetto solo di riflesso ed in connessione con un interesse pubblico). Altri autori riferiscono invece la distinzione in questione alla natura della norma, sostenendo che la violazione di norme di relazione (da individuarsi in quelle che regolano i rapporti tra la pubblica amministrazione ed i cittadini) determina la lesione di un interesse legittimo, mentre la violazione delle norme di azione (ossia di quelle poste per regolare l'esercizio dei poteri della pubblica amministrazione, imponendole un certo comportamento) comporterebbe, invece, la lesione di un interesse (legittimo o singolo) del cittadino. Altri autori ancora basano la distinzione sulla natura dell'attività esercitata, sicché il privato potrà vantare nei confronti della pubblica amministrazione un interesse legittimo se è leso da un atto discrezionale, un diritto soggettivo se è leso, invece, da un atto vincolato.

Le più recenti teorie in materia incentrano invece il criterio di distinzione sulla scorta della considerazione dell'interesse materiale protetto dall'ordinamento, sicché la distinzione tra diritti soggettivi ed interessi legittimi andrebbe effettuata in base al grado e alle forme di protezione previste in relazione alla partecipazione del privato alla funzione amministrativa attiva ovvero in base al cattivo uso del potere, che determinerebbe la lesione di un interesse legittimo, o alla carenza del potere stesso, che comporterebbe, invece, la lesione di un diritto soggettivo.

Si tratta di teorie elaborate nel corso di una storia ormai secolare, che ha visto un cambiamento radicale dei rapporti tra privati e pubblica amministrazione, storia tutt'altro che conclusa ma che, ai giorni nostri, vede un'evoluzione pressoché quotidiana e, soprattutto, vede cambiamenti qualitativi del rapporto stesso, che inducono a ritenere sorpassate e non più adeguate alla realtà tali gloriose ma ormai vecchie categorie giuridiche, il cui utilizzo mostra sempre più i segni del deterioramento.

Il previsto criterio di riparto della giurisdizione sulla base della posizione soggettiva vantata dal privato nei confronti della pubblica amministrazione riflette quindi una situazione ormai non più rispondente all'evoluzione della realtà sociale in termini di maggiore complessità, necessariamente registrata dall'ordinamento giuridico nelle norme che costituiscono posizioni soggettive in capo ai destinatari delle stesse, e crea non pochi problemi. Si è pertanto imposta la necessità di superare l'accennata dicotomia tra diritti soggettivi ed interessi legittimi, per ancorare il riparto di giurisdizione a precisi criteri individuati dalla legge sulla base di materie omogenee. Conseguentemente a tale principio sono stati modificati gli articoli 103 e 113; al riguardo devo infine segnalare che resta affidato alla Corte di cassazione il compito di giudice del riparto della giurisdizione (vedi articolo 111, ultimo comma).

Per quanto riguarda le funzioni svolte dalla Corte dei conti, il testo che sottopongo alla vostra attenzione, come già quelli precedentemente esaminati dal Comitato, che sul punto si è espresso quasi unanimemente in senso favorevole, prevede il mantenimento in capo a tale organo esclusivamente delle funzioni di controllo, peraltro con una nuova formulazione del comma 2 dell'articolo 100, la quale (secondo quanto previsto da numerose iniziative legislative all'esame della Commissione) sposta tali funzioni da ipotesi di controllo sostanzialmente basato sul riscontro di una mera legittimità formale ad una nuova e più moderna prospettiva volta, invece, al controllo dell'efficienza e dell'economicità dell'azione amministrativa.

Secondo la volontà quasi unanime del Comitato, in quella visione di complessiva riorganizzazione della giurisdizione alla stregua del criterio di unità funzionale, cui facevo riferimento poc'anzi, è stata inoltre prevista la soppressione delle funzioni giurisdizionali della Corte dei conti, che dovranno essere svolte dai giudici ordinari (eventualmente istituendo sezioni specializzate presso i relativi organi) su

impulso del pubblico ministero ordinario o dai giudici amministrativi, su impulso del pubblico ministero eventualmente istituito presso la giurisdizione amministrativa stessa.

Sull'opportunità di istituire uffici del pubblico ministero presso la giurisdizione amministrativa, tuttavia, il Comitato non ha assunto un orientamento conclusivo ben definito, ritenendo di dover rinviare tale scelta alle determinazioni che assumerà la Commissione in sede referente. Le ipotesi normative previste registrano, conseguentemente, tale situazione e l'istituzione in questione (vedi articolo 103, ipotesi di modifica n.1, comma 2) è espressa con formula che ne lascia aperta la soluzione.

In via generale, e sempre per quanto riguarda l'unità funzionale della giurisdizione si è operata una conseguente piena equiparazione dei giudici amministrativi a quelli ordinari quanto a *status*, funzioni e disciplina (sul punto mi soffermerò anche più avanti in ordine alla disciplina delle incompatibilità, dell'autogoverno e della nomina dei magistrati).

Il testo in esame, inoltre, propone la soppressione della giurisdizione militare in tempo di pace prevedendo, tuttavia, che i tribunali militari siano istituiti non solo per il tempo di guerra, ma anche in adempimento di obblighi internazionali. All'articolo 111, tuttavia, all'ipotesi di modifica n. 1, è stato previsto che si può derogare alla possibilità di ricorrere in Cassazione solo per le sentenze ed i provvedimenti sulla libertà personale emessi dai tribunali militari in tempo di guerra (e non già per quelle emesse nell'adempimento dei citati obblighi internazionali). Sempre al predetto articolo 111, come meglio dirò in seguito, l'ipotesi di modifica n. 2 affida invece alla legge il compito di disciplinare l'accesso alla Cassazione e, pertanto, in tale prospettiva è sembrato più coerente espungere il riferimento alla mancata ricorribilità delle sentenze dei tribunali militari, per lasciare al legislatore ordinario il compito di provvedere in merito nella sua discrezionalità.

In merito vorrei soltanto ricordare che la competenza dei tribunali militari (che, per inciso, costituiscono un giudice speciale, come anche affermato dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 48 del 1958) non può che essere considerata del tutto eccezionale; nella nostra Costituzione, infatti, è solennemente affermato il principio secondo il quale l'Italia ripudia la guerra come strumento di offesa alla libertà degli altri popoli e come mezzo di risoluzione delle controversie internazionali (articolo 11) e l'impiego delle forze armate è finalizzato alla difesa della patria (articolo 52). In quest'ottica le modifiche proposte all'articolo 103, terzo comma, mi sembrano rendere maggiormente coerente tale disposizione con i principi che ho appena esposti.

In materia di giurisdizione, oltre all'affermato principio della unitarietà della funzione (vedi articolo 102, comma 1, in entrambe le ipotesi di modifica), fermo restando il divieto di istituzione di giudici straordinari, è stata prevista, invece, come ho già accennato, la possibilità di istituire giudici speciali in materia diversa da quella penale e per il solo giudizio di primo grado (essendo prevista la possibilità di un secondo grado solo per la giustizia tributaria), recependo con ciò indicazioni emerse nel corso dei lavori del Comitato. È stato inoltre previsto che la legge stabilisca materie per le quali possono essere nominati giudici non professionali, anche al fine di giudizi di sola equità.

Tali disposizioni, come è auspicabile, consentiranno al legislatore ordinario di disporre di strumenti dotati di una maggiore elasticità per far fronte al bisogno di giustizia emergente nella società, che non sempre viene soddisfatto dagli uffici e dai servizi giudiziari ordinari, i quali, per una serie complessa di ragioni, non forniscono una risposta adeguata alla crescente domanda di giustizia.

3. L'ordinamento giurisdizionale

Il sistema giudiziario esistente in Italia al momento in cui l'Assemblea costituente svolgeva i propri lavori derivava in gran

parte dall'organizzazione giudiziaria già istituita nel Regno di Sardegna, sul modello della legislazione francese, e incentrata sulla figura del giudice-funziario.

Lo Statuto del 1848 sanciva la diretta emanazione della giustizia dal re e, in generale, le disposizioni previste in materia dagli articoli 68-73 non davano alla magistratura un ordinamento autonomo ed indipendente. Nel 1859 il decreto Rattazzi strutturava la magistratura come un corpo sottoposto all'esecutivo, ponendo il guardasigilli al vertice di tutti i funzionari giudiziari, alla carriera dei quali presiedeva, e configurando il pubblico ministero come rappresentante del potere esecutivo presso ogni autorità giudiziaria.

La legge n. 6878 del 1890 (cosiddetta « legge Zanardelli ») cominciò ad aprire taluni spiragli per accentuare le garanzie di indipendenza dei giudici, garanzie che furono rafforzate dalla legge n. 1511 del 1907 (cosiddetta « legge Orlando »), la quale istituì un Consiglio superiore della magistratura con funzioni consultive-deliberative in materia di promozioni, che erano tuttavia sempre adottate con decreto del ministro, dalla legge n. 438 del 1908 che assicurò l'inamovibilità di sede e con il decreto n. 1978 del 1921 (cosiddetto « decreto Rodinò ») che prevede l'elettività del Consiglio superiore della magistratura ed estese l'inamovibilità ai pretori.

In epoca fascista la legislazione fu, invece, caratterizzata da una inversione di tendenza a partire dall'ordinamento giudiziario del 1923, che eliminò l'elettività del Consiglio, accentuando la struttura gerarchica degli uffici giudiziari. L'ordinamento giudiziario del 1941 (ancora per gran parte in vigore) disciplinò in maniera organica la dislocazione, le funzioni e la composizione degli organi giudiziari, la carriera e lo *status* giuridico dei magistrati ordinari.

Subito dopo la fine della guerra, con il Regio decreto-legge n. 511 del 1946, furono ripristinate le garanzie di indipendenza dei giudici, in parte estese ai pubblici ministeri.

In sede di Assemblea costituente emersero vari orientamenti in ordine all'auto-

governo della magistratura, al collegamento del pubblico ministero con l'esecutivo, alla sorte da riservare all'ufficio del ministro della giustizia, alla realizzazione dell'unità della giurisdizione, mentre su altre questioni, quali il superamento della configurazione delegata della giurisdizione, l'accoglimento del principio di legalità dell'azione penale e l'eliminazione di ingerenze dell'esecutivo sui provvedimenti concernenti lo *status* del magistrato, si registrò un sostanziale accordo sin dall'inizio della discussione

Il testo vigente della Costituzione, agli articoli 101-113, sostanzialmente si basa sui principi della differenziazione solo funzionale dei magistrati, della previsione delle garanzie del giudice, della collocazione del pubblico ministero nell'ordinamento giudiziario, della previsione del Consiglio superiore della magistratura come organo a composizione mista, nonché sulla precisazione dei rapporti tra magistratura ed esecutivo.

Si deve peraltro notare che la dottrina ha rilevato taluni problemi di conciliabilità, ad esempio, tra la riconducibilità della funzione giudiziaria alla sovranità popolare, prevista dall'articolo 101, primo comma, ed il sistema di nomina per concorso, previsto dall'articolo 106; tra la distinzione dei magistrati solo per funzioni, prevista dal terzo comma dell'articolo 107, e il sistema di promozioni come sarebbe presupposto dall'articolo 105; tra la differenziazione del pubblico ministero dalla magistratura giudicante, previsto dal quarto comma dell'articolo 107, e la riconduzione dello stesso all'ordine giudiziario, prevista dal terzo comma del medesimo articolo 107.

Le disposizioni costituzionali vigenti si aprono con le affermazioni secondo le quali la giustizia è amministrata in nome del popolo (articolo 101, comma 1) e i giudici sono soggetti soltanto alla legge (comma 2).

La Costituzione afferma quindi, *in limine*, l'indipendenza e l'autonomia del giudice (come singolo), anticipando in tal modo quella dell'ordine giudiziario nel suo complesso (affermata dagli articoli

104-107), indipendenza ed autonomia che rappresentano un valore strumentale rispetto a quello della legalità e obiettività dell'amministrazione della giustizia.

L'articolo 101 (e, in particolare, il citato comma 2 di tale articolo) è stato oggetto di ampio ed approfondito dibattito in Comitato. Su tale materia, in verità, si sono registrate posizioni alquanto divergenti, riconducibili ad unità solo con una certa difficoltà e, come auspicio, con uno sforzo che voglia tener conto dell'approfondimento critico delle posizioni reciproche, anche grazie al modo in cui il Comitato ha svolto i propri lavori, modo che mi auguro sarà proseguito dalla Commissione, per giungere a soluzioni suscettibili di contemperare armonicamente le diverse prospettive rappresentate.

Ho quindi previsto due ipotesi di modifica della citata disposizione costituzionale, la prima diretta nel senso di rendere soggetti alla legge non solo i giudici ma anche i magistrati del pubblico ministero; per far fronte agli eventuali problemi che potrebbero sorgere da una effettiva frantumazione delle attribuzioni in materia inquirente e per assicurare un certo grado di unitarietà nello svolgimento di tali funzioni, è stato tuttavia previsto che le norme sull'ordinamento giudiziario assicurano il coordinamento e l'unità di azione degli uffici del pubblico ministero.

La seconda ipotesi di modifica, invece, recependo quanto espressamente richiesto nel corso della penultima seduta del Comitato, sostanzialmente ripropone il disposto della vigente Costituzione (articolo 101, secondo comma e articolo 107, quarto comma), precisando inoltre, come nella prima ipotesi, che le norme sull'ordinamento giudiziario assicurano il coordinamento e l'unità di azione degli uffici del pubblico ministero. Si tratta, dunque, del testo attuale della Costituzione rielaborato sistematicamente; mi sembra, tuttavia, che la richiesta di mantenere tale assetto come ipotesi alternativa abbia un preciso significato politico la cui valutazione non posso che rimettere alla responsabilità e al dibattito della Commissione.

Sempre all'articolo 101 sono stati introdotti principi di grande rilievo, già previsti nei disegni e nelle proposte di legge all'esame della Commissione e unanimemente condivisi dal Comitato. Mi riferisco, come già ben sanno i componenti del Comitato, al principio del giusto processo, della ragionevole durata dello stesso, alla necessità che il procedimento (nella ipotesi di modifica n. 2 ci si riferisce, invece, al processo e non al procedimento, come richiesto da alcuni nel corso della penultima seduta del Comitato) si svolga nel contraddittorio tra le parti in condizioni di parità davanti a un giudice imparziale e che sia informato al principio dell'oralità. Nella seconda ipotesi di modifica tale principio viene riferito solo al processo penale, sebbene, a mio avviso, dovrebbe trattarsi di un principio valido per ogni tipo di processo, e in particolare anche per il processo civile, come del resto era previsto nella originaria ispirazione del vigente codice di rito, unitamente ai principi della concentrazione e dell'immediatezza. L'applicazione del principio dell'oralità, infatti, consentirebbe forse di ridurre i vergognosi tempi necessari per la risoluzione delle controversie in materia civile aumentando il tasso di civiltà giuridica nel nostro Paese, il cui livello, in questo ambito, è purtroppo oggi scandalosamente basso. È stata inoltre prevista (all'ipotesi di modifica n. 1) un'ulteriore precisazione del comma 3 dell'articolo 24 della Costituzione, volta a rendere effettiva la possibilità di difendersi anche da parte dei non abbienti in ogni fase del procedimento. All'ipotesi di modifica n. 2, invece, non mi sono limitato a proporre una semplice specificazione del principio contenuto nella prima parte della Costituzione, ma ho ipotizzato – secondo quanto comincia già a realizzarsi in numerosi Paesi europei – che la legge istituisce uffici pubblici di assistenza legale per rendere effettivo il diritto di difesa, in ogni fase del procedimento, anche da parte di chi non ha mezzi adeguati, e ciò al fine di dare concreto contenuto alle previsioni del citato comma 3 dell'articolo 24 della

Costituzione, la cui applicazione, in verità, non è stata sinora particolarmente efficace, e anche alle disposizioni dell'articolo 6 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (formalmente recepita nel nostro ordinamento interno fin dal 1955).

3.2 Consiglio superiore della magistratura e pubblico ministero

Le tematiche relative al Consiglio superiore della magistratura, al pubblico ministero, all'azione penale sono state oggetto di approfonditi e ripetuti dibattiti in Comitato.

Anche qui vorrei dire che questi dibattiti – nonostante talune esasperate e spesso strumentali polemiche esterne – sono stati improntati alla massima serenità e chiarezza nel confronto tra le diverse posizioni, e anche qui devo rilevare che le posizioni espresse dai vari componenti del Comitato e dai diversi gruppi parlamentari erano, e in parte ancora sono, divergenti: sia con riferimento alla struttura e alle funzioni del Consiglio superiore della magistratura, sia con riferimento alla posizione del pubblico ministero nell'ambito dell'ordinamento giudiziario, sia, infine, in rapporto alla disciplina cui adeguare l'obbligatorio esercizio dell'azione penale. Ricordo che successe la stessa cosa anche nell'Assemblea costituente: basti pensare al dibattito svoltosi sull'articolo 5 – ora articolo 7 – della Costituzione. Ho voluto fare quest'accento per sdrammatizzare la situazione: nelle assemblee democratiche ad un certo punto si vota e si decide.

Per quanto riguarda in particolare il Consiglio superiore della magistratura, devo far innanzitutto presente che le disposizioni previste dagli articoli 104 e 105 della Costituzione, accanto alla garanzia di indipendenza funzionale del singolo giudice (prevista dall'articolo 101, secondo comma, sulla quale mi sono prima soffermato) pongono istituti volti a garantire l'indipendenza della magistratura nel suo complesso; il Consiglio superiore della magistratura è appunto l'organo cui è affidato il compito di assicu-

rare l'autonomia e l'indipendenza dell'ordine della magistratura.

Tale organo è non solo previsto, ma anche disciplinato in molteplici aspetti dall'articolo 104 della Costituzione ed è stato istituito con la legge n. 195 del 1958, successivamente più volte modificata.

Il Consiglio è composto da 33 membri dei quali 3 sono membri di diritto (il Presidente della Repubblica, che lo presiede ai sensi degli articoli 87 e 104 della Costituzione, il primo presidente e il procuratore generale della Corte di cassazione), 20 sono eletti da tutti i magistrati ordinari tra gli appartenenti alle varie categorie e 10 dal Parlamento in seduta comune tra professori di università in materie giuridiche ed avvocati dopo 15 anni di esercizio. I membri elettivi durano in carica quattro anni e non sono immediatamente rieleggibili.

I membri di nomina parlamentare sono eletti dai due rami del Parlamento in seduta comune, a scrutinio segreto con la maggioranza dei tre quinti dell'Assemblea, che si riduce, nelle successive votazioni, a tre quinti dei votanti, mentre all'elezione dei membri togati partecipano tutti i magistrati con voto personale, segreto e diretto; i membri togati sono eletti in collegi circoscrizionali, in ognuno dei quali sono presentate liste di candidati; il riparto dei seggi è disposto secondo il sistema proporzionale e sussiste una clausola di sbarramento del 9 per cento sul piano nazionale.

Da più parti è stato rilevato, nel corso della discussione svoltasi in quest'aula, che tale sistema elettorale favorisce e incentiva la « correntocrazia », brutta copia della partitocrazia, all'interno della magistratura, ed è stata auspicata a tale riguardo una riforma elettorale con legge ordinaria.

Il vicepresidente del Consiglio superiore della magistratura è eletto fra i componenti designati dal Parlamento, ha poteri propri e poteri delegati dal Presidente della Repubblica e, con il primo presidente e il procuratore generale della Corte di cassazione, compone il Comitato

di presidenza, organo previsto dalla legislazione ordinaria.

Per la validità delle deliberazioni del Consiglio è necessaria la presenza di almeno 14 magistrati e di almeno 7 componenti eletti dal Parlamento.

Per quanto riguarda i rapporti tra il Consiglio ed il ministro della giustizia, prescindendosi ora dalla problematica relativa alla facoltà a questi attribuita di promuovere l'azione disciplinare, ricordo che il ministro, ai sensi dell'articolo 110 della Costituzione, ha competenza in materia di predisposizione delle strutture materiali necessarie alla amministrazione della giustizia ma, secondo la giurisprudenza della Corte costituzionale (vedi la sentenza n. 168 del 1963) ha anche poteri che riguardano sia l'organizzazione degli uffici nella loro efficienza numerica, con l'assegnazione dei magistrati in base alle piante organiche, sia il funzionamento dei medesimi in relazione all'attività e al comportamento dei magistrati che vi sono addetti. Peraltro, la legge n. 1198 del 1967 ha svincolato le deliberazioni consiliari in materia dalla richiesta dell'esecutivo, mentre rimane la necessità di un atto di proposta formulato da una commissione del Consiglio, di concerto con il ministro della giustizia, per il conferimento degli incarichi direttivi. Tale disposizione ha dato tuttavia origine ad un conflitto di attribuzione, deciso dalla Corte costituzionale (vedi la sentenza n. 379 del 1992), nel senso che il Consiglio ed il ministro hanno un dovere di collaborazione leale e costruttiva per ricercare una concertazione e, solo se questa non viene raggiunta, il Consiglio può disattendere l'avviso del ministro.

Il Consiglio superiore della magistratura ha quindi funzioni amministrative, che attuano nel loro complesso l'organizzazione della giurisdizione e sono relative, da un lato, al funzionamento e all'organizzazione dello stesso Consiglio e, dall'altro, allo *status* dei magistrati (sia ordinari che onorari), e funzioni giurisdizionali, che svolge nell'ambito del procedimento disciplinare, volto ad accertare la responsabilità disciplinare dei magistrati.

Nello svolgimento di tale ultima funzione, il Consiglio provvede a tutelare l'interesse oggettivo all'attuazione dell'ordinamento generale e si trova in una posizione di estraneità per effetto della quale opera dunque come un giudice (speciale) e le relative deliberazioni hanno quindi natura giurisdizionale.

La cognizione delle questioni disciplinari è devoluta ad una apposita sezione disciplinare, composta da 9 membri effettivi; il vicepresidente del Consiglio è membro di diritto della sezione, che è altresì formata da due componenti eletti tra quelli disegnati dal Parlamento e da sei componenti eletti tra quelli togati.

Le deliberazioni del Consiglio aventi natura amministrativa (adottate in conformità, a seconda dei casi, con decreto del Presidente della Repubblica ovvero con decreto del ministro della giustizia) sono impugnabili di fronte al giudice amministrativo, il cui sindacato, secondo la giurisprudenza della Corte costituzionale (vedi la sentenza n. 44 del 1968) si estende ai vizi degli atti costituiti dalle statuizioni del Consiglio superiore, mentre le deliberazioni assunte in materia disciplinare, che hanno, come si è visto, natura giurisdizionale, sono impugnabili in Cassazione.

Accanto alle competenze in materia di *status* dei magistrati e disciplinare, espressamente attribuite dalla Costituzione al Consiglio, si è tuttavia venuta configurando nella prassi una nuova ed ulteriore funzione, che è stata generalmente definita paranormativa e che consiste nella adozione ed emanazione di atti di varia tipologia (sostanzialmente riconducibili a regolamenti, determinazioni e circolari) di contenuto generale ed astratto.

La legittimità dello svolgimento di tale funzione ha suscitato più di una perplessità nel corso dei lavori del Comitato, ed in effetti essa sembra suscettibile in alcuni casi di determinare un effettivo spostamento di competenze dal legislativo in favore dell'organo di governo autonomo della magistratura. Sul punto, comunque,

mi soffermerò più diffusamente in seguito, con particolare riferimento agli articoli 105 e 108.

Vorrei ora ricordare che le proposte e i disegni di legge all'esame della Commissione, per le parti relative alle iniziative di riforma del Consiglio superiore della magistratura, erano quant'altre mai distanti tra loro, frutto di impostazioni, per così dire, ontologicamente differenti e difficilmente riconducibili ad unità. Mentre alcuni gruppi e singoli parlamentari proponevano distinti Consigli superiori per la magistratura requirente e quella giudicante (in coerenza peraltro con un'impostazione complessiva dei rapporti tra le varie funzioni), altri ritenevano invece valida l'attuale normativa costituzionale ed altri ancora prevedevano dovesse farsi espressa menzione del metodo elettorale e variamente diversificare le quote degli eletti dal Parlamento e dalla magistratura.

Mi sembra tuttavia che il lavoro svolto dal Comitato, nel corso del quale sono peraltro emersi problemi non affrontati dalle iniziative legislative originarie, abbia consentito di trovare delle indicazioni comuni o quantomeno convergenti su ipotesi che contemperano le diverse esigenze, senza rinunciare ad alcuno dei principi proclamati e garantiti dal vigente testo costituzionale.

In materia ho presentato diverse ipotesi di articolato, ampiamente discusse dal Comitato, ipotesi che vorrei ora riassumere brevemente, anche per dare il senso dell'evoluzione del dibattito svoltosi.

L'articolato proposto nella seduta del 29 aprile del Comitato presentava tre differenti ipotesi di modifica dell'articolo 104 della Costituzione. La prima prevedeva un Consiglio superiore della magistratura ordinaria, diviso in due sezioni (una per i giudici e l'altra per i magistrati inquirenti) e i cui componenti sarebbero stati eletti per tre quinti dai magistrati e per due quinti dal Parlamento (in connessione con tale ipotesi era stata prevista l'introduzione dell'articolo 104-bis, che istituisce il Consiglio superiore della magistratura amministrativa); la seconda prevedeva un unico Consiglio per i magi-

strati ordinari e amministrativi, diviso in tre sezioni (una per i magistrati ordinari, una per quelli amministrativi ed una per quelli inquirenti), i cui componenti sarebbero stati eletti per metà dai magistrati e per metà dal Parlamento; la terza prevedeva sempre un Consiglio superiore unico per i magistrati ordinari ed amministrativi, senza tuttavia disporre la suddivisione in sezioni del Consiglio stesso.

Recependo talune indicazioni emerse con forza nel corso dei lavori del Comitato, la bozza presentata il 29 aprile prevedeva inoltre la costituzionalizzazione della sezione disciplinare del Consiglio, che avrebbe dovuto essere eletta all'interno del Consiglio stesso, con composizione paritetica tra membri laici e togati. Nel corso del dibattito è inoltre successivamente emersa la proposta di istituire un apposito organo, cui affidare sia i provvedimenti disciplinari nei confronti dei magistrati (che resterebbero sempre ricorribili in Cassazione per violazione di legge, ai sensi dell'articolo 111 della Costituzione), sia le funzioni di giudice di appello, in unico grado, contro i provvedimenti amministrativi assunti dai Consigli superiori della magistratura ordinaria e amministrativa.

La citata bozza del 29 aprile prevedeva inoltre, con ciò costituzionalizzando una situazione di diritto già sussistente, la partecipazione, come membro di diritto, ma senza diritto di voto, del ministro della giustizia alle riunioni del Consiglio (ovvero dei Consigli), con la facoltà di presentare proposte e richieste.

Successivamente si è svolto un ampio dibattito — non solo in Comitato ma anche tenendo conto di quanto emerso nell'ambito delle audizioni del 15 e 17 aprile in seduta plenaria della Commissione — a seguito del quale ho presentato al Comitato, nella seduta del 7 maggio, un nuovo articolato, quello al vostro esame.

Al riguardo vorrei sottolineare che talune delle norme proposte rappresentano, indipendentemente dalle convinzioni personali del relatore, il luogo possibile di un incontro di posizioni che non necessariamente devono restare antitetice, ma

che, anzi, potrebbero e dovrebbero dialetticamente comporsi in un quadro di coerenza istituzionale. Non sembri retorico qui un invito a considerare nuovamente le posizioni di ciascun gruppo parlamentare, dalle quali era partito il lavoro Comitato, e a valutare correttamente quanta strada è stata già percorsa. Sono certo che tale considerazione, come abbiamo potuto riscontrare anche in altre occasioni, indurrà a dare il giusto peso a talune contingenze politiche in relazione ad un lavoro che si propone invece di fornire al nostro paese una seconda parte della Costituzione che ne formerà la struttura portante per i prossimi decenni.

Venendo all'illustrazione degli articoli recati dalla proposta alla vostra attenzione, coincidente, ovviamente, con quella presentata al Comitato nell'ultima seduta del 7 maggio, faccio subito presente che ho previsto due Consigli superiori della magistratura, uno per quella ordinaria ed uno per quella amministrativa (articoli 104 e 104-bis) e che per il Consiglio superiore della magistratura ordinaria sono previste due differenti ipotesi di modifica (anche qui il relatore ritiene preferibile la prima, ed ha inserito la seconda per ottemperare al suo dovere istituzionale di tener presente con la dovuta attenzione quanto emerso e richiesto nel corso del dibattito, da posizioni diverse).

La prima di tali ipotesi prevede un Consiglio superiore della magistratura ordinaria diviso in due sezioni (una per i magistrati giudicanti ed una per quelli del pubblico ministero), eletto per tre quinti dai magistrati e per due quinti dal Parlamento, nel quale il ministro della giustizia (che non ne è più previsto come membro di diritto) può tuttavia partecipare alle relative sedute senza diritto di voto e con facoltà di avanzare proposte e richieste.

Nella ipotesi di modifica n.2, invece, il Consiglio non è diviso in sezioni, il Presidente della Repubblica ne forma l'ordine del giorno, i componenti sono eletti per metà dai magistrati e per metà dal Parlamento ed è espressamente prevista la

sezione disciplinare (a composizione paritetica tra i membri laici e quelli togati), mentre manca ogni riferimento alla presenza del ministro della giustizia. È inoltre sempre prevista la non rieleggibilità dei membri elettivi del Consiglio stesso e modificato il regime delle incompatibilità, che viene esteso ad ogni carica pubblica elettiva.

Per quanto riguarda, in modo specifico, la questione dell'organo cui affidare le competenze in materia disciplinare nei confronti dei magistrati, la illustrata proposta di sezione disciplinare è alternativa a quella che è sembrata riscuotere, forse, un più ampio consenso da parte del Comitato e che anch'io ritengo preferibile.

Mi riferisco alla proposta di istituzione, inserendo in Costituzione un nuovo articolo 105-*bis*, del tribunale dei magistrati (ovvero Corte di giustizia dei magistrati), con formulazioni che si distinguono soltanto per il diverso rapporto tra membri laici e togati e per la partecipazione o meno del ministro della giustizia.

L'istituzione di tale organo, che, come previsto, trarrebbe la sua legittimazione dagli stessi organi di governo autonomo della magistratura (in quanto i componenti sarebbero designati con elezione di secondo grado e non potrebbero partecipare ad altra attività dei rispettivi Consigli di provenienza), sembra suscettibile di assicurare una più ampia coerenza al sistema delineato dalla Costituzione, fornisce maggiori garanzie circa l'insussistenza di una giurisdizione domestica (qualcuno ha parlato di giustizia « addomesticata ») propensa al « perdonismo » (preoccupazione che è stata sottolineata da esponenti di molti gruppi durante i lavori del Comitato) e consente di individuare una valida soluzione all'altro problema (non meno preoccupante e anch'esso unanimemente evidenziato) relativo alla impugnazione dei provvedimenti amministrativi assunti dai Consigli della magistratura ordinaria e amministrativa.

Le posizioni dei gruppi e dei singoli parlamentari e la situazione dei nostri lavori su questa materia sono ben noti. Quelle che ho appena illustrato sono le

proposte che mi sembrano in grado di consentire una possibile convergenza.

Sul punto devo solo far presente, da ultimo, che le ipotesi n. 1 e n. 2 previste per l'articolo 104-*bis* devono leggersi, rispettivamente, in connessione con quanto previsto alle ipotesi di modifica n. 1 e n. 2 all'articolo 103 e che nell'ipotesi n.2 dell'articolo 104-*bis* è prevista la sezione disciplinare anche per il Consiglio superiore della magistratura amministrativa.

Nel sistema costituzionale, dopo le disposizioni sulla composizione del Consiglio superiore della magistratura sono previste quelle sulle competenze di tale organo.

Il Comitato ha lungamente discusso, con riferimento all'articolo 105, sul modo più efficace per assicurare che le funzioni amministrative affidate ai Consigli superiori mantengano tale natura; non ho bisogno di ricordare che tale esigenza è stata espressa con forza da tutti i gruppi parlamentari.

Per risolvere tale questione ho accolto il suggerimento di aggiungere l'avverbio « esclusivamente » al comma 1 dell'ipotesi n. 1, mentre, all'ipotesi n. 2, tale modifica non viene apportata, ma è previsto l'inserimento di un secondo comma, in base al quale i Consigli non possono adottare deliberazioni di indirizzo politico o altri atti in materia di interpretazione delle leggi e organizzazione giudiziaria.

Un'altra tematica su cui il Comitato si è particolarmente soffermato è quella relativa alla distinzione delle funzioni tra magistrati giudicanti e magistrati del pubblico ministero.

Si tratta di una questione che ha lontane origini storiche e che ha accompagnato per secoli la dialettica istituzionale in relazione all'evoluzione degli ordinamenti giuridici moderni e contemporanei, principalmente con riferimento al bilanciamento dei poteri ed alla definizione delle competenze tra gli organi dello Stato.

Prescindendo dalle prime origini dell'istituto del pubblico ministero, che possono essere individuate in alcuni istituti del diritto romano, l'organo in esame,

ossia un complesso di uffici pubblici cui viene demandato il compito di proporre azioni o intervenire in giudizi promossi da privati, comincia a delinearci in termini moderni negli anni immediatamente successivi alla rivoluzione francese, mostrando peraltro immediatamente quei caratteri di ambiguità che hanno sempre accompagnato la storia dell'istituto, tanto che il decreto dell'Assemblea nazionale sull'organizzazione giudiziaria del 16-24 agosto 1790 (che avrebbe poi ispirato tutte le legislazioni europee in materia) da un lato confermava l'appartenenza degli uffici del pubblico ministero all'ordine giudiziario, mentre dall'altro li definiva agenti del potere esecutivo presso i tribunali.

Mi sembra che questi riferimenti – sia pure succinti – siano sufficienti a chiarire come i problemi che ancor oggi affrontiamo affondino le loro radici nella nostra storia ed abbiano origini, vorrei dire, nobili, in quanto si tratta di tematiche intimamente connesse alla nascita della stessa democrazia e, comunque, investono imprescindibili aspetti di bilanciamento dei poteri la cui struttura determina la forma di governo di un ordinamento. Con ciò non intendo certo affermare che il problema della definizione della natura dell'organo pubblico ministero e dei suoi rapporti con le altre istituzioni, segnatamente con l'esecutivo, sia determinante ai fini della qualificazione di un certo ordinamento come democratico o meno. Tutti noi infatti sappiamo bene che, in ordinamenti di nazioni che hanno rappresentato e rappresentano un esempio di democrazia, il pubblico ministero è posto alle dipendenze dell'esecutivo, mentre in altre, non meno democratiche, quest'organo è variamente sottratto alle ingerenze governative. Non siamo di fronte a un dogma della democrazia e sul punto non devono quindi scatenarsi guerre di religione; la risposta, per ciascun paese, nasce dalla sua storia, dalle sue tradizioni, dalla particolare struttura della società civile e di quella politica, dal delicato meccanismo di pesi e contrappesi istituzionali, di cui esso è o non è dotato.

Per quanto riguarda la nostra storia, mi permetto di ricordare che dalla legge del 1865, per la quale i magistrati del pubblico ministero costituivano un ruolo a se stante, si è passati, attraverso alterne vicende, all'unificazione dei ruoli, per poi porre, con l'articolo 69 dell'ordinamento giudiziario del 1941, il pubblico ministero alle dipendenze del Ministro della giustizia e, successivamente, a individuare talune garanzie di indipendenza, pur non coincidenti con quelle dei giudici, con il regio decreto n. 511 del 1946.

In sede di Assemblea costituente il problema della natura promiscua delle funzioni del pubblico ministero (ossia dell'attribuzione a tale organo di funzioni giurisdizionali – nel rito penale dell'epoca, ad esempio, ordini di cattura e concessione della libertà provvisoria – ed esecutive) fu ampiamente sottolineato e dibattuto e, com'è ben noto, si scontrarono due opposte tendenze, rispettivamente riconducibili ai progetti Calamandrei e Leone, la prima delle quali favorevole all'indipendenza dell'organo e la seconda, invece, a configurarlo come organo del potere esecutivo.

Come sempre accade in questi casi, prevalse una tesi intermedia, la cui approvazione ha dato origine all'attuale testo del comma 4 dell'articolo 107 della Costituzione, secondo il quale il pubblico ministero gode delle garanzie stabilite nei suoi riguardi dalle norme sull'ordinamento giudiziario.

Tale disposizione, da leggersi anche in relazione all'articolo 101, evidenzia il livello non costituzionale delle garanzie riconosciute al pubblico ministero. Si deve però osservare che comunque la Costituzione riconosce la necessità di tali garanzie, che l'ultimo comma dello stesso articolo 107 estende anche al pubblico ministero la garanzia di inamovibilità prevista per i giudici, che le stesse garanzie oggettive assicurate all'intero ordine giudiziario dall'esistenza del Consiglio superiore della magistratura sono evidentemente riconosciute anche ai magistrati inquirenti e che, come si è osservato, lo stesso obbligo di esercitare l'azione penale

per più versi sottintende e presuppone l'indipendenza del pubblico ministero. In ogni caso non si può non rilevare che la legislazione post-costituzionale è stata caratterizzata da un progressivo avvicinamento ed assimilazione del regime giuridico dei magistrati inquirenti a quello dei giudici.

Uno degli elementi che accomunano giudici e pubblici ministeri nel vigente testo costituzionale è costituito dal sistema di nomina, che, secondo quanto previsto dal comma 1 dell'articolo 106, ha luogo per concorso, il che, come è stato sostenuto in dottrina e riconosciuto dalla Corte costituzionale (v. la sentenza n. 49 del 1968), costituirebbe una ulteriore garanzia di indipendenza posta in favore dei magistrati inquirenti.

Prima di passare all'illustrazione delle ipotesi di modifica dell'articolo 106, non posso fare a meno di sottolineare come le norme in questione siano state oggetto di profondo e vasto dibattito nel Comitato; si tratta, infatti, di un punto dove le posizioni dei vari gruppi sembravano essere più lontane, ma ho l'impressione che il chiarimento operatosi in quella sede abbia contribuito, qui come altrove, ad avvicinarle su un articolato che mi sembra temperare equamente le esigenze manifestate dai gruppi con quella preminente dell'interesse generale.

Il testo proposto all'articolo 106, comma 1, chiarisce anzitutto, sia all'ipotesi di modifica n. 1 che alla n. 2, che anche i magistrati amministrativi non possono essere nominati se non per concorso e precisa, all'ipotesi n. 1, accogliendo una specifica richiesta, che la nomina è condizionata al positivo esperimento di un periodo di tirocinio.

Al riguardo debbo rilevare la singolarità di talune dichiarazioni, rese anche recentemente, secondo le quali i magistrati amministrativi dovrebbero essere nominati dal governo. Non si capisce, infatti, quale terzietà potrebbe vantare chi è chiamato ad esercitare la giurisdizione, e poi proprio quella amministrativa, in base ad una nomina effettuata dall'esecutivo e desta stupore non solo che a

tutt'oggi vengano ancora rese tali dichiarazioni, ma che le norme che oggi consentono tale « stranezza » non siano state né modificate dal legislatore né dichiarate incostituzionali. Desidero qui ribadire che il testo oggi sottoposto alla vostra attenzione intende equiparare in tutto e per tutto, nelle garanzie come nelle responsabilità, nel sistema di nomina come nelle incompatibilità, i giudici ordinari a quelli amministrativi, ed in effetti parrebbe assai strano, oltre che pericoloso, che la giurisdizione venisse svolta da organi i cui componenti non fornissero assolute garanzie di terzietà. Posizioni secondo le quali i giudici amministrativi dovrebbero in sostanza continuare ad essere funzionalmente collegati all'esecutivo e, più in generale, i giudici possono essere chiamati a svolgere compiti estranei alla giurisdizione, e, segnatamente, a ricoprire incarichi di ogni sorta nelle pubbliche amministrazioni, mi sembrano, nella migliore delle ipotesi, il sintomo di un grave ritardo culturale.

L'ipotesi di modifica n. 2 del comma 1 dell'articolo 106, recependo una posizione espressa con chiarezza nel corso dei nostri lavori e, mi sembra, non riconducibile ad unità, reca la previsione dell'ingresso in magistratura a seguito di concorsi differenziati per i giudici e per i magistrati inquirenti, il che ovviamente, nell'impostazione in parola, comportando la netta separazione delle carriere e non soltanto la distinzione delle relative funzioni, determinerebbe una serie di conseguenze a cascata su tutti i problemi che stiamo affrontando e, in particolare, sullo *status* dei magistrati e sul numero, la struttura e la composizione degli organi di governo autonomo della magistratura.

Ho ritenuto doveroso inserire una tale disposizione alternativa nelle ipotesi conclusive presentate prima al Comitato ed oggi al vostro esame sia per il dovuto rispetto a richieste formalmente avanzate da alcuni componenti del Comitato, sia per dar conto della persistenza di posizioni diversificate assolutamente legittime,

sia, infine, per chiarire i termini del dibattito sul punto che stiamo esaminando.

Il comma 3 dell'articolo 106, all'ipotesi di modifica n.1, recepisce un orientamento emerso in Comitato in base al quale, ferma restando l'unicità delle modalità di ingresso in magistratura e delle carriere, si prevede una sorta di filtro per il passaggio tra le funzioni giudicanti e quelle del pubblico ministero, filtro rappresentato da un concorso riservato (riservato, ovviamente, ai soli magistrati, onde evitare equivoci di sorta) che dovrà svolgersi secondo modalità stabilite dalla legge. È peraltro previsto che in nessun caso le funzioni inquirenti e quelle giudicanti possano essere svolte nel medesimo distretto giudiziario.

La *ratio* di tali disposizioni è del tutto evidente. Si tratta, da un lato, di evitare facili e possibili commistioni tra le varie funzioni nonché i pericoli che ciò comporta per una ordinata amministrazione della giustizia e, dall'altro, di favorire le reali aspirazioni personali in funzione di una più efficace azione giudiziaria. È infatti senz'altro vero che per svolgere le funzioni di giudice occorrono qualità, interessi e motivazioni differenti da quelle necessarie all'adempimento di quelle affidate ai magistrati inquirenti, pur nella comune cultura della giurisdizione, o meglio nella comune cultura della legalità e delle garanzie, che dovrebbe essere patrimonio inalienabile di tutti i magistrati.

Venendo incontro ad esigenze prospettate da più parti, è stato inoltre previsto, al comma 2 della medesima ipotesi di modifica n. 1, che tutti i magistrati debbano svolgere inizialmente funzioni giudicanti (resta aperta la questione se tali funzioni vadano svolte in organi collegiali, il che sembrerebbe determinare non pochi problemi, di ordine anche pratico), onde perseguire quella unitarietà iniziale della cultura della legalità cui accennavo prima, per il conseguimento della quale è stato anche previsto, all'articolo 110, che il Ministro della giustizia debba promuovere la comune formazione propedeutica all'esercizio delle professioni giudiziarie e

forensi. Al riguardo devo rammentare che in dottrina è stata più volte lamentata l'assenza di una scuola della magistratura, sull'esempio dell'*Ecole nationale de la magistrature* in Francia, della *Referendarszeit* in Germania e dell'*Escuela judicial* in Spagna; sulla questione, peraltro, mi soffermerò in termini più generali in occasione dell'illustrazione dell'articolo 110.

L'articolo 107 della Costituzione, al primo comma, assicura ai magistrati (quindi sia ai giudici sia ai magistrati del pubblico ministero) la garanzia dell'inaffidabilità, da intendersi nel senso che qualsiasi provvedimento destinato ad incidere sull'esercizio della funzione del singolo magistrato deve essere assunto dal Consiglio superiore della magistratura alle condizioni indicate nel primo comma citato.

La garanzia in esame era già prevista dallo Statuto del 1848, che tuttavia la limitava al grado, senza estenderla a tutti i magistrati (erano infatti esclusi quelli con meno di tre anni di anzianità, i pretori e i pubblici ministeri). La norma della vigente Costituzione, come accennato, si applica, invece, a tutti i magistrati, senza distinzione di categorie e, dal punto di vista oggettivo, concerne sia la sede che la funzione cui il magistrato sia stato assegnato e costituisce la più rilevante garanzia dello *status* del singolo magistrato, riguardandone, peraltro, il profilo di garanzia anche all'interno dello stesso ordine giudiziario, con ciò rafforzando ulteriormente i principi di indipendenza e di autonomia già previsti dall'articolo 104 con riferimento all'intero ordine predetto.

Il diritto alla conservazione delle funzioni e della sede, peraltro, non è svincolato dai limiti che esso può incontrare a causa della esigenza di tutelare altri interessi costituzionalmente garantiti, come si ricava dalla lettura del comma in esame, dalla quale emerge che il Costituente non ha attribuito alla garanzia valore assoluto ed incondizionato ma, invece, strumentale, nel senso che la inaffidabilità è garantita per assicurare l'autonomia e l'indipendenza dell'ordine giudiziario nonché quelle del singolo ma-

giurato; peraltro la previsione di un intervento in materia possibile solo da parte dell'organo di governo autonomo della magistratura, aggravato da una espressa ed ulteriore garanzia procedimentale, rafforza ulteriormente la garanzia in esame, dando maggior forza alla stessa.

Su questo punto, una precedente versione delle ipotesi di modifica oggi al vostro esame recava una norma, che per la verità non è stata accolta con eccessivo favore dal Comitato, diretta a far fronte a talune gravi preoccupazioni emerse sia durante i lavori del Comitato che all'interno dello stesso Consiglio superiore della magistratura, e che desta non poco allarme nell'opinione pubblica: quella della grave carenza di personale magistratuale in realtà territoriali devastate dalla criminalità organizzata. Tale disposizione prevedeva che, per assicurare la funzionalità della giustizia, il Consiglio superiore della magistratura potesse trasferire i giudici e i magistrati inquirenti ad altre sedi, con decisione adottata in contraddittorio con l'interessato e sulla base di criteri oggettivi predeterminati. Sembra tuttavia che a tali preminenti esigenze possa ugualmente farsi fronte con una modifica del comma 2 dell'articolo 107 dell'ipotesi di modifica in esame, che preveda la sostituzione delle previste garanzie di difesa con quelle del contraddittorio, come sostenuto da alcuni colleghi nel corso delle ultime sedute del Comitato. Di conseguenza, accogliendo tale osservazione, ho espunto la predetta disposizione dal testo oggi al vostro esame, modificando il citato comma 2 nel senso ora precisato.

All'articolo 107, al comma 1 dell'unica ipotesi di modifica, è stato ribadito ed esteso ai magistrati amministrativi il principio della inamovibilità, prevedendosi al comma 3 – peraltro recependo numerose indicazioni ed opinioni espresse nei disegni di legge assegnati alla Commissione ed emerse nel corso dibattito, tanto interno al Comitato quanto nelle discussioni svoltesi in materia negli ultimi anni – che la legge disciplina i periodi di permanenza nell'ufficio e nella sede dei giudici (ordi-

nari e amministrativi) e dei magistrati del pubblico ministero.

Sempre all'articolo 107 è stato inoltre previsto un rigoroso e quantomai opportuno regime delle incompatibilità per i tutti i magistrati, che troppo spesso svolgono funzioni eccessivamente distanti da quelle giurisdizionali, talvolta a scapito delle stesse e spesso alle dipendenze dell'esecutivo, con quale effetto sulla autonomia della magistratura (e, vorrei dire, anche sul prestigio della stessa) è facile immaginare. La disposizione relativa alla necessità che i magistrati che partecipano a competizioni elettorali debbano dimettersi prima della presentazione delle liste elettorali è stata invece ritenuta da alcuni colleghi in contrasto con l'articolo 51 della Costituzione, sicché ho alternativamente previsto che tali soggetti sono in ogni caso (ossia indipendentemente dall'esito della competizione elettorale) assegnati ad altra sede.

L'articolo 108, comma 1, della Costituzione vigente, riserva alla legge la disciplina dell'ordinamento giudiziario e di ogni magistratura.

La Costituzione fa più volte espresso riferimento all'ordinamento giudiziario, in particolare agli articoli 102, primo comma, 105, primo comma, 106, secondo comma, 107, quarto comma, e alla VII disposizione transitoria. In sede di Assemblea Costituente, peraltro, furono avanzate proposte per attribuire valore costituzionale alle leggi che regolano l'ordinamento degli uffici giudiziari e lo stato giuridico dei magistrati e degli altri addetti all'ordine giudiziario (Calamandrei), per qualificare norma costituzionale la legge di ordinamento giudiziario (Leone) e per prevedere che le leggi in materia avrebbero dovuto essere approvate a maggioranza assoluta dei componenti delle Camere (Uberti-Bozzi).

Il complesso delle citate disposizioni costituzionali ha posto una serie di problemi, sostanzialmente riconducibili alla posizione nel sistema delle fonti della legge sull'ordinamento giudiziario, alla latitudine della riserva di legge prevista dall'articolo 108, primo comma e, con

riferimento alla VII disposizione transitoria, alla possibilità di ultrattività dell'ordinamento giudiziario previgente (problema, quest'ultimo, di non poco momento anche in relazione ai nostri lavori, in particolare con riferimento alle tematiche relative alla unità funzionale della giurisdizione).

Al riguardo vorrei in primo luogo ricordare che già il termine di ordinamento giudiziario ha, nel nostro ordinamento, una genesi storicamente ben definita, in quanto con tale titolo sono state successivamente denominate le leggi che, nel corso del tempo, hanno sistematicamente disciplinato, strutturandola di volta in volta secondo un modello ben preciso, l'organizzazione giudiziaria; si tratta, del regio decreto 6 dicembre 1865, n. 2626, del regio decreto 30 dicembre 1923, n. 2786 e, infine, del regio decreto 30 gennaio 1941, n. 12 il quale, sia pure più volte significativamente modificato, costituisce tuttora la vigente normativa in tema di ordinamento giudiziario.

Ciò peraltro, con riguardo al sistema delle fonti e, quindi alla prima delle problematiche cui ho prima accennato, non implica che alla legge sull'ordinamento giudiziario debba essere attribuita una posizione particolare, come ha anche precisato la Corte costituzionale, in particolare con la sentenza n. 184 del 1974, secondo la quale i richiami testuali all'ordinamento giudiziario contenuti nella Costituzione non determinano una posizione differenziata delle relative norme le quali, quindi, sono modificabili in tutto o in parte, direttamente o indirettamente, con legge ordinaria.

Per quanto riguarda, invece, la questione relativa alla portata della riserva di legge prevista dall'articolo 108, primo comma, devo anzitutto sottolineare che si tratta di una riserva di legge statale, come già affermato da una delle prime sentenze della Corte costituzionale, la n. 4 del 1956, secondo la quale tale esclusione si desume dal sistema adottato dal costituente di procedere per materie determinate ad un decentramento istituzionale nel campo legislativo ed amministrativo in

favore dell'ente regione, ma di escludere dal decentramento tutto il settore giudiziario, dettando così uno di quei principi dell'ordinamento giuridico dello Stato che costituiscono limiti insuperabili all'esercizio della potestà legislativa delle regioni (ovviamente nell'attuale ordinamento); tale orientamento è stato peraltro successivamente confermato dalla più recente sentenza n. 43 del 1982.

In materia, tuttavia, i lavori svolti dal Comitato, in coerenza con la complessiva organizzazione di quelli dell'intera Commissione, si sono incentrati su un altro aspetto, ben più problematico, connesso alla riserva di legge in argomento e già affrontato dalle precedenti Commissioni per le riforme istituzionali (in particolare dal quella presieduta dall'onorevole Bozzi). Si tratta di un aspetto al quale, per la verità, le proposte e i disegni di legge assegnati alla Commissione non sembrano attribuire particolare rilievo, ma che, come ho detto, è emerso con forza durante il dibattito in Comitato, anche il relazione alle disposizioni dell'articolo 105, che ho precedentemente illustrato.

Si tratta, in una prima approssimazione, del problema della coerenza tra la prevista riserva di legge in materia di ordinamento giudiziario e una prassi, alla quale ho già accennato prima, attraverso la quale il Consiglio superiore della magistratura, per effetto dell'emanazione di una serie di atti atipici, ha in sostanza strutturato un vero e proprio *corpus iuris* sovente non solo interpretativo, ma addirittura integrativo della vigente legislazione in materia. In seconda battuta – ciò che peraltro mi sembra di maggior interesse per il nostro lavoro e le nostre responsabilità – si tratta inoltre di definire una prospettiva di riforma dei rapporti istituzionali nell'ambito della quale ogni soggetto svolga i propri compiti in un quadro di competenze ben definite, il cui corretto esercizio contribuisca alla funzionalità complessiva del sistema. Come ognuno di noi ben sa, peraltro, un assetto istituzionale garantisce la tenuta reale della democrazia solo nel momento in cui gli attori delle vicende politico-istituzionali

interpretano i rispettivi ruoli – certo, con il grado di elasticità necessario per adeguarli alle varie e mutevoli situazioni e contingenze, anche storiche – con piena coscienza non solo del significato della propria funzione, ma anche delle relazioni che il relativo esercizio implica. In caso contrario, infatti, nasce la pericolosa tendenza a legittimare, e, talvolta, ad autolegittimare, funzioni di supplenza, che poi indebitamente si cristallizzano, provocando in ultima analisi la definizione per via surrettizia di un nuovo quadro istituzionale, privo tuttavia di qualunque legittimazione costituzionale.

Il Comitato ha quindi affrontato le problematiche connesse all'articolo 108, come anche le altre, in verità, alla luce di tali principi, e al riguardo in molti interventi si è sottolineato che la riserva di legge ivi prevista debba essere intesa in senso più stringente, senza lasciar spazio ad interpretazioni che, in sostanza, si risolvono nello svuotamento della riserva stessa e in uno spostamento surrettizio di competenze il quale, come mi sembra, si riflette anche sulla reale forma di governo.

Nel testo oggi sottoposto alla vostra attenzione propongo quindi di modificare il comma primo dell'articolo 108 anzitutto nel senso di effettuare anche in tema di ordinamento giudiziario quella assoluta equiparazione tra magistratura ordinaria ed amministrativa, sulla quale mi sono prima intrattenuto, ma anche disponendo che le norme sugli ordinamenti giudiziari sono stabilite « esclusivamente » con legge, con una formulazione già proposta dalla Commissione Bozzi nella IX Legislatura.

3.3 Altre disposizioni in materia di ordinamento giurisdizionale

Nel vigente sistema costituzionale, l'articolo 109 rappresenta una sorta di norma cerniera tra le disposizioni sull'ordinamento giurisdizionale e quelle sulle competenze del ministro della giustizia. La collocazione sistematica di tale articolo, secondo il quale l'autorità giudiziaria dispone direttamente della polizia giudiziaria, è sintomatica dei problemi che esso

sottintende, collocato com'è in una zona di confine tra giurisdizione ed amministrazione. La polizia giudiziaria (ossia l'attività di polizia, non preventiva, avente finalità specifiche di reintegrazione del diritto già violato, di regola preordinata all'esercizio della giurisdizione penale) è infatti funzionalmente dipendente dall'autorità giudiziaria, ma gerarchicamente dal potere esecutivo.

In materia l'Assemblea costituente non approvò un iniziale orientamento diretto a creare uno speciale corpo di polizia alle dirette dipendenze dell'autorità giudiziaria (peraltro sulla scorta di difficoltà di carattere finanziario), limitandosi ad accentuare il profilo di dipendenza funzionale che, non considerato in alcun modo dallo Statuto del 1848, era stato adombrato dall'articolo 220 del codice di procedura penale del 1930, senza che tuttavia fosse instaurato alcun rapporto gerarchico né disciplinare tra magistratura ed organi di polizia.

Il Comitato ha discusso a lungo dell'opportunità di modificare l'articolo 109, ritenendosi che si dovessero in qualche misura precisare i soggetti che possono disporre della polizia giudiziaria e le relative modalità, secondo quanto previsto, peraltro, da alcuni dei progetti e disegni di legge assegnati alla Commissione. Su tale disposizione non si è tuttavia registrata una opinione concorde, sicché ho ritenuto preferibile, da ultimo, proporre di lasciare inalterato il testo vigente, che copre comunque tutte le ipotesi di possibile utilizzazione della polizia giudiziaria da parte della magistratura e che in definitiva, secondo quanto affermato dalla Corte costituzionale nelle sentenze n. 194 del 1963 e n. 114 del 1968, non determina alcuna collisione tra il rapporto di dipendenza funzionale della polizia giudiziaria dalla magistratura e quello burocratico e disciplinare in cui questa si trova, invece, con l'esecutivo.

L'articolo 110 della Costituzione, secondo il quale, ferme restando le competenze del Consiglio superiore della magistratura, spettano al ministro della giustizia l'organizzazione e il funzionamento

dei servizi relativi alla giustizia, trova origine da un complesso dibattito, che ho già in parte illustrato, svoltosi in Assemblea costituente sul ruolo, le competenze, il significato e la stessa sopravvivenza della figura del ministro della giustizia nel nuovo quadro disegnato dalla Carta costituzionale, con particolare riferimento ai compiti affidati al Consiglio superiore della magistratura. In definitiva tale norma configura l'attività di competenza dell'esecutivo nella materia in esame come attività strumentale all'esercizio di quella giudiziaria, ferme restando le competenze dell'amministrazione in materie connesse ma, per qualche verso, residuali.

Proprio in tale prospettiva, l'ipotesi di modifica dell'articolo 110 che oggi sottopongo alla vostra attenzione, frutto del lavoro e delle indicazioni emerse durante il dibattito svoltosi nel Comitato, dettagliano più specificatamente le competenze spettanti al ministro della giustizia, il quale, oltre che alla organizzazione e al funzionamento dei servizi relativi alla giustizia provvede, come ho già accennato, a promuovere la comune formazione propedeutica all'esercizio delle professioni giudiziarie e forensi, esercita la funzione ispettiva sul corretto funzionamento degli uffici giudiziari e promuove l'azione disciplinare. Peraltro, accogliendo istanze avanzate da alcuni nel corso dei lavori del Comitato, è stato previsto un secondo comma, per effetto del quale la legge può individuare altri soggetti titolari in via sussidiaria dell'azione disciplinare.

Riguardo tale ipotesi di modifica, desidero far presente che, in una prima stesura della norma, il ministro assicurava (e non promuoveva) la comune formazione propedeutica in questione; la nuova formulazione della disposizione, che raccoglie indicazioni e obiezioni emerse nei lavori del Comitato, sembra suscettibile di configurare e, per più versi prefigurare, la partecipazione di altre istituzioni, e, in particolare, delle Università, all'attività di formazione.

Come tutti voi sapete, inoltre, già il testo della vigente Costituzione, al quarto comma dell'articolo 107, attribuisce al

ministro della giustizia la facoltà di promuovere l'azione disciplinare (evidentemente nei confronti dei magistrati, sebbene ciò non sia specificato nella norma in esame) con disposizione che si inserisce nella complessiva determinazione dei poteri del ministro, ora più organicamente disciplinati all'articolo 110. La legge istitutiva del Consiglio superiore della magistratura ha tuttavia ripartito la competenza in materia di azione disciplinare tra ministro e procuratore generale presso la Corte di cassazione, stabilendo che questi è titolare degli atti anche quando l'azione è promossa dal ministro e che quest'ultimo opera attraverso la procura generale della Cassazione.

Tale disciplina, oltre che ad una commistione di funzioni e ad una certa confusione nella definizione reale dei ruoli e della natura degli organi che intervengono nel procedimento — si pensi, ad esempio, alla posizione della procura generale, che per più versi potrebbe nei casi in esame essere considerata strumento del potere esecutivo — ha dato origine a più di una perplessità circa la stessa coerenza della normativa in esame al dettato costituzionale. Anche a tacere del fatto che delle competenze del procuratore generale presso la Corte di cassazione in materia di azione disciplinare non vi è traccia nella Costituzione, tale organo è comunque membro di diritto del Consiglio superiore della magistratura e concorre, quindi, alla definizione del governo autonomo dell'ordine giudiziario mentre al contempo viene chiamato ad esercitare iniziative che determinano l'esercizio di quello stesso governo autonomo, con una possibile e conseguente carenza di terzietà, con tutto ciò che questo comporta. Si rammenterà in merito, invece, che in entrambe le ipotesi di modifica che ho prima illustrato in relazione all'articolo 104, il ministro della giustizia non è membro di diritto del Consiglio superiore della magistratura e neanche dell'eventuale tribunale (ovvero Corte di giustizia) dei magistrati, previsto all'articolo 105-bis.

Desidero far presente, infine, che nell'ambito dei soggetti ai quali la legge può attribuire in via sussidiaria la titolarità dell'azione disciplinare, secondo la disposizione prevista al comma 2 dell'articolo 110 nella formulazione che ho prima illustrato, possono essere ricompresi, secondo quanto è stato dichiarato da più parti nel corso dei lavori del Comitato, organi, già esistenti (per esempio, la procura generale presso la Corte di cassazione) ovvero di nuova istituzione, eventualmente anche di nomina parlamentare, come ipotizzato nel corso del dibattito in Comitato, che diano garanzia di terzietà ed indipendenza rispetto all'ordine giudiziario, ferma restando, beninteso, la competenza a decidere in materia disciplinare alla sezione disciplinare del Consiglio ovvero al Tribunale dei magistrati, secondo quanto ho detto prima.

4. Norme sulla giurisdizione

Il Comitato si è lungamente soffermato sulle disposizioni dell'articolo 111, in ordine al quale sono emerse proposte ed orientamenti di grande interesse, che tuttavia, in alcuni casi, devono essere ulteriormente approfonditi e valutati in tutte le loro possibili implicazioni, come chiarirò fra poco.

Sulla disposizione recata dal primo comma di tale articolo, secondo il quale tutti i provvedimenti giurisdizionali devono essere motivati, non si sono tuttavia registrate proposte per una sua eventuale modificazione.

Tale norma, come è ben noto, è stata letta come l'affermazione di un principio democratico di controllo generalizzato sull'amministrazione della giustizia (sebbene oggi si tenda piuttosto a ritenere tale controllo assicurato anche o meglio con la pubblicità dei processi) e di applicazione del principio di legalità, ed è stata, inoltre, ritenuta strumentalmente diretta all'esercizio della funzione nomofilattica della Corte di cassazione, della quale si occupa il medesimo articolo 111.

Proprio in riferimento all'attività della Cassazione sono emerse nel corso dei lavori del Comitato (per quanto in modo

non prevalente) proposte dirette a restringere l'accesso al tale organo, al fine di deflazionarne l'attività.

Tali proposte – sulle quali, in verità, nutro personalmente talune perplessità e avverto l'esigenza di ulteriori approfondimenti – sono state considerate all'ipotesi di modifica n. 2, che, al comma 2, ammette sempre il ricorso in Cassazione per i provvedimenti contro la libertà personale ed affida, invece, alla legge il compito di individuare i casi in cui tale ricorso è ammesso contro le sentenze.

Come si ricorderà, il vigente testo del comma 2 dell'articolo 111 unifica le distinte ipotesi di impugnabilità in Cassazione di tutte le sentenze dei giudici ordinari e speciali nonché quella di tutti i provvedimenti restrittivi della libertà personale, costituzionalizzando, quindi, due garanzie differenti, la prima delle quali, per usare le parole di Calamandrei (che non a caso era anche contrario al decentramento della Corte di cassazione), si richiama all'unità del diritto nazionale attraverso l'uniformità della interpretazione giurisprudenziale (ed in ciò consiste la funzione nomofilattica cui accennavo prima) mentre la seconda intende realizzare quello che è stato definito una sorta di *habeas corpus* continentale, ossia una delle più grandi garanzie conquistate da un regime democratico, come fu detto proprio all'Assemblea costituente.

Sempre all'articolo 111 sono state recepite, all'ipotesi di modifica n. 1, quelle proposte avanzate durante i lavori del Comitato e dirette a costituzionalizzare le coordinate del procedimento penale secondo quanto previsto dall'articolo 6 della già citata Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, a inserire inoltre nella Costituzione una cosiddetta « riserva di codice » per quanto riguarda le norme penali e a chiarire che tali norme non possono essere interpretate né analogicamente né estensivamente.

Si tratta di disposizioni che non solo investono differenti aspetti della giustizia penale e, in particolare, il rapporto tra il

cittadino e la magistratura, ma sono anche intimamente connesse tra loro.

Per quanto riguarda in maniera specifica il comma 3 dell'ipotesi di modifica n.1, mi corre l'obbligo di ricordare nuovamente che le relative disposizioni sono già vigenti nel nostro ordinamento per effetto della ratifica della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali del 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con la legge 4 agosto 1955, n. 848; tuttavia è senz'altro a tutti chiaro il significato che assumerebbe non solo in termini simbolici, ma anche come ricaduta sull'attività legislativa ordinaria e come parametro per il vaglio di costituzionalità delle disposizioni oggi vigenti la costituzionalizzazione dei principi espressi dalla norma in esame.

Ugualmente non sfuggono alla vostra attenzione la portata e le implicazioni, anche relative alla tecnica legislativa, determinate dalla eventuale introduzione del principio della riserva di codice nel testo della Costituzione.

Tale introduzione, fortemente sostenuta nel corso dei lavori del Comitato, si propone di porre rimedio all'effetto perverso determinato dall'inflazione legislativa in materia penale, a causa della quale, di fatto, l'obbligo di conoscenza di tali disposizioni posto in capo a tutti i cittadini dall'articolo 5 del codice penale (secondo il quale nessuno può invocare a propria scusa l'ignoranza della legge penale) è obbligo del quale non si può ragionevolmente pretendere l'adempimento. Una razionalizzazione della tecnica legislativa in forza dell'imposizione di un vincolo costituzionale al legislatore, facilitando la conoscibilità delle disposizioni penali, costituirebbe quindi una garanzia per il cittadino e, al contempo e conseguentemente, meglio assicurerebbe l'applicazione della legge penale senza che possa essere invocata in alcun caso l'ignoranza della stessa.

Incidentalmente mi permetto di ricordare che in materia di diritto tributario, altro settore dove parlare di inflazione legislativa sembra rappresentare un pal-

lido eufemismo, l'articolo 8 del decreto legislativo 31 dicembre 1992, n.546, prevede che la Commissione tributaria dichiara non applicabili le sanzioni non penali previste dalle leggi tributarie quando la violazione è giustificata da obiettive condizioni di incertezza sulla portata e sull'ambito di applicazione delle disposizioni alle quali si riferisce.

Per quanto riguarda il divieto di interpretazione analogica ed estensiva in materia penale, devo sottolineare alla Commissione che esso non è oggi (quantomeno) espressamente previsto dalla Costituzione, sebbene l'opinione prevalente, ma non unanime, in dottrina (con riferimento, in verità, alla sola interpretazione analogica) lo ritenga compreso nel principio di legalità previsto al comma secondo dell'articolo 25, per effetto del quale nessuno può essere punito se non in forza di una legge che sia entrato in vigore prima del fatto commesso.

È noto peraltro che il divieto di analogia è già previsto dall'articolo 14 delle disposizioni sulla legge in generale, premesse al codice civile, secondo il quale le leggi penali e quelle che fanno eccezione a regole generali o ad altre leggi non si applicano oltre i casi e i tempi in esse considerati.

Tale divieto oggi può essere violato da comportamenti interpretativi dei singoli giudici. Una violazione da parte del legislatore può avere luogo nell'ipotesi, invero non molto credibile, di leggi ordinarie che volessero ammettere l'analogia in relazione all'applicazione di particolari norme penali. Queste considerazioni valgono, a maggior ragione, in ordine all'eventuale divieto di interpretazione estensiva.

Riguardo quest'ultima questione, tuttavia, devo far presente che in alcune sentenze della Corte costituzionale, mentre da un lato sembra confermata in via interpretativa la asserita costituzionalizzazione del divieto di analogia, dall'altro sembra però consentito il ricorso all'interpretazione estensiva nella parte in cui con tali sentenze è stata ritenuta la costituzionalità di disposizioni recanti indicazioni estensive, ossia di indicazioni

con le quali si assegna all'interprete il compito di attuare il procedimento ordinario di interpretazione, anche se diretto ad operare l'inserzione di un caso in una fattispecie; la Corte ha infatti argomentato che in questi casi si tratterebbe di operazione diversa dall'applicazione analogica (si vedano le sentenze n. 79 del 1982 e, più risalenti, n. 120 del 1965 e n. 27 del 1961).

Considerata tale situazione, sembra davvero opportuno, e ciò propongo nel testo alla vostra attenzione recependo peraltro talune indicazioni emerse nei lavori del Comitato, che nella sede delle disposizioni dedicate alla giurisdizione si chiariscano le implicazioni connesse alla applicazione delle norme penali, sempre in quell'ottica, cui accennavo poc'anzi, di semplificazione della legislazione penale e di chiarezza nei rapporti tra magistratura e cittadino, il quale deve ben conoscere a quali comportamenti la legge, e solo la legge, attribuisce un disvalore tale da ritenerli meritevoli di sanzione penale.

Il Comitato si è a lungo soffermato sulla disposizione recata dall'articolo 112 della Costituzione, secondo il quale il pubblico ministero ha l'obbligo di esercitare l'azione penale.

Si tratta di una tematica di grande complessità, nella quale si intrecciano problematiche di equilibrio costituzionale, di garanzia dell'effettività dell'ordinamento giuridico, di uguaglianza dei cittadini di fronte alla legge, di diritto processuale ed ordinamentale e, ancora, molteplici ed evidenti elementi di interconnessione con quelle relative all'indipendenza del pubblico ministero, tanto che la stessa genesi della disposizione, nei lavori della Costituente, si intreccia con il problema dei rapporti del pubblico ministero con il ministro della giustizia (attualmente disciplinato dall'ultimo comma dell'articolo 107, sul quale mi sono ampiamente soffermato in precedenza). In effetti sul principio dell'obbligatorietà dell'azione penale si registrò un accordo unanime, e discordanza vi fu piuttosto tra chi riteneva, come Calamandrei, che ciò comportasse necessariamente

l'istituzione di un pubblico ministero indipendente ed inamovibile e chi, invece, come Leone, sosteneva la non inconciliabilità del principio con la dipendenza dell'accusa pubblica dall'esecutivo.

Devo a questo punto far presente, anche perché possano essere meglio intese talune disposizioni previste nel testo al vostro esame, in particolare nell'ipotesi di modifica n. 2, che già in sede di Assemblea costituente si pose il problema di considerare o meno l'azione penale come di esclusiva titolarità del pubblico ministero. Si tratta del noto problema del monopolio dell'azione penale, che i costituenti intesero espressamente escludere respingendo la formulazione che prevedeva espressamente la pubblicità dell'azione penale, proprio per evitare al legislatore ordinario di non poter eventualmente introdurre anche forme di azione penale sussidiaria, dando così spazio nel processo a quelle che sono le istanze dei soggetti privati del rapporto giuridico penale.

Sul punto si è anche espressa la Corte costituzionale, secondo la quale l'ordinamento può ben prevedere azioni penali sussidiarie o concorrenti rispetto a quella obbligatoriamente esercitata dal pubblico ministero (si vedano le sentenze n. 84 del 1979, n. 114 del 1982 e n. 61 del 1987).

In materia le posizioni dei vari gruppi, espresse nelle proposte e nei disegni di legge all'esame della Commissione ed emerse durante il lavoro del Comitato, erano particolarmente differenziate. Come certo voi tutti ben sapete, sono state infatti avanzate proposte per confermare il testo dell'articolo 112 nella attuale formulazione, proposte esclusivamente volte, invece, a meglio precisarne le coordinate, e proposte, infine, dirette a configurare un diverso assetto delle responsabilità e delle competenze in materia.

Si tratta di iniziative tutte pienamente legittime e alla base delle quali si trova la comune preoccupazione di affermare non solo un principio, ma di individuare anche meccanismi diretti a consentire l'effettività del principio stesso.

Nel corso dei lavori del Comitato, infatti, è emerso il comune rilievo secondo il quale l'affermato principio dell'obbligatorietà dell'azione penale in concreto, ossia, nella pratica degli uffici giudiziari, subisce una serie di eccezioni, attenuazioni e differenziazioni tali da potersi affermare senza esagerazioni che, di fatto, la discrezionalità è ormai la regola, sebbene, come affermato anche dalla Corte costituzionale (si veda la sentenza n. 22 del 1959) l'obbligatorietà dell'azione penale comporta l'esclusione di qualsiasi discrezionalità in ordine all'opportunità o meno del promuovimento dell'azione stessa.

È evidente, peraltro, che talune deviazioni dal principio dipendono da fattori fisiologici, in quanto in molti casi, direttamente ricollegabili all'attività del pubblico ministero ovvero di altri organi (come, ad esempio, la polizia giudiziaria), il principio dell'obbligatorietà subisce interferenze che, in concreto, determinano deroghe più o meno incisive. Resta tuttavia fermo l'affermato principio che, di fronte ad un reato, l'atteggiamento del pubblico ministero non può essere determinato se non dalla legge che gli impone di procedere, ossia di richiedere al giudice di decidere sulla fondatezza di una certa notizia di reato e sulla conseguente applicazione della legge penale.

La gravità della situazione attuale è stata tuttavia resa manifesta anche dalle audizioni svolte di fronte alla Commissione ed è confermata, nei fatti, da talune iniziative, peraltro in gran parte necessitate, assunte da alcuni procuratori della Repubblica. Si è quindi imposta all'attenzione del Comitato la comune necessità di individuare un meccanismo che, evitando mere petizioni di principio, consentisse di porre rimedio a tale situazione, definendo un circuito suscettibile di coinvolgere in modo pieno ed efficace tutti i livelli di responsabilità istituzionale e di consentire di rendere effettiva la dichiarata obbligatorietà dell'esercizio dell'azione penale.

Nel testo che viene proposto, sempre recependo le linee di tendenza e le indicazioni espresse dai componenti del Co-

mitato, all'articolo 112 sono state predisposte due ipotesi alternative, con riferimento alla largamente evidenziata necessità di rendere effettivo il dichiarato e confermato obbligo di esercitare l'azione penale posto in capo al pubblico ministero.

Devo al riguardo segnalare, anzitutto, che la formulazione dell'ipotesi di modifica n. 1, al comma 1, mi sembra aver acquisito un ampio consenso nel Comitato; si tratta di una formula che, nella necessaria stringatezza tipica delle disposizioni costituzionali, forse consente di conciliare l'esigenza di mantenere la previsione dell'obbligatorietà con quella di consentire al legislatore ordinario la possibilità di porre in essere interventi tali da assicurare che il principio non resti privo di contenuto e che, nella migliore delle ipotesi, la sua realizzazione sia affidata alle sole capacità e al senso di responsabilità dei magistrati.

È anche in quest'ottica che deve leggersi la disposizione dell'ultimo comma di entrambe le ipotesi di modifica (sulla quale mi sembra che il Comitato abbia espresso un consenso generalizzato), per effetto della quale il ministro della giustizia deve riferire annualmente al Parlamento sullo stato della giustizia, sull'esercizio dell'azione penale e sull'uso dei mezzi di indagine. Questa ipotesi (che sistematicamente potrebbe anche essere inserita all'articolo 110) esclude che il Parlamento possa interferire direttamente sull'esercizio dell'azione penale, mentre rafforza l'esigenza di un raccordo istituzionale tra Governo e Parlamento su tematiche di grande rilievo, che in quella circostanza verrebbero affrontate in maniera organica e non frammentaria, per quanto riguarda le responsabilità di effettiva competenza del Parlamento e del Governo.

Sempre con riferimento all'articolo 112, alcuni componenti del Comitato hanno evidenziato l'opportunità di costituzionalizzare l'improcedibilità dell'azione penale in caso di inoffensività del fatto-reato ovvero — secondo altri — qualora si riscontri il difetto di interesse pubblico al

perseguimento dello stesso; con altra, e per più versi analoga, formulazione, altri componenti hanno invece proposto di attribuire alla legge il compito di determinare le modalità di deroga all'obbligo di esercizio dell'azione penale se nel corso delle indagini risulta la tenuità del fatto e l'occasionalità del comportamento.

Ho ritenuto doveroso recepire tali indicazioni, rispettivamente al comma 2 dell'ipotesi n. 1 ed al comma 3 dell'ipotesi n. 2, in quanto esse pongono questioni di grande spessore, ampiamente dibattute in dottrina; mi sembra, tuttavia, che l'argomento debba essere ulteriormente approfondito, anche alla luce di quanto previsto al comma 1 dell'ipotesi di modifica n. 1, per effetto del quale il legislatore potrebbe comunque probabilmente assumere iniziative tali da soddisfare le esigenze postulate da tali indicazioni, senza incorrere in violazioni della Costituzione.

Concludendo sull'articolo 112, devo infine far presente che all'ipotesi di modifica n. 2, al comma 2, anche qui recependo indicazioni emerse nei lavori del Comitato, ho inserito una disposizione che demanda alla legge il compito di stabilire i casi in cui l'azione penale è attribuita in via sussidiaria e concorrente ad altri soggetti. Si tratta di una norma che chiarisce espressamente l'insussistenza di un monopolio dell'azione penale in capo al pubblico ministero, questione sulla quale mi sono già prima soffermato e su cui saranno opportuni successivi approfondimenti.

Per quanto riguarda l'articolo 113, desidero anzitutto richiamare le considerazioni svolte in via generale con riferimento, in particolare, all'articolo 103; quest'ultimo articolo, infatti, caratterizza la tutela giurisdizionale nei confronti della pubblica amministrazione dal punto di vista degli organi giurisdizionali cui essa è affidata, mentre il vigente articolo 113 definisce il medesimo ambito da un punto di vista meramente oggettivo, garantendo la giurisdizione amministrativa generale di legittimità con riferimento, nell'attuale formulazione, alla esposta dicotomia tra interessi legittimi e diritti soggettivi.

Non vorrei qui ripetere le considerazioni già svolte in occasione dell'illustrazione degli articoli dedicati alle tematiche connesse con la giustizia amministrativa. Mi limito pertanto a segnalare alla vostra attenzione che all'articolo 113, comma 1, ho espunto il riferimento ai diritti soggettivi e agli interessi legittimi in coerenza a quanto previsto all'articolo 103, comma 1 (in entrambe le ipotesi di modifica). Il testo prevede, peraltro, che la tutela giurisdizionale, concessa contro gli atti della pubblica amministrazione, deve seguire le modalità indicate dalla legge, onde evitare la possibilità di una legittimazione attiva eccessivamente estesa, la quale in ipotesi potrebbe finire per paralizzare l'attività degli organi giurisdizionali.

5. La giustizia costituzionale

5. 1. Il quadro di riferimento

5.1.1. Genesi ed evoluzione normativa

L'introduzione nel sistema costituzionale di un organo di giustizia costituzionale rappresentò il necessario corollario della scelta operata dai costituenti in favore di una Costituzione rigida. Si intendeva in tal modo operare una netta innovazione rispetto all'ordinamento precedente fondato su una carta fondamentale, lo Statuto albertino del 1848, sprovvista di un chiaro regime di prevalenza rispetto alla legislazione ordinaria e pertanto liberamente derogabile da questa. Il carattere « flessibile » dello Statuto era del resto testimoniato dal fatto di essersi prestato a fare da sfondo, senza modificazioni formali, ai diversi regimi politici succedutisi dal 1848 (monarchia costituzionale sabauda, il sistema parlamentare liberale, il regime fascista).

Gli estensori della nuova Costituzione vollero fare di questa un atto di permanente garanzia del nuovo ordinamento democratico: di qui la necessità di introdurre meccanismi per il controllo sull'osservanza da parte delle leggi dei principi costituzionali. Questo profilo rappresentava, del resto, solo una delle componenti della più generale volontà di costruzione di un sistema che coniugasse il riferimento fondativo alla sovranità popolare

con l'altrettanto irrinunciabile esigenza della tutela dei diritti fondamentali degli individui e delle formazioni sociali. Di qui il disegno di attribuire in capo all'organo di garanzia costituzionale, oltre al controllo sulla costituzionalità delle leggi, altre funzioni finalizzate ad assicurare controlli e limiti all'azione degli organi costituzionali, l'effettività degli ambiti riservati agli enti ad autonomia garantita nonché la « giustiziabilità » anche degli atti di carattere politico. Tali istituti avrebbero contrassegnato il deciso passaggio dallo Stato di diritto liberale, improntato al rispetto del principio di legalità da parte dei pubblici poteri, al nuovo Stato costituzionale in cui le stesse massime istanze di formazione della volontà politica e legislativa sono sottoposte alla necessità di rispettare i principi fondamentali posti alla base del sistema. Ciò in sintonia con il grande movimento del costituzionalismo europeo del dopoguerra, ispirato alla esigenza di individuare, dopo la fine del secondo conflitto mondiale e della « guerra civile europea », una serie di principi di giustizia, di aspirazioni collettive, di garanzie indisponibili che rappresentassero un terreno comune, affrancato dalle oscillazioni potenzialmente distruttive della contingenza politica.

Per l'individuazione dei caratteri del nuovo organo di garanzia, i costituenti avevano di fronte a sé principalmente due modelli. Il primo era incentrato sull'esempio del sindacato di costituzionalità avviatosi sulla base delle elaborazioni giurisprudenziali della Corte suprema americana, a partire dagli inizi del XIX secolo: si trattava di un sistema che affidava il controllo di costituzionalità sulle leggi alle corti ordinarie aventi il proprio vertice nella Corte suprema, un sistema pertanto contrassegnato da un carattere diffuso, dall'incidenza sui casi concreti, dalla natura prevalentemente giurisdizionale dell'attività di controllo esercitata. L'altro modello era invece rappresentato dalle corti di giustizia costituzionali istituite tra le due guerre in Austria e Cecoslovacchia, che configuravano un sistema di giustizia costituzionale a carattere accentrato, im-

perniato su una verifica di costituzionalità posta in essere da organi specializzati di nomina prevalentemente politica e svolgenti un'attività di controllo con valenza *erga omnes* e di carattere astratto (tanto da indurre Kelsen – in un saggio dedicato alla comparazione tra la giustizia costituzionale americana e quella austriaca – a definire la Corte costituzionale austriaca un « legislatore negativo »).

Per l'individuazione del sistema di giustizia costituzionale da adottare per il nostro paese si tentò di definire una soluzione che contemperasse elementi tratti da entrambi questi modelli.

Si scelse infatti di affidare i compiti rientranti nella sfera della giustizia costituzionale ad un organo accentrato, composto da un numero ristretto di membri (15) nominati prevalentemente da soggetti politici (1/3 dal Presidente della Repubblica, 1/3 dal Parlamento in seduta comune, 1/3 dalle supreme magistrature ordinarie ed amministrative). A questi caratteri, che contrassegnavano fortemente il nuovo organo nel senso della politicità, si accompagnò tuttavia la previsione concernente i requisiti per la nomina a giudice, incentrati sul principio della competenza giuridica, la fissazione di un termine di mandato (12 anni) assai più lungo del normale ciclo politico, la rinnovazione parziale dei componenti, l'elezione del Presidente all'interno dei membri della stessa Corte, un rigido regime delle incompatibilità: tutti elementi che accentuavano il carattere di specializzazione, neutralità e indipendenza del nuovo organo, attribuendo pertanto ad esso elementi di analogia con la posizione degli organi giurisdizionali.

Al modello « europeo » di giustizia costituzionale si rifaceva l'individuazione delle competenze e degli effetti delle pronunce della Corte: il giudizio sulla legittimità costituzionale delle leggi e degli atti aventi forza di legge dello Stato e delle regioni; la risoluzione dei conflitti tra i poteri dello Stato, tra lo Stato e le regioni e tra le regioni; i giudizi sulle accuse promosse contro il Presidente della Repubblica e i ministri. Per quanto ri-

guarda in particolare il sindacato di costituzionalità delle leggi, si precisò il carattere caducatorio ed *erga omnes* delle sentenze aventi per oggetto disposizioni ritenute incostituzionali. Allo stesso tempo si precisò con forza, nel corso dei lavori in Costituente, il carattere di riscontro oggettivo e imparziale del sindacato di costituzionalità: di qui la sostituzione dell'espressione approvata dalla Commissione (« la Corte giudica della costituzionalità di tutte le leggi ») con quella proposta dall'onorevole Perassi (« La Corte costituzionale giudica delle controversie relative alla *legittimità costituzionale* »), al fine di escludere, come ebbe a rilevare l'onorevole Ruini, qualsiasi coinvolgimento da parte della Corte in valutazioni di merito riservate al Parlamento, pur consentendo alla successiva attività giurisprudenziale della Corte un'attività di valutazione abbastanza elastica, in relazione alle esigenze concrete che si sarebbero di volta in volta presentate.

Per quanto riguarda le modalità di instaurazione del giudizio di costituzionalità sulle leggi, si registrò in seno ai costituenti (e in particolare all'interno della seconda sottocommissione) un atteggiamento aperto ad una pluralità di possibili soluzioni.

Il relatore onorevole Calamandrei pose fin dall'inizio la questione se il controllo sulla costituzionalità delle leggi si dovesse istituire: *a)* soltanto in via incidentale (cioè nel giudizio in cui si tratti di applicare la legge a un caso concreto); *b)* soltanto in via principale (cioè in un apposito giudizio, in cui si tratti di decidere come unico oggetto se una legge è o non è in contrasto con la Costituzione); *c)* oppure insieme, in via incidentale e in via principale. Nella soluzione proposta dall'onorevole Calamandrei erano previsti entrambi i tipi di controllo. La sottocommissione approvò, oltre a quella in via incidentale, anche l'impugnazione in via principale, da « chiunque » esercitabile, entro il termine di un anno dall'entrata in vigore della singola legge, direttamente avanti la Corte costituzionale. Ma il Comitato di redazione sostituì questa norma

con il secondo comma dell'articolo 128 del progetto, in cui si prevedeva di riservare l'impugnazione in via principale al Governo, a 50 deputati, a un Consiglio regionale, o a non meno di 10.000 elettori. In Assemblea l'onorevole Mortati propose il ritorno alla norma approvata dalla sottocommissione, pur con una diversa e più dettagliata formulazione. La proposta, cui l'onorevole Ruini dichiarò di aderire a solo titolo personale, incontrò tuttavia notevole resistenza. L'Assemblea approvò quindi un emendamento proposto dall'onorevole Arata con cui l'intera questione della definizione delle « condizioni, le forme e i termini di proponibilità dei giudizi di legittimità costituzionale » veniva demandata – congiuntamente all'individuazione delle garanzie di indipendenza dei giudici costituzionali – ad una successiva legge costituzionale (tale rinvio è contenuto nell'attuale testo dell'articolo 137 della Costituzione).

La definizione con legge costituzionale delle modalità di instaurazione del giudizio costituzionale fu operata in tempi rapidissimi: fu infatti la stessa Assemblea costituente, in regime di *prorogatio*, ad approvare un disegno di legge governativo con cui si dettava la disciplina della materia. Il provvedimento (legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1) optava per la individuazione di un'unica modalità di accesso ai giudizi di legittimità costituzionale: la rimessione alla Corte da parte dei giudici delle questioni di legittimità rilevate d'ufficio o sollevate dalle parti nel corso del giudizio e non ritenute dalla stessa autorità giudiziaria manifestamente infondate.

Il sistema così definito operava una scelta in direzione di una ulteriore « giurisdizionalizzazione » del sindacato di costituzionalità, in quanto quest'ultimo avrebbe potuto avere luogo solo in relazione a concrete controversie riguardanti l'applicazione delle norme da sottoporre alla verifica di costituzionalità. Il filtro per accedere a quest'ultima veniva individuato nell'autorità giudiziaria, che avrebbe dovuto apprezzare la « non manifesta infondatezza » e la « rilevanza » per il giudizio

delle questioni sollevate. Si dava così vita ad un sindacato di costituzionalità sulle leggi che escludeva in via ordinaria un controllo di tipo astratto e preventivo sugli atti legislativi, prevedendo al contrario che la costituzionalità di tali atti andasse verificata nel loro impatto sociale, cioè nella loro concreta incidenza sugli interessi reali, impedendo al contempo che « gli atti stessi, se sospetti di incostituzionalità, trovassero applicazione in sede giurisdizionale con irrimediabile pregiudizio per l'attuazione dei valori costituzionali nell'assetto dei rapporti giuridici » (sentenza 406/89).

Va comunque ricordato che la legge costituzionale del 1948 introdusse anche due nuove forme di impugnazione diretta delle leggi, che si aggiungevano a quella prevista dall'articolo 127 della Costituzione con riferimento alla facoltà riservata al governo di promuovere la questione di legittimità costituzionale delle leggi regionali davanti alla Corte costituzionale o quella di merito per contrasto di interessi davanti alle Camere. Venne infatti prevista la possibilità per le regioni di promuovere il giudizio della Corte sulle leggi statali o sulle leggi delle altre regioni ritenute invasive delle proprie competenze: in questo caso il ricorso era previsto tuttavia in via successiva (entro 30 giorni dalla pubblicazione della legge) e non in via preventiva, come nell'articolo 127 della Costituzione.

Definite, con la Costituzione e la legge costituzionale n. 1 del 1948, le competenze e le modalità operative del nuovo organo di giustizia costituzionale, l'avvio del funzionamento della Corte non fu, com'è noto, reso possibile che otto anni più tardi, nel 1956.

Nel frattempo vennero emanate ulteriori norme legislative, di rango costituzionale ed ordinario, che definivano aspetti importanti dell'attività della Corte. Con la legge costituzionale 11 marzo 1953, n. 1 venne attribuita alla Consulta una nuova competenza, quella concernente il giudizio di ammissibilità sulle richieste di referendum abrogativo presentate ai sensi dell'articolo 75 della Costituzione, e fu-

rono stabilite ulteriori norme di garanzia concernenti lo status dei giudici costituzionali. Con la legge 11 marzo 1953, n. 87 furono invece dettate importanti norme in materia di costituzione e funzionamento della Corte, di disciplina della proposizione delle questioni di legittimità costituzionale, di esame dei conflitti di attribuzione. Va a quest'ultimo proposito rilevato che l'inserimento di talune di tali disposizioni in una legge di rango ordinario come la legge 87 ha destato e continua a destare non poche perplessità in relazione al carattere « materialmente » costituzionale delle norme da essa dettate: basti pensare alle previsioni concernenti il limite del sindacato di costituzionalità della Corte (che esplicitamente esclude « ogni valutazione di natura politica e ogni sindacato sull'uso del potere discrezionale del Parlamento ») o alle impegnative proposizioni normative riguardanti la definizione degli istituti del conflitto di attribuzione e di « potere dello Stato ».

Per completare la storia legislativa della Corte costituzionale, occorre citare due ulteriori interventi operati con legge costituzionale. Con la legge costituzionale 22 novembre 1967, n. 2, fu modificato l'articolo 135 della Costituzione, introducendo sostanziali modifiche alle modalità di composizione della Corte: il mandato dei giudici fu ridotto da dodici a nove anni, venne esclusa qualsiasi forma di *prorogatio*, la durata in carica del Presidente fu limitata a tre anni e fu introdotto il principio della sostituzione di ciascun singolo giudice alla scadenza del mandato. Venne inoltre stabilita la maggioranza necessaria per l'elezione dei giudici da parte delle supreme magistrature e del Parlamento in seduta comune, fissando per l'elezione parlamentare un quorum piuttosto elevato (2/3 dei componenti per i primi tre scrutini, 3/5 per le successive votazioni).

La legge costituzionale 16 gennaio 1989, n. 1, in connessione con la riforma della disciplina dei reati ministeriali, ha infine soppresso, tra le competenze della Corte, quella concernente appunto i giudizi sui ministri.

5.1.2. L'evoluzione giurisprudenziale

Ma a definire la posizione della Corte costituzionale ha contribuito certamente in misura rilevantissima anche la stessa giurisprudenza della Consulta che ha avuto modo nelle circa 12 mila decisioni sino ad oggi adottate, di definire in termini sempre più precisi il proprio ruolo nel sistema.

Per articolare la storia dell'evoluzione della giurisprudenza costituzionale sono state utilizzate dagli studiosi periodizzazioni diverse. Quella proposta ad esempio da Enzo Cheli in un recente saggio individua tre fasi: la prima (dalla fine degli anni '50 all'inizio degli anni '70) vede la Corte impegnata a consolidare la propria posizione nel sistema e proporsi quale istanza di promozione delle riforme, in primo luogo attraverso lo svecchiamento dell'ordinamento normativo vigente di derivazione prerепubblicana; una seconda fase (protrattasi sino alla metà degli anni '80) chiama invece maggiormente in causa la Corte nel ruolo schmittiano di arbitro e mediatore dei conflitti sociali e politici, in un delicato confronto diretto con l'attività del Parlamento e della magistratura; la fase tuttora aperta si caratterizza, invece, per la rapidità e puntualità delle decisioni della Corte, in un contesto istituzionale in rapido movimento e contrassegnato da un elevato tasso di conflittualità interistituzionale.

L'attività di definizione del ruolo nel sistema dell'organo di giustizia costituzionale ebbe avvio già con la prima sentenza emanata dalla Consulta, la n. 1 del 1956, con cui la Corte riconobbe la propria competenza a giudicare della legittimità costituzionale anche delle leggi precedenti all'entrata in vigore della Costituzione, ponendo così le premesse per una verifica alla luce dei nuovi principi costituzionali dell'intero ordinamento normativo vigente.

Nel corso di questo sviluppo la Corte ha avuto modo di affinare e diversificare gli strumenti a propria disposizione nell'esercizio del sindacato di legittimità degli atti legislativi. Rispetto alla scelta « secca » se caducare o meno le disposizioni sottoposte al suo esame, la Consulta ha

sviluppato un complesso arsenale di pronunce, operanti interventi di differente natura sui testi normativi scrutinati: dalle sentenze « interpretative » (di rigetto e di accoglimento) a quelle « monitorie », alla discussa categoria delle sentenze « additive », con le quali la Corte ha subordinato la permanenza nell'ordinamento di una determinata disposizione alla sua integrazione da parte di proposizioni normative di varia natura, individuate dalla stessa Corte. È questa certamente la frontiera più controversa del sindacato di legittimità sulle leggi e che ha maggiormente esposto la Consulta a potenziali conflitti con gli organi legislativi anche per i riflessi che in numerosi casi tali sentenze hanno comportato per le finanze pubbliche. Assumendo come parametro il principio di eguaglianza sancito dall'articolo 3 della Costituzione, la Corte ha talvolta esteso determinati benefici o trattamenti a categorie di soggetti che ne erano stati illegittimamente esclusi dalle leggi impugnate, determinando in tal modo aumenti di spesa non provvisti della necessaria copertura finanziaria. Va peraltro rilevato che in tempi recenti è venuto emergendo nel comportamento della Corte su tale profilo un atteggiamento di sempre più accentuato *self-restraint* espresso, da un lato, dal ricorso alle sentenze additive solo nei casi in cui l'individuazione della norma mancante da integrare sia univoca e non dia adito alla scelta tra più soluzioni (cosiddette sentenze « a rime obbligate »), dall'altro dalla limitazione in taluni casi dell'intervento della Corte alla formulazione non di una vera e propria integrazione al testo legislativo, ma di un « principio » il cui svolgimento viene demandato al legislatore (queste decisioni sono state definite « sentenze additive di principio »).

Anche al di là di tali punte estreme, la Corte ha comunque interpretato con sempre maggiore consapevolezza il sindacato di costituzionalità sugli atti legislativi come attività che si discosta sensibilmente dal modello, ipotizzato come si è visto dal costituente, di un confronto puntuale di tipo giuridico-formale tra le norme costi-

tuzionali e quelle sottoposte al sindacato di legittimità. Quest'ultimo si è invece sempre più qualificato in termini di valutazione delle discipline legislative alla luce dei « valori » e dei principi espressi dal testo costituzionale, anche se tale riscontro viene comunque tradotto nelle decisioni della Corte in termini di effetti sul tenore testuale delle normative esaminate: la stessa Consulta (sentenza 84 del 1996) ha a tal proposito rilevato come il giudice delle leggi giudichi su norme ma pronunci su disposizioni .

Su questa linea uno strumento assai penetrante, per l'effettuazione del controllo di costituzionalità sulle leggi, è rappresentato dall'utilizzazione in termini assai ampi del principio di eguaglianza, di cui la Corte si è avvalsa come parametro per valutare la « congruità » e la « ragionevolezza » delle misure contenute nei provvedimenti legislativi. Sulla base di tali presupposti la Consulta si è potuta spingere sino a valutare il « buon uso » da parte del legislatore del potere discrezionale ad esso assegnato anche in termini di effettivo conseguimento di un soddisfacente equilibrio tra i diversi valori costituzionali in gioco in un determinato ambito. Non occorre sottolineare la delicatezza anche di questo profilo della giurisprudenza della Consulta, per il diretto riferimento alle scelte e valutazioni spettanti al potere legislativo.

Parametri analoghi, fondati sul criterio di ragionevolezza, sono stati peraltro utilizzati dalla Corte anche per valutare l'uso da parte di organi costituzionali di poteri politici diversi da quelli di carattere normativo: con la sentenza 1150 del 1988 la Corte ha rivendicato ad esempio a sé la possibilità di valutare sotto questo profilo le decisioni delle Camere afferenti la sussistenza della prerogativa della insindacabilità parlamentare.

Un'ultima considerazione va svolta con riferimento alla giurisprudenza della Corte in materia di accesso al sindacato di legittimità. A questo proposito va rilevato lo sforzo posto in essere dalla Consulta per ampliare gli ambiti sottoposti al controllo della Corte, attraverso l'arricchimento

dei soggetti abilitati a proporre le questioni di costituzionalità. Ciò è avvenuto, da un lato, riconoscendo la qualifica di « giudice » e « giudizio » anche a soggetti e sedi ulteriori rispetto a quelli compresi nell'ordinario ambito giurisdizionale (tale riconoscimento è stato ad esempio attribuito alla sezione disciplinare del CSM, alla Corte dei conti in sede di controllo sugli atti del governo e, non ultimo, alla stessa Corte costituzionale, che si è riconosciuta la legittimazione a sollevare di fronte a se medesima questioni incidentali); dall'altro, allargando l'universo dei soggetti da qualificare come « poteri dello Stato », ai fini del riconoscimento della facoltà di sollevare i conflitti di attribuzione.

A questo ultimo proposito è noto il riconoscimento da parte della Corte di tale qualifica al comitato promotore dei referendum e ad un quinto dei componenti di una Camera (sentenza 69 del 1978): tale orientamento è stato recentemente ribadito con la sentenza 161 del 1995, con cui la Consulta si è spinta sino ad annullare una norma di un decreto legge impugnata dai promotori di un referendum in sede di conflitto di attribuzioni in relazione alle limitazioni comportate dal provvedimento alle libertà costituzionali di tali soggetti. Secondo un orientamento dottrinario, tali sviluppi avrebbero posto le premesse logiche per l'accoglimento anche nel nostro ordinamento di forme di ricorso diretto alla Corte avverso gli atti legislativi da parte di soggetti qualificati, come le minoranze parlamentari (in analogia con l'istituto della *saisine parlementaire* francese, che prevede appunto la possibilità per 60 deputati o 60 senatori di impugnare dinanzi al *Conseil constitutionnel* le leggi approvate dalle camere prima della loro promulgazione) o degli individui che ritengano la sfera dei propri diritti fondamentali direttamente lesa dall'intervento legislativo (come nella *Verfassungsbeschwerde* tedesca). Sono evidenti le connessioni tra lo sviluppo di tali nuovi strumenti di accesso alla Corte e le possibili innovazioni in tema di forma di

Stato e di forma di governo, in particolare per quanto riguarda la definizione di uno statuto della opposizione (per una considerazione comparata di tali problemi nei diversi ordinamenti, rinvio ad una pubblicazione recentemente elaborata dal Servizio studi del Senato).

A proposito di questi possibili sviluppi, va rilevato come nella vlegislazione costituzionale vigente già sia presente un limitato caso di « ricorso diretto » alla Corte a favore di minoranze politiche: l'articolo 56 dello Statuto della regione Trentino-Alto Adige prevede infatti, a favore dei gruppi etnico-linguistici del consiglio regionale e di quello della provincia di Bolzano, la possibilità di adire la Corte avverso le leggi regionali o provinciali ritenute lesive del principio della parità tra i gruppi linguistici. D'altro canto, la stessa Corte costituzionale ha avuto modo (sentenza 406 del 1989) di riconoscere come il sistema di controllo di costituzionalità incentrato sul sindacato in via incidentale permetta la formazione di « zone franche » di incostituzionalità, in conseguenza delle scarse occasioni di controversia offerte da leggi che concernano direttamente competenze di organi pubblici o che non influiscano restrittivamente su situazioni soggettive.

5.1.3. I precedenti progetti di riforma

La riflessione politica e scientifica sulle prospettive di riforma della Corte costituzionale ha dato luogo alla prime ipotesi di modifica dell'attuale disciplina già a partire dall'inizio degli anni '80.

In sede parlamentare, la Commissione Bozzi non ritenne opportuno proporre modifiche alle disposizioni della Costituzione direttamente concernenti le garanzie costituzionali, ma si limitò a prospettare nell'ambito di una nuova ipotesi di stesura dell'articolo 81 della Costituzione una innovazione di rilievo per quanto concerne le modalità di accesso alla Corte: l'attribuzione alla Corte dei conti, in sede di esame del rendiconto dello Stato, della facoltà di investire la Corte costituzionale dei giudizi nei confronti delle leggi per violazione appunto dell'articolo 81 della

Costituzione. La proposta introduceva una forma di accesso diretto ai giudizi della Corte che era già stata prospettata dalla Consulta in una sua famosa sentenza (n. 226 del 1976). Con questa innovazione si intendeva porre rimedio alla già ricordata insufficienza emersa sulla base dell'esperienza applicativa a carico del sistema incentrato sul sindacato costituzionale in via incidentale, in relazione alla non completa tutela di determinati valori costituzionali (come quello della copertura delle leggi di spesa).

Le esigenze di rafforzare la funzione della Corte costituzionale di tutela obiettiva dell'ordinamento su impulso di un organo neutrale quale la Corte dei conti ritornano nella X legislatura con l'approvazione, da parte del Senato e quindi della Commissione affari costituzionali della Camera, della proposta di introdurre – nell'ambito di un più complessivo disegno di revisione costituzionale che interessava il sistema del bicameralismo e il riparto di competenze tra lo Stato e le regioni – l'articolo 95-*bis* della Costituzione, nel quale, in connessione con la previsione di un chiaro riparto di competenze tra la funzione legislativa delle Camere e quella regolamentare del Governo, si ipotizzava di attribuire alla Corte dei conti la facoltà di sottoporre al giudizio della Corte costituzionale gli schemi di regolamento inviati dal Governo per il visto in caso di riscontro di una violazione da parte di questi della riserva di legge.

Le ipotesi di riforma complessiva della giustizia costituzionale furono quindi espressamente affrontate nell'ambito del Comitato « garanzie » costituito in seno alla Commissione bicamerale per le riforme istituzionali istituita nella XI legislatura. Gli esiti del dibattito svolto nel comitato furono raccolti dal relatore senatore Acquarone in un documento che esprimeva in proposito una serie di « principi direttivi » di cui il Comitato prese atto. I punti salienti del documento si possono così sintetizzare:

a) esigenza di ricondurre nell'ambito del testo della Costituzione tutte le discipline di carattere costituzionale riguar-

danti la Corte costituzionale e l'accesso ai suoi giudizi, attualmente contenute in una serie di singole leggi costituzionali;

b) opportunità di ampliare le possibilità di accesso al giudizio di legittimità sulle leggi da parte della Corte prevedendo, accanto al ricorso in via incidentale, nuove forme di accesso diretto. Tale ampliamento avrebbe comunque dovuto tenere conto dell'esigenza di garantire la funzionalità della Corte e la tempestività delle sue decisioni. Una prima ipotesi di ampliamento fu formulata a favore del governo, di una consistente quota di parlamentari (1/5 dei componenti di una Camera), cinquecentomila elettori, cinque consigli regionali. L'apertura ad ulteriori soggetti avrebbe comportato comunque il problema di definire opportune istanze di filtro sulla ammissibilità dei ricorsi (funzione da attribuire ad un organo monocratico, quale il procuratore della Costituzione ipotizzato dallo stesso Calamandrei in sede di Assemblea costituente, o collegiale, ad esempio una Commissione ristretta composta da tre giudici costituzionali);

c) definizione degli effetti temporali delle sentenze della Corte aventi conseguenze finanziarie. Si ipotizzò in proposito che l'effetto « caducatorio » di tali sentenze fosse sospeso, per dare modo agli organi legislativi e al Governo di intervenire, prevedendo anche la possibilità per la Corte di sospendere l'efficacia della legge colpita da incostituzionalità;

d) modificazione dell'attuale sistema di elezione dei giudici costituzionali, prevedendo l'integrazione del Parlamento in seduta comune con i rappresentanti regionali ed elevando il quorum richiesto per l'elezione (in funzione di maggiore garanzia in conseguenza dell'adozione di sistemi maggioritari per l'elezione del Parlamento).

Il Comitato non giunse tuttavia ad approvare in via definitiva una proposta di revisione costituzionale da sottoporre al plenum della Commissione. Nel testo di revisione complessiva della Costituzione che quest'ultima licenziò per le assemblee delle due Camere non erano pertanto

contenute espresse proposte di modifica degli articoli concernenti le garanzie costituzionali. In altre parti del testo approvato dalla Commissione si riproponeva peraltro l'ipotesi, nell'ambito di un nuovo articolo 95-bis della Costituzione, di attribuire alla Corte costituzionale il giudizio sul rispetto della riserva di legge da parte dei regolamenti governativi: rispetto al testo già esaminato nella X legislatura, il giudizio della Corte poteva essere provocato, oltre che su ricorso della Corte dei conti, anche su richiesta di un quinto dei parlamentari di ciascuna Camera. L'accesso diretto al giudizio di legittimità della Corte veniva infine previsto anche a favore delle regioni avverso le leggi organiche entro 30 giorni dalla pubblicazione.

Nella scorsa legislatura si segnalano, infine, i lavori svolti dal Comitato di studio per le riforme istituzionali costituito dal Governo Berlusconi. Nel testo complessivo di revisione costituzionale predisposto dal Comitato si ipotizzava di rafforzare le funzioni di garanzia della Corte principalmente attraverso un diverso strumento: l'introduzione di forme di accesso diretto alla Corte da parte dei singoli per la tutela dei diritti inviolabili garantiti dalla Costituzione avverso gli atti lesivi posti in essere dai pubblici poteri. I ricorsi in questione venivano ammessi solo dopo i vari gradi di giudizio previsti per la tutela giurisdizionale ad amministrativa, salva la possibilità per la Corte di intervenire anche immediatamente nel caso di ricorsi ritenuti di rilevante interesse generale o nell'ipotesi di presenza di rischio di danni gravi e irreparabili per il ricorrente. In relazione ai nuovi compiti assegnati alla Corte si prevedeva infine di elevare il numero dei giudici costituzionali a 21 e di introdurre la facoltà per la Corte di esercitare le proprie funzioni anche a mezzo di sezioni.

5.2. Le attuali proposte di riforma

Come ho già sottolineato, gli istituti di giustizia costituzionale rappresentano l'elemento di chiusura del sistema delle garanzie riferito all'intero ordinamento: è pertanto evidente che la conclusiva defi-

nizione di tali istituti potrà essere effettuata solo dopo avere individuato le linee portanti del nuovo disegno istituzionale cui stiamo ponendo mano.

Pur lasciando aperta la prospettiva di questi possibili sviluppi, il Comitato si è tuttavia concentrato sulle questioni più direttamente concernenti la funzionalità dell'organo di giustizia costituzionale e l'eventuale rimodulazione delle relative competenze alla luce dell'esperienza maturata negli oltre quarant'anni di attività della Corte. Il punto di partenza assunto per la formulazione delle ipotesi di riforma è stato quello di una valutazione positiva del ruolo svolto nel sistema dalla Corte costituzionale, tenendo conto della autorevolezza acquisita da questo organo anche grazie alla sua distanza rispetto alle contingenze del confronto politico. Guardando a tale esperienza, le innovazioni che ho proposto sono state definite mantenendo sempre presente l'esigenza, da un lato, di non incidere negativamente sulla funzionalità dell'istituto attribuendo ad esso competenze eccessivamente onerose, dall'altro, di rendere possibile il mantenimento da parte della Corte di quei caratteri di imparzialità e neutralità rispetto allo scontro politico, che paiono irrinunciabili per l'organo di giustizia costituzionale. L'alta problematicità e anche le possibili controindicazioni di ciascuno degli interventi proposti sono stati, del resto, pienamente valutati nel corso del dibattito all'interno del Comitato sul sistema delle garanzie.

5.2.1. Composizione e funzionamento della Corte costituzionale

Composizione della Corte

Il Comitato ha in primo luogo esaminato se, in relazione alle nuove competenze attribuite alla Corte anche nella prospettiva di un maggiore intervento di questo organo nella regolazione del sistema delle autonomie, si renda necessario un incremento del numero dei giudici costituzionali. Ricordo in proposito che il

problema del numero dei giudici della Corte è affrontato da numerose proposte assegnate a questa Commissione: prevedono il mantenimento della attuale composizione di 15 membri le proposte di legge presentate dai gruppi del CCD (proposte di legge Giovanardi C. 3090 e D'Onofrio S. 2053), CDU (proposte di legge Buttiglione C. 3029 e Folloni S. 2011), Forza Italia (proposte di legge Berlusconi C. 3122 e La Loggia S. 2060, Pisanu C. 3121 e La Loggia S. 2059) e Consiglio regionale Toscana (A.S. 1699). Propongono invece un aumento del numero dei giudici le proposte di legge Mattarella C. 3088 (16 giudici), Crema C. 3035, D'Amico ed altri C. 3053, Cossiga S. 1934 (21 giudici), Mussi C. 3071 e Salvi S. 2047, (20 giudici), Consiglio regionale Emilia-Romagna C. 2900, Piemonte C. 3026, Veneto C. 3028, Liguria C. 3034 e Lazio C. 3095, Rotelli S. 2030, (18 giudici), mentre le proposte di legge Pisapia C. 3089 e C. 3002 Caveri e Pinggera e Thaler Ausserhofer S. 1978 e Zeller C. 2651, ne prevedono la riduzione, rispettivamente, a 12 e 10.

Nell'ambito del Comitato è risultato prevalente un orientamento restrittivo sulla questione, sulla base della convinzione che un eccessivo ampliamento della composizione della Consulta introdurrebbe seri rischi al mantenimento del principio della collegialità e della coerenza della giurisprudenza costituzionale. Per le medesime ragioni è risultata minoritaria la proposta di permettere un'articolazione per sezioni della Corte (che pure ho introdotto quale ipotesi alternativa di revisione dell'articolo 135, congiuntamente alla previsione in questo caso di una sezione speciale della Corte, composta da tre giudici, per la valutazione di ammissibilità dei ricorsi presentati per la tutela dei diritti fondamentali).

Il testo che ho proposto si limita pertanto a prevedere l'aumento di una sola unità (da 15 a 16) nella composizione della Corte, per permettere la scelta di un eguale numero di giudici da parte di tutti

i soggetti titolari del potere di nomina, i quali vengono portati dagli attuali tre a quattro.

Titolarità della nomina dei giudici

Per quanto riguarda la titolarità della nomina dei giudici costituzionali, ci troviamo anche in questo caso di fronte ad una questione fortemente connessa alle scelte che si effettueranno su altri elementi distintivi dell'ordinamento: in particolare, per quanto concerne da una parte la posizione del Presidente della Repubblica e dall'altro l'assetto del sistema delle autonomie.

Ricordo in proposito che nelle proposte assegnate alla Commissione si registra una tendenza prevalente ad aumentare il numero dei soggetti titolari del potere di nomina, assegnando in particolare tale potere a soggetti esponenziali del sistema delle autonomie. Alcune proposte operano tale estensione sopprimendo la previsione della nomina di un terzo dei giudici da parte del Parlamento in seduta comune, ed introducendo la nomina di una quota di giudici da parte della Camera espressiva delle autonomie (proposte di legge C. 3035 Crema; C. 3053 D'Amico; C. 3071 e S. 2047, Mussi e Salvi; C. 3088, Mattarella, C. 3121 e 3122 Pisanu e Berlusconi, S. 1975, Speroni, S. 2006, Folloni, S. 2030, Rotelli, S. 2031, La Loggia e tutte le proposte presentate dai Consigli regionali). In altre proposte la nomina di una parte dei giudici è effettuata direttamente dalle regioni (proposte di legge C. 3066 Neri, C. 3071 e S. 2047 di iniziativa Mussi e Salvi, C. 3121 Pisanu e C. 3122 Berlusconi, S. 2006 Folloni ed altri, S. 2030, Rotelli, S. 2031 e S. 2060 La Loggia).

Una parte minoritaria delle proposte di legge prevede la sottrazione del potere di nomina ad alcuni soggetti per attribuirlo ad altri (proposte di legge Giovanardi e Sanza C. 3090 e S. 2053 D'Onofrio ed altri, che prevedono l'elezione dei membri da parte del Parlamento in seduta comune, su proposta del Presidente della Repubblica; Caveri C. 3002 e Pinggera e

Thaler Ausserhofer S. 1978, che prevede la nomina dei giudici da parte di metà ciascuno dei due rami del Parlamento; La Loggia S. 2060, che prevede la titolarità del potere di nomina per l'Assemblea nazionale, il Senato delle autonomie e le regioni) ovvero la riduzione del numero dei soggetti titolari del potere di nomina (proposte di legge Pisapia C. 3089, che attribuisce tale potere unicamente alla Assemblea nazionale e alle supreme magistrature). Da segnalare in proposito le proposte di legge D'Onofrio S. 2053 e Giovanardi C. 3090 che prevedono di distinguere le modalità di nomina del presidente della Corte da quelle per gli altri giudici. I 14 giudici ordinari sono eletti dal Parlamento in seduta comune su proposta del Presidente della repubblica, mentre il Presidente è eletto dai giudici al di fuori di essi per un mandato di 12 anni (mentre il mandato dei giudici ordinari è fissato in nove anni).

Il testo che propongo sulla base del dibattito nel Comitato parte dal presupposto che l'ampliamento della riserva di autonomia a favore delle regioni richieda una partecipazione di queste ultime nel procedimento di nomina dell'organo che sarà chiamato a dirimere i conflitti tra lo Stato e le autonomie.

Al Presidente della Repubblica, al Parlamento in seduta comune o come stabiliremo in sede di riforma del Parlamento e ai vertici della magistratura ordinaria ed amministrativa il testo prevede pertanto di aggiungere le regioni, che esprimerebbero un quarto dei giudici. Nel corso del dibattito nel Comitato è peraltro stata avanzata la proposta di affidare l'espressione di una quota dei giudici alle autonomie regionali attraverso un meccanismo che comunque assicuri un filtro in sede parlamentare, anche nella prospettiva della trasformazione di una delle due camere in Camera delle regioni o Camera delle garanzie. Questa soluzione è recepita in una ipotesi alternativa di modifica al primo comma dell'articolo 135, in base alla quale - mantenendo l'attuale composizione della Consulta in 15 membri e riducendo di una unità i giudici di nomina

della magistratura – tre dei sei giudici di elezione parlamentare sarebbero nominati su designazione delle regioni. Per l'ulteriore disciplina del procedimento di nomina, in entrambe le ipotesi, è implicito il rinvio ad una successiva legge costituzionale, in analogia con quanto accaduto con la legge costituzionale n. 2 del 1967 per l'elezione dei giudici di nomina parlamentare e delle supreme magistrature.

Le garanzie di indipendenza dei giudici

Quanto allo *status* dei giudici, ricordo che, secondo quanto previsto dall'articolo 137 della Costituzione, le «garanzie di indipendenza» dei giudici sono stabilite con norme di rango costituzionale: le leggi costituzionali n. 1 del 1948, n. 1 del 1953 e n. 2 del 1967 prevedono così a favore dei giudici le prerogative dell'inaffidabilità, dell'immunità rispetto ai procedimenti penali, dell'insindacabilità, della verifica dei titoli di ammissione e della corresponsione di una retribuzione mensile determinata per legge.

Il Comitato non ha ritenuto opportuno introdurre modifiche a tale regime. Segnalo in proposito che rimane aperto il problema della estensione dell'immunità penale dei giudici costituzionali: l'articolo 3 della legge costituzionale n. 1 del 1948 prevede che i giudici costituzionali, finché durano in carica, «godano della immunità accordata nel secondo comma dell'articolo 68 della Costituzione ai membri delle Camere». Dopo la recente revisione dell'articolo 68 della Costituzione, è sorta questione se a tale disposizione sia da attribuire carattere di rinvio «fisso» o «recettizio», se, in altri termini, le modifiche introdotte all'articolo 68 della Costituzione, con l'abolizione dell'autorizzazione a procedere nei confronti dei parlamentari, sia riferibile anche ai giudici della Corte.

Per quanto riguarda il regime delle incompatibilità con l'ufficio di giudice costituzionale, ricordo che la disciplina della materia è posta in parte dallo stesso articolo 135 della Costituzione che pre-

vede l'incompatibilità con la carica di parlamentare, di consigliere regionale, con l'esercizio della professione di avvocato «e con ogni carica ed ufficio indicati dalla legge»: la normativa di rango ordinario è prevalentemente contenuta nell'articolo 7 della legge 87 del 1953 che prevede l'incompatibilità con una serie di altri uffici ed incarichi. La disciplina attualmente vigente non prevede invece alcuna forma di incompatibilità successiva alla fine del mandato di giudice, come invece ipotizzato da alcune delle proposte di revisione dell'articolo 135 all'esame di questa Commissione e finalizzate a rafforzare anche per questo versante le garanzie di indipendenza dei componenti della Corte (vedi le proposte di legge Mussi, C. 3071 e Salvi, S. 2047; D'Amico, C. 3054; Pisanu, C. 3121, e Berlusconi, C. 3122; Rotelli, S. 2030). Ricordo in proposito che un regime delle incompatibilità con determinati incarichi successivi al mandato è attualmente previsto dalla legge 60 del 1953 per chi ha esercitato funzioni di governo.

Raccogliendo l'orientamento prevalente emerso in seno al Comitato, il testo che propongo prevede di introdurre un regime delle incompatibilità successive per i giudici della Corte, prevedendo che questi, nei cinque (oppure tre) anni successivi alla scadenza del mandato, non possano ricoprire gli uffici e gli incarichi che saranno stabiliti dalla legge.

Un'altra via per affrontare il problema del rafforzamento dell'indipendenza dei giudici della Corte potrebbe essere individuata nella soluzione, anch'essa prospettata da alcune delle proposte al nostro esame (proposte di legge D'Amico, C. 3053; Rotelli, S. 2030), di ampliare la durata del mandato dei giudici costituzionali, ritornando ad esempio al termine originariamente previsto dal costituente di 12 anni. Tale proposta è risultata tuttavia minoritaria nel Comitato: ho comunque riportato nel testo, come formulazione alternativa al terzo comma dell'articolo 135, l'ipotesi di ristabilire la durata del mandato a dodici anni.

Un'ultima innovazione riguarda infine il mandato del Presidente della Corte. Il presidente della Consulta è, com'è noto, eletto dalla stessa Corte tra i propri componenti secondo le modalità stabilite dall'articolo 6 della legge n. 87 del 1953. Il Presidente attualmente è eletto per un triennio, ma il termine può essere più ridotto in quanto esso non può superare la scadenza del mandato di giudice. Va a questo proposito rilevata una recente tendenza da parte della Corte ad eleggere a questa carica giudici prossimi a lasciare la Consulta, dando così luogo a presidenze di breve e talvolta brevissima durata. Il Comitato ha in proposito valutato l'opportunità di introdurre correttivi alla disciplina vigente, in modo da assicurare a questo alto incarico una durata minima di due anni con il fine di meglio garantire una maggiore continuità e coerenza di indirizzi nello svolgimento delle delicate competenze spettanti alla presidenza della Consulta. Il testo che presento prevede in proposito che non possano essere eletti a Presidente (salvo in caso di riconferma dell'incarico) i giudici negli ultimi due anni del loro mandato.

5.2.2. Competenze della Corte

Per quanto riguarda le competenze della Corte, anche in questo campo le ipotesi di riforma esaminate sono partite dalla premessa di un giudizio complessivamente positivo sul sistema su cui si è incentrata sino ad oggi l'attività prevalente della Corte. Il sindacato in via incidentale delle leggi e degli atti aventi forza di legge ha infatti rappresentato una esperienza contrassegnata da grande originalità ed efficacia, che ha permesso alla Consulta di svolgere la propria funzione di controllo sugli atti legislativi non in astratto, ma nel loro concreto operare nell'ordinamento. Il testo che presento non intende pertanto incidere sulla logica del sindacato incidentale, quanto ampliare gli strumenti disponibili nel sistema per rendere possibile il controllo di costituzionalità su aree per le quali, sulla base dell'esperienza applicativa, è risultata difficile sino ad oggi la possibilità di intervento della

Corte. Le principali innovazioni proposte in materia sono due: l'introduzione del ricorso per la tutela dei diritti fondamentali e della facoltà di impugnazione diretta delle leggi ad opera delle minoranze parlamentari.

Il ricorso per la tutela dei diritti fondamentali

Per quanto riguarda il *ricorso diretto individuale* alla Corte costituzionale per la tutela dei diritti fondamentali, ci troviamo di fronte ad uno strumento già in uso presso altri ordinamenti: l'*amparo* spagnolo, la *Verfassungsbeschwerde* tedesca e l'analogo istituto previsto in Austria hanno quale comune denominatore il riconoscimento ai singoli soggetti (persone fisiche e in alcuni casi anche persone giuridiche) della facoltà di adire direttamente l'organo di giustizia costituzionale per la tutela di diritti costituzionalmente riconosciuti, che si ritengono violati da atti dei pubblici poteri. In tutti i paesi in cui è previsto, questo canale di accesso è configurato come uno strumento di « chiusura » del sistema delle garanzie e come una sorta di *ultima ratio* per la protezione dei diritti fondamentali, ove altri strumenti di tutela non siano disponibili o si siano rivelati inefficaci.

In considerazione della portata, potenzialmente illimitata, dell'ambito applicativo di uno strumento di questo tipo, i sistemi stranieri che lo prevedono ne limitano l'applicabilità sia con riferimento a particolari categorie di atti (ad esempio in Spagna sono escluse dalla possibilità di *amparo* le leggi, mentre in Austria non sono impugnabili per questa via i provvedimenti giurisdizionali), sia in relazione alla presenza di altri mezzi di tutela (in Germania il ricorso è proponibile « dopo l'esaurimento delle vie legali », in altri termini, per gli atti amministrativi e giurisdizionali, dopo che siano stati percorsi tutti i possibili gradi di giudizio presso i tribunali amministrativi ed ordinari: la Corte costituzionale può tuttavia intervenire anche in una fase precedente quando

al ricorso sia riconosciuto un interesse generale o possa derivare al ricorrente un danno grave ed irrimediabile dal previo esperimento della via legale).

Per valutare pienamente l'opportunità di introdurre nel nostro ordinamento il ricorso diretto, è necessario inoltre tenere conto che, nei paesi che ammettono questa forma di tutela, essa impegna in modo assolutamente prevalente il lavoro degli organi di giustizia costituzionale, segnando un *trend* in continuo aumento cui le Corti faticano a tenere dietro: in Austria su 2.252 decisioni complessivamente assunte nel 1990 dalla Corte costituzionale 1.417 hanno riguardato ricorsi individuali e solo 346 giudizi in via incidentale sulla legittimità delle leggi; in Spagna nel 1994 su 337 decisioni della Corte costituzionale 292 hanno interessato ricorsi di *amparo*, mentre le sentenze su questioni di costituzionalità sono state 16; in Germania i ricorsi individuali di costituzionalità sollevati sono stati 5.246 nel 1993 e 5.194 nel 1994 a fronte di 90 e 55 questioni di costituzionalità sollevate su leggi negli stessi anni. Sempre in Germania, sono stati dichiarati manifestamente fondati 253 ricorsi individuali nel 1993 e 133 nel 1994 rispetto a 4.605 e 4.680 *Verfassungsbeschwerden* dichiarate « irricevibili ». L'ampiezza del numero dei ricorsi è alla base di un notevole arretrato nel lavoro del Corte costituzionale federale, determinando un forte aumento del numero dei ricorsi dichiarati inammissibili senza motivazione (4.013 nel 1994, cioè il 85,7 per cento delle decisioni di non ricezione) e inducendo nel 1993 il legislatore tedesco a modificare in senso più restrittivo la normativa concernente l'ammissibilità dei ricorsi individuali.

Tenendo conto di queste premesse e delle proposte assegnate alla Commissione (proposte di legge Pisanu, C. 3031; Berlusconi, C. 3122; Pera, C. 3071; Mussi, C. 3071; Salvi, S. 2047), il testo che propongo attribuisce alla Corte la competenza a giudicare sui ricorsi presentati da chiunque ritenga di essere stato leso in uno dei diritti fondamentali garantiti dalla Costituzione da un atto dei pubblici poteri

avverso il quale non sia dato rimedio giurisdizionale. L'innovazione non configura quindi una sorta di « azione popolare » presso la Corte (in quanto richiede non una generica violazione di costituzionalità da parte degli atti impugnati, ma una lesione diretta ed attuale di un diritto costituzionale del ricorrente), né una forma di ricorso ulteriore rispetto alla tutela giurisdizionale, che finirebbe per fare della Corte costituzionale una sorta di quarto grado di giurisdizione. L'assenza di mezzi di tutela, che abilita al ricorso costituzionale, deve infatti intendersi come impossibilità di attivare contro determinati atti (si pensi alle leggi e agli atti con forza di legge o ad altre deliberazioni non legislative degli organi parlamentari) gli ordinari rimedi giurisdizionali.

Con questi caratteri, l'istituto del ricorso diretto sembra destinato ad assumere il ruolo di strumento residuale e di chiusura del sistema delle garanzie, la cui utilizzazione dovrebbe avere pertanto carattere eccezionale e tale da non compromettere la funzionalità della Corte. In seno al Comitato sono stati peraltro espressi timori per l'impatto che il ricorso diretto, pur con queste limitazioni, potrebbe produrre sulla funzionalità della Consulta. Sulla base di tali preoccupazioni, è stato così proposto, in alternativa all'ipotesi da me formulata, di restringere ulteriormente la categoria degli atti impugnabili per tale via, individuando questi ultimi esclusivamente nelle leggi e negli atti con forza di legge e demandando inoltre ad una successiva legge costituzionale la più dettagliata disciplina dell'istituto: questa diversa soluzione è stata recepita nel testo che presento come ipotesi di modifica n. 2 all'articolo 134.

L'impugnazione diretta delle leggi

Numerose proposte (ad esempio, le proposte di legge Pisanu, C. 3031; D'Onofrio, S. 1917; Passigli, S. 2015; Rotelli, S. 2059; Pera, S. 2032; Armaroli, C. 3013) prevedono di introdurre una nuova forma di accesso al sindacato di costituzionalità

delle leggi: l'attribuzione ad una certa quota di parlamentari della facoltà di impugnare le deliberazioni legislative delle Camere direttamente di fronte alla Corte costituzionale. Anche in questo caso, l'introduzione di tale istituto consentirebbe di sperimentare nel nostro ordinamento uno strumento già in uso in altri paesi: in Francia in primo luogo, ma anche nella Repubblica federale di Germania, in Spagna e in Portogallo.

A favore dell'introduzione di tale forma di accesso diretto alla Corte si possono addurre una serie di argomenti. Il primo di essi si connette ad uno degli aspetti problematici del controllo incidentale di costituzionalità che ho prima ricordato: la valenza destabilizzante per i rapporti giuridici esistenti, derivante dalle pronunce che annullano disposizioni già vigenti nell'ordinamento e che quindi hanno ormai dispiegato in esso una complessa trama di effetti. Per prevenire le conseguenze, talvolta assai gravi, derivanti dalle pronunce di incostituzionalità su norme vigenti parrebbe opportuno introdurre una forma di sindacato di costituzionalità preventivo sulle disposizioni approvate dal Parlamento.

Tale forma di sindacato può essere concepita in forma « necessaria », cioè svolta dalla Corte d'ufficio in relazione alla natura della normativa approvata: la dottrina ha, ad esempio, da tempo rilevato che questa forma di sindacato di costituzionalità potrebbe essere particolarmente utile da un lato per quelle discipline che difficilmente danno luogo a controversie in sede giurisdizionale (sfuggendo quindi alla logica del controllo incidentale, come le norme afferenti l'organizzazione dei pubblici poteri), dall'altro per le normative la cui caducazione successiva avrebbe effetti particolarmente gravi (si pensi alle leggi di spesa o alle leggi tributarie, la cui eliminazione *a posteriori* rende assai problematico ricostruire per il passato le posizioni soggettive violate). Il sindacato della Corte su tali atti potrebbe prendere avvio o automaticamente, semplicemente sulla base del « tipo » di legge approvata (come avviene in Francia per le leggi

organiche), o su istanza di soggetti pubblici preposti alla tutela di interessi oggettivi dell'ordinamento (come la Corte dei conti per quanto riguarda la copertura finanziaria delle leggi).

L'altra possibile forma di accesso diretto al sindacato di costituzionalità è quella fatta propria dal testo che presento ed è rappresentata dalla facoltà di impugnazione delle deliberazioni legislative di qualsiasi contenuto da parte di minoranze parlamentari in relazione alla denuncia di particolari vizi di costituzionalità. Come ho già rilevato, si tratta di un istituto che viene ad integrare, per un aspetto importante, la formazione anche nel nostro ordinamento di uno « statuto dell'opposizione » che, dopo il passaggio al sistema elettorale maggioritario, appare tuttora *in fieri*. La scelta dell'accesso diretto alla Corte da parte delle minoranze appare in questo senso coerente con un mutamento, nella logica maggioritaria, dello stesso ruolo dell'opposizione, destinato a svolgersi sempre meno sotto forma di potere di interdizione interno al processo di decisione del Parlamento e sempre più come fattore di attivazione della dialettica interistituzionale, anche attraverso la chiamata in causa di istanze di controllo esterne al Parlamento.

Accanto a questi aspetti positivi, il Comitato ha tenuto in debito conto anche le possibili controindicazioni dell'innovazione che si è prospettata. In primo luogo, si è richiamata la necessità di verificare in che termini l'introduzione di un forte canale di accesso diretto e preventivo al sindacato di legittimità della Corte sia destinata a ripercuotersi sulla funzionalità del sindacato in via incidentale. Le logiche che presiedono ai due giudizi sono infatti molto diverse e potrebbe rivelarsi difficile farle convivere: ci si è domandati, in particolare, in che modo un controllo di tipo « astratto » sulle norme legislative, come quello innescato dal ricorso diretto, potrà ripercuotersi sul controllo « concreto » prodotto dal sindacato in via incidentale, destinato a verificare la costituzionalità della norma nel suo effettivo ope-

rare e, soprattutto, nella sua incidenza sui diritti costituzionalmente tutelati dei cittadini.

A fronte di tali legittime perplessità, si è fatto osservare che il sindacato della Corte su ricorso delle minoranze parlamentari si concluderebbe pur sempre, in caso di insussistenza del vizio di costituzionalità dedotto, comunque con una decisione di rigetto per infondatezza della questione sollevata e non con la positiva declaratoria della costituzionalità della legge impugnata (come avviene in Francia): ciò lascia evidentemente perfettamente liberi i giudici *a quo* di sollevare nuovamente ulteriori questioni di costituzionalità sulla legge che già era stata fatta oggetto dell'impugnazione parlamentare.

L'altra controindicazione all'immissione di forme di accesso diretto su istanza di minoranze parlamentari è naturalmente rappresentata dalla forte pressione di natura politica che potrebbe scaricarsi per questa via sulle decisioni della Corte, un organo che è venuto ad acquisire una sua indubbia autorevolezza nel nostro sistema anche grazie all'aver sin qui mantenuto una posizione di distanza rispetto alle contingenze dello scontro politico. Mentre il sindacato in via incidentale è stato concepito proprio per aver luogo una volta «raffreddato» il confronto politico che ha dato luogo alla formazione parlamentare della norma scrutinata, l'accesso diretto rischierebbe di riportare l'intervento della Corte in immediata connessione con la vicenda politico-parlamentare, con la possibilità di configurare quest'ultimo come una sorta di «arbitraggio con gli strumenti del diritto costituzionale di una controversia politica» (G. Zagrebelsky). Gli effetti di un istituto con questa valenza nei diversi ordinamenti sono stati del resto abbastanza diversificati: essi sono valutati in senso generalmente positivo in Francia (che pur non conosce il sindacato di costituzionalità incidentale), ove gli studiosi hanno sottolineato la grande novità di uno strumento che vede la «*politique saisie par le droit*» (secondo l'espressione usata da L. Favoreu in un libro dedicato

alla questione); in altri contesti, come quello spagnolo, la previsione della facoltà di *recurso previo* da parte delle minoranze parlamentari avverso le leggi organiche esaminate dal Parlamento non ha dato invece buona prova di sé, prestandosi ad una utilizzazione distorta come forma di ostruzionismo parlamentare, tanto da indurre ben presto all'espunzione di questo strumento da quell'ordinamento.

Un importante correttivo per prevenire il riprodursi nella situazione italiana degli inconvenienti cui si è ora fatto cenno può essere individuato nel congegnare il ricorso diretto da parte delle minoranze parlamentari quale ricorso successivo all'entrata in vigore della legge, e non preventivo. Questa clausola (che è del resto quella attualmente in uso in Germania ed in Spagna) sembra idonea a privare il giudizio della Corte del carattere di un intervento nel corso stesso del procedimento legislativo ancora *in fieri*.

Appunto in questo senso va il testo da me proposto, che ipotizza di rendere possibile il ricorso solo dopo la pubblicazione della legge, permettendo così, da un lato, il pieno esplicarsi degli altri poteri di controllo sul procedimento legislativo (in primo luogo la facoltà di rinvio presidenziale) e vanificando, dall'altro, i tentativi di utilizzare in funzione ostruzionistica il ricorso, non avendo questo incidenza sull'entrata in vigore del provvedimento contestato.

5.2.3. Le pronunce della Corte

Un'ultima categoria di innovazioni contenute nel testo che propongo riguardano la natura e il contenuto delle decisioni con cui la Corte svolge le competenze ad essa assegnate.

Gli effetti delle pronunce

È stata in primo luogo esaminata dal Comitato l'opportunità di introdurre, come ipotizzato in alcuni progetti all'esame della Commissione (proposte di legge Mussi, C. 3071; Salvi, S. 2047; D'Onofrio, S. 1917), una modifica all'ar-

ticolo 136 della Costituzione, finalizzata a precisare che le decisioni della Corte sono di accoglimento, di rigetto, di inammissibilità. Si tratterebbe di una clausola tesa, nelle intenzioni dei proponenti, a meglio definire la natura degli effetti delle pronunce della Corte sui testi normativi e a incentivare la Consulta ad una più netta scelta in merito al mantenimento o alla caducazione delle norme sottoposte al suo sindacato, allontanando i rischi di uno snaturamento dei caratteri fondamentali del controllo di costituzionalità presenti nella prassi delle sentenze a vario titolo « manipolative » (sentenze interpretative, additive, eccetera). Questa proposta è tuttavia risultata minoritaria nell'ambito del dibattito del Comitato: l'ho quindi riproposta soltanto come ipotesi di modifica alternativa al testo principale.

Ha invece raccolto ampio consenso la modifica, che il testo ipotizza al secondo comma dello stesso articolo 136 della Costituzione, con cui si dà facoltà alla Corte di modulare l'incidenza temporale delle proprie pronunce, posticipando gli effetti caducatori delle sentenze per un termine massimo di un anno dalla pubblicazione delle decisioni. Si riconosce così formalmente un ampio margine di elasticità agli interventi della Corte (che la stessa Consulta aveva, del resto, in passato tentato di acquisire in via giurisprudenziale): tale innovazione pare opportuna per ridurre gli effetti destabilizzanti che si vengono a determinare in relazione all'immediata applicabilità soprattutto delle sentenze che comportano effetti finanziari. La posticipazione degli effetti di alcune sentenze di incostituzionalità potrebbe infatti permettere al Governo e al Parlamento di provvedere nel frattempo alla copertura dei maggiori oneri comportati o alla revisione dell'intera disciplina su cui incidono le pronunce.

L'opinione dissenziente

L'ultima innovazione contenuta nel testo da me proposto riguarda infine, ancora con riferimento all'articolo 136 della

Costituzione, l'introduzione della possibilità per i giudici della Corte di esprimere e motivare la propria opinione dissenziente rispetto alle decisioni adottate dalla maggioranza del collegio o alle relative motivazioni.

Sull'argomento si è svolto in seno al Comitato un ampio dibattito. È stato in proposito rilevato che la difficoltà di definire la natura delle sentenze dei tribunali costituzionali risulta in maniera particolarmente evidente dal confronto tra sentenza continentale (tipica dei Paesi dell'Europa a diritto codificato) e sentenza del giudice di *common law*. Nel primo caso, infatti, la sentenza adottata dal giudice costituzionale (per sua natura organo non monocratico) è un atto strettamente collegiale ed unitario, deliberato nel segreto della camera di consiglio. Nel secondo caso, invece, essa non appare come un atto collegiale unitario e impersonale, avendo in realtà mantenuto il carattere di sommatoria di volontà: ad esempio, la decisione della Corte suprema statunitense è formata da un atto scritto, che contiene sia la cosiddetta *opinion of the Court* sia le opinioni separate (concorrenti e dissenzienti) dei singoli giudici.

In tal senso, è opportuno sottolineare che le esperienze costituzionali del primo tipo si differenziano, al loro interno, a seconda che l'ordinamento preveda o meno la possibilità, per i singoli giudici costituzionali, di manifestare le proprie opinioni separate, spesso in dissenso rispetto alla decisione finale delle supreme Corti. Sotto questo profilo, infatti, mentre l'unitarietà di azione della Corte costituzionale italiana è « protetta » dalla regola che impedisce di dare rilievo esterno alle posizioni differenziate (siano esse opinioni dissenzienti o concorrenti), al contrario, alcuni altri ordinamenti (ad esempio, quello spagnolo o quello tedesco) consentono ai giudici costituzionali di apporre alle decisioni dei rispettivi tribunali costituzionali le proprie opinioni separate. In quest'ultimo caso, infatti, l'espressione dell'opinione dissenziente non discende dalla struttura della sentenza, bensì da

espresse disposizioni che consentono ai giudici di rendere pubbliche le proprie opinioni in maniera separata rispetto al complesso della pronuncia della stessa Corte.

Secondo i fautori della unitarietà formale delle decisioni della Corte, i vantaggi della regola adottata nell'ordinamento italiano sarebbero direttamente legati alla garanzia dell'indipendenza di giudizio dei giudici. In tal senso, l'uniformità di giudizio dell'organo garantirebbe la piena autonomia dei giudici costituzionali rispetto alle forze politiche e costituzionali che li hanno nominati alla Corte, impedendo altresì la formazione di « correnti » all'interno dell'organo e scongiurando l'ipotesi di utilizzazione parziale delle divisioni eventuali tra giudici di fronte all'opinione pubblica. La possibilità di manifestare le opinioni dissenzienti porterebbe pertanto verso una maggiore « responsabilizzazione » del giudice e, quindi, anche ad una maggiore personalizzazione del giudizio, ponendo così un problema di « legittimazione democratica » della Corte, realizzabile anche attraverso un possibile controllo diffuso sul suo operato da parte dell'opinione pubblica.

Per coloro che si dichiarano contrari alla regola dell'unitarietà, il rischio collegato all'impossibilità di esprimere le opinioni dissenzienti è quello di influire sulla chiarezza delle pronunce, rendendo contraddittorie le motivazioni delle sentenze, in quanto i giudici costituzionali, non avendo altri strumenti a disposizione, finiscono tendenzialmente, in taluni casi, per far valere le proprie opinioni all'interno delle stesse motivazioni. In secondo luogo, l'unicità « formale » delle decisioni della Corte potrebbe configurare, secondo i critici della regola del divieto di espressione delle *dissenting opinions*, una sostanziale irresponsabilità dei singoli giudici.

La seconda tesi è quella che ha raccolto maggiori consensi in seno al Comitato; credo tra l'altro che di questo argomento si stia discutendo anche all'interno della stessa Corte costituzionale, con ipotesi di autoregolazione in via regola-

mentare: l'introduzione della *dissenting opinion* è stata ritenuta utile per rafforzare la responsabilizzazione dell'alta attività svolta dai componenti della Corte e per incentivare una maggiore chiarezza ed univocità delle pronunce della Consulta, attraverso una formale emersione degli orientamenti in dissenso rispetto alle posizioni fatte proprie dalla maggioranza dei giudici.

Signor presidente, cari colleghi, ho così concluso la mia relazione e vi ringrazio della fin troppo paziente e cortese attenzione. Proprio perché sul sistema delle garanzie, e sulla questione giustizia in particolare, fuori di qui si è verificata una forte, talora esasperata e spesso strumentale attenzione polemica, mi è parso doveroso sia ricostruire puntualmente i lavori istruttori del Comitato, sia motivare ampiamente il significato e la portata delle proposte da me elaborate, che sono ora sottoposte alla riflessione e al vaglio critico dell'intera Commissione. Si tratta di proposte delle quali io porto l'intera responsabilità ma che, tuttavia, non sono state elaborate dal vuoto, ma attraverso due mesi di serrato confronto, che ha portato ad un grandissimo arricchimento di tutti i membri del Comitato.

Il cammino che abbiamo dinnanzi è ancora lungo, le proposte sono ancora ampiamente perfetibili, come lo sono state fin dall'inizio e nelle loro successive formulazioni. Nessuno, credo, dovrebbe tuttavia sottovalutare l'itinerario di riforma sin qui percorso avendo tutti noi la responsabilità – permettetemi di dirlo – storica ed istituzionale di portarlo a compimento, senza cedere né a condizionamenti esterni né a sterili contrapposizioni interne.

Per la prima volta, dopo tanti anni, il processo di riforma costituzionale può essere positivamente concluso: dipenderà dalle nostre capacità, ma anche e particolarmente dalla nostra volontà politica. Chiunque può esprimere le sue posizioni critiche al riguardo, ma alla fine spetta al Parlamento, espressione della sovranità popolare, decidere, se ha davvero la volontà di farlo.

Vi ringrazio.

PRESIDENTE. Grazie, Boato, per il lavoro che ha svolto ed anche per la sua dettagliata relazione.

MARCO BOATO, *Relatore sul sistema delle garanzie*. Presidente, vorrei informare i colleghi i quali fossero interessati ad acquisire il testo scritto della mia relazione, che lo stesso è disponibile in fotocopia presso la segreteria della Commissione.

PRESIDENTE. Comunico che, accogliendo una richiesta cortesemente avanzata da alcuni membri della Commissione, la seduta pomeridiana avrà inizio alle 16 anziché alle 15.30.

Alcuni colleghi si sono già iscritti a parlare per questo pomeriggio. Raccomando, a chi non lo avesse ancora fatto e intendesse intervenire, di comunicare tempestivamente la relativa richiesta, in modo da consentirci di organizzare adeguatamente il prosieguo dei nostri lavori.

La seduta termina alle 13.35.

IL CONSIGLIERE CAPO DEL SERVIZIO
STENOGRAFIA
DELLA CAMERA DEI DEPUTATI
DOTT. VINCENZO ARISTA

*Licenziato per la stampa
dal Servizio Stenografia alle 16.*

STABILIMENTI TIPOGRAFICI CARLO COLOMBO

XIII LEGISLATURA

Allegato Commissione bicamerale

**COMMISSIONE PARLAMENTARE
PER LE RIFORME COSTITUZIONALI**

**DOCUMENTI ESAMINATI NEL CORSO DELLA SEDUTA
ANTIMERIDIANA N. 26
DI MARTEDÌ 27 MAGGIO 1997**

INDICE

	PAG.
Articolato presentato dal deputato Boato, relatore sul sistema delle garanzie	2

Articolo 97-bis

Ipotesi n. 1	Ipotesi n. 2
<p>Dopo l'articolo 97 della Costituzione è inserito il seguente:</p> <p style="text-align: center;"><i>Articolo 97-bis</i></p> <p>Le regioni, le province e i comuni ¹ possono istituire l'ufficio del difensore civico quale organo di garanzia nei rapporti tra i cittadini e la pubblica amministrazione.</p> <p>Chiunque vi abbia interesse può rivolgersi al difensore civico per esporre casi di contrasto con i principi dell'imparzialità e del buon andamento dell'amministrazione ². Fermi gli ordinari mezzi di tutela giurisdizionale, il difensore civico può proporre la risoluzione di controversie tra i cittadini e la pubblica amministrazione e segnalare agli organi competenti, anche ai fini dell'azione di responsabilità nei confronti dei funzionari e dipendenti pubblici, le disfunzioni, le carenze e i ritardi riscontrati nell'amministrazione.</p> <p>Le regioni, le province e i comuni¹ assicurano le condizioni di indipendenza del difensore civico e ne disciplinano la facoltà di accesso agli uffici e ai documenti amministrativi per lo svolgimento delle relative funzioni.</p>	<p>Dopo l'articolo 97 della Costituzione è inserito il seguente:</p> <p style="text-align: center;"><i>Articolo 97-bis</i></p> <p>La legge istituisce l'ufficio del difensore civico quale organo di garanzia nei rapporti tra cittadini e pubblica amministrazione, determinandone le competenze e coordinandone l'attività con quella degli analoghi uffici istituiti dalle regioni, dalle province e dai comuni ¹.</p> <p>Chiunque vi abbia interesse può rivolgersi al difensore civico per esporre casi di cattiva amministrazione ². Fermi gli ordinari mezzi di tutela giurisdizionale, il difensore civico può proporre la risoluzione di controversie tra i cittadini e la pubblica amministrazione e segnalare agli organi competenti, anche ai fini dell'azione di responsabilità nei confronti dei funzionari e dipendenti pubblici, i casi di cattiva amministrazione riscontrati.</p> <p>La legge assicura le condizioni di indipendenza del difensore civico e ne disciplina la facoltà di accesso agli uffici e ai documenti amministrativi per lo svolgimento delle relative funzioni.</p>

¹ Da coordinare in relazione alle scelte in materia di forma di Stato.

² Da coordinare con le eventuali modifiche all'articolo 97 Cost. Si ricorda che, sulla base dell'articolo 138 E del Trattato dell'Unione Europea, il Mediatore europeo è competente a ricevere le denunce "riguardanti casi di cattiva amministrazione nell'azione delle istituzioni o degli organi comunitari".

Articolo 99
ovvero
Articolo 99-bis

Ipotesi n. 1	Ipotesi n. 2
<p>L'articolo 99 della Costituzione è sostituito dal seguente:</p> <p style="text-align: center;">Articolo 99</p> <p><i>ovvero, in alternativa,</i></p> <p>Dopo l'articolo 99 della Costituzione è inserito il seguente:</p> <p style="text-align: center;">Articolo 99-bis</p> <p>Per lo svolgimento di attività imparziali di garanzia o di vigilanza su determinate materie la legge può istituire apposite autorità. Ad esse la legge può altresì attribuire, nelle materie di loro competenza, poteri regolamentari, di risoluzione delle controversie e sanzionatori, determinando le forme di impugnazione, anche in unico grado, dei relativi atti presso gli organi giurisdizionali.</p> <p>Il Parlamento in seduta comune¹ elegge a maggioranza dei due terzi dei suoi componenti i titolari delle autorità di garanzia e di vigilanza. La legge ne stabilisce la durata del mandato, i requisiti di eleggibilità e le condizioni di indipendenza nello svolgimento delle funzioni.</p>	<p>L'articolo 99 della Costituzione è sostituito dal seguente:</p> <p style="text-align: center;">Articolo 99</p> <p><i>ovvero, in alternativa,</i></p> <p>Dopo l'articolo 99 della Costituzione è inserito il seguente:</p> <p style="text-align: center;">Articolo 99-bis</p> <p>Per lo svolgimento di attività imparziali di garanzia o di vigilanza su determinate materie la legge può istituire apposite autorità. Ad esse la legge può altresì attribuire, nelle materie di loro competenza, poteri regolamentari, di risoluzione delle controversie e sanzionatori, determinando gli organi giurisdizionali competenti, anche in unico grado, per le controversie concernenti i relativi atti.</p> <p>Il Parlamento in seduta comune¹ elegge a maggioranza dei tre quinti dei suoi componenti i titolari delle autorità di garanzia e di vigilanza. La legge ne stabilisce la durata del mandato, i requisiti di eleggibilità e le condizioni di indipendenza nello svolgimento delle funzioni.</p>

¹ Da precisare in relazione alle scelte in materia di forma di Stato e di bicameralismo.

Articolo 100

Costituzione della Repubblica	Ipotesi di modifica
<p>Il Consiglio di Stato è organo di consulenza giuridico-amministrativa e di tutela della giustizia nell'amministrazione.</p> <p>La Corte dei conti esercita il controllo preventivo di legittimità sugli atti del Governo, e anche quello successivo sulla gestione del bilancio dello Stato. Partecipa, nei casi e nelle forme stabilite dalla legge, al controllo sulla gestione finanziaria degli enti a cui lo Stato contribuisce in via ordinaria. Riferisce direttamente alle Camere sul risultato del riscontro eseguito.</p> <p>La legge assicura l'indipendenza dei due istituti e dei loro componenti di fronte al Governo.</p>	<p>Il Consiglio di Stato è organo di consulenza giuridico-amministrativa del Governo. (<i>vedi, in connessione con tale disposizione, le ipotesi sub art. 103, comma 1. Nell'ipotesi n. 1 è infatti prevista la Corte di giustizia amministrativa con esclusive funzioni giurisdizionali; nell'ipotesi n. 2 il presente comma dovrebbe essere soppresso</i>).</p> <p>La Corte dei conti è organo di controllo dell'efficienza e dell'economicità dell'azione amministrativa. Partecipa, nei casi e nelle forme stabilite dalla legge, al controllo sulla gestione finanziaria degli enti a cui lo Stato contribuisce in via ordinaria. Riferisce direttamente alle Camere e ai Consigli regionali sul risultato del controllo eseguito nonché sulla gestione finanziaria del bilancio dello Stato e delle Regioni.</p> <p><i>Identico.</i></p>

N.B. *La disposizione relativa alla Corte dei Conti dovrà comunque essere coordinata con quanto sarà deciso in merito alla forma di Stato, in particolare in relazione alle competenze che verranno attribuite alle Regioni.*

Articolo 101

Costituzione della Repubblica	Ipotesi di modifica n. 1	Ipotesi di modifica n. 2
<p>La giustizia è amministrata in nome del popolo.</p> <p>I giudici sono soggetti soltanto alla legge.</p>	<p><i>Identico.</i></p> <p>I giudici e i magistrati del pubblico ministero sono soggetti soltanto alla legge. Le norme sull'ordinamento giudiziario assicurano il coordinamento interno e l'unità di azione degli uffici del pubblico ministero.</p> <p>La giurisdizione si attua mediante giusti processi regolati dalla legge, che ne assicura la ragionevole durata.</p> <p>Il procedimento si svolge nel contraddittorio tra le parti, in condizioni di parità, secondo il principio dell'oralità e davanti a giudice imparziale.</p> <p>La legge assicura l'effettivo esercizio del diritto di difesa, in ogni fase del procedimento, anche da parte dei non abbienti.</p>	<p><i>Identico.</i></p> <p>I giudici sono soggetti soltanto alla legge. I magistrati del pubblico ministero godono delle garanzie stabilite nei loro riguardi dalle norme sull'ordinamento giudiziario, che assicurano altresì il coordinamento interno e l'unità di azione dei relativi uffici.</p> <p><i>Identico.</i></p> <p>Il processo si svolge nel contraddittorio tra le parti, in condizioni di parità e davanti a giudice imparziale. Il processo penale si svolge inoltre secondo il principio dell'oralità.</p> <p>La legge istituisce uffici pubblici di assistenza legale per rendere effettivo l'esercizio del diritto di difesa, in ogni fase del procedimento, anche da parte di chi non ha mezzi adeguati.</p>

Articolo 102

Costituzione della Repubblica	Ipotesi di modifica n. 1	Ipotesi di modifica n. 2
<p>La funzione giurisdizionale è esercitata da magistrati ordinari istituiti e regolati dalle norme sull'ordinamento giudiziario.</p> <p>Non possono essere istituiti giudici straordinari o giudici speciali. Possono soltanto istituirsi presso gli organi giudiziari ordinari sezioni specializzate per determinate materie, anche con la partecipazione di cittadini idonei estranei alla magistratura.</p> <p>La legge regola i casi e le forme della partecipazione diretta del popolo all'amministrazione della giustizia.</p>	<p>La funzione giurisdizionale è unitaria ed è esercitata dai giudici ordinari e amministrativi istituiti e regolati dalle norme dei rispettivi ordinamenti giudiziari.</p> <p>Non possono essere istituiti giudici straordinari.</p> <p>Presso gli organi giudiziari ordinari e amministrativi possono istituirsi sezioni specializzate per determinate materie, anche con la partecipazione di cittadini idonei estranei alla magistratura.</p> <p>Possono essere istituiti giudici speciali esclusivamente per determinate materie diverse da quella penale e per il solo giudizio di primo grado. In materia di giustizia tributaria possono tuttavia essere istituiti giudici speciali anche per il giudizio di secondo grado.</p> <p>La legge stabilisce per quali materie possono essere nominati giudici non professionali, anche al fine di giudizi di sola equità.</p> <p><i>Identico.</i></p>	<p>La funzione giurisdizionale è unitaria ed è esercitata da magistrati ordinari e amministrativi istituiti e regolati dalle norme dei rispettivi ordinamenti giudiziari.</p> <p><i>Identico.</i></p> <p><i>Identico.</i></p> <p><i>Identico.</i></p> <p><i>Identico.</i></p> <p><i>Identico.</i></p>

Articolo 103

Costituzione della Repubblica	Ipotesi di modifica n. 1	Ipotesi di modifica n. 2
<p>Il Consiglio di Stato e gli altri organi di giustizia amministrativa hanno giurisdizione per la tutela nei confronti della pubblica amministrazione degli interessi legittimi e, in particolari materie indicate dalla legge, anche dei diritti soggettivi</p> <p>La Corte dei conti ha giurisdizione nelle materie di contabilità pubblica e nelle altre specificate dalla legge.</p> <p>I tribunali militari in tempo di guerra hanno la giurisdizione stabilita dalla legge. In tempo di pace hanno giurisdizione soltanto per i reati militari commessi da appartenenti alle forze armate.</p>	<p>La giurisdizione amministrativa è esercitata dai giudici dei tribunali amministrativi regionali e della Corte di giustizia amministrativa sulla base di materie omogenee tassativamente indicate dalla legge.</p> <p><i>(n.b.: tale disposizione comporta la soppressione del comma 2 dell'articolo 125).</i></p> <p><i>Eventuale comma aggiuntivo:</i></p> <p>Il giudice amministrativo, su iniziativa del pubblico ministero (costituito presso la giurisdizione amministrativa), giudica della responsabilità patrimoniale dei pubblici funzionari in materia di contabilità pubblica e nelle altre materie specificate dalla legge.</p> <p><i>Soppresso.</i></p> <p>I tribunali militari sono istituiti solo per il tempo di guerra o per l'adempimento di obblighi internazionali ed hanno la giurisdizione stabilita dalla legge.</p>	<p>La giurisdizione amministrativa è esercitata dai giudici dei tribunali amministrativi regionali e dai giudici del Consiglio di Stato sulla base di materie omogenee tassativamente indicate dalla legge.</p> <p><i>(n.b.: tale disposizione comporta la soppressione del comma 2 dell'articolo 125).</i></p> <p>La legge demanda al Consiglio di Stato il compito di esprimere pareri preventivi su schemi di atti normativi del Governo e assicura la separazione tra funzioni consultive e funzioni giurisdizionali del Consiglio.</p> <p><i>Oppure:</i></p> <p>La giurisdizione amministrativa è esercitata dal Consiglio di Stato e dai tribunali amministrativi di prima e seconda istanza.</p> <p><i>Soppresso.</i></p> <p><i>Identico.</i></p>

N.B. *Nell'eventualità di accoglimento dell'ipotesi di modifica n. 2 è conseguentemente soppresso il comma 1 dell'articolo 100.*

Articolo 104

Costituzione della Repubblica	Ipotesi di modifica n. 1	Ipotesi di modifica n. 2
<p>La magistratura costituisce un ordine autonomo e indipendente da ogni altro potere.</p> <p>Il Consiglio superiore della magistratura è presieduto dal Presidente della Repubblica.</p> <p>Ne fanno parte di diritto il primo presidente e il procuratore generale della Corte di cassazione.</p> <p>Gli altri componenti sono eletti per due terzi da tutti i magistrati ordinari tra gli appartenenti alle varie categorie, e per un terzo dal Parlamento in seduta comune tra professori ordinari di università in materie giuridiche ed avvocati dopo quindici anni di esercizio.</p>	<p>I giudici ordinari e amministrativi e i magistrati del pubblico ministero costituiscono un ordine autonomo e indipendente da ogni potere.</p> <p>Il Consiglio superiore della magistratura ordinaria è presieduto dal Presidente della Repubblica <i>(da precisare in relazione alla forma di governo)</i>.</p> <p><i>Identico.</i></p> <p>Il Consiglio superiore della magistratura ordinaria si compone di una sezione per i giudici e di una sezione per i magistrati del pubblico ministero. Il diverso numero dei componenti di ciascuna sezione è determinato dalla legge. La legge stabilisce funzioni e competenze delle sezioni riunite.</p> <p>I componenti di ciascuna sezione sono eletti per tre quinti rispettivamente dai giudici e dai magistrati del pubblico ministero tra gli appartenenti alle varie categorie e per due quinti dal Parlamento <i>(da precisare in relazione alla forma di governo)</i> tra professori ordinari di università in materie giuridiche ed avvocati dopo quindici anni di esercizio.</p>	<p>I giudici ordinari e amministrativi e i magistrati del pubblico ministero costituiscono un ordine autonomo e indipendente.</p> <p>Il Consiglio superiore della magistratura ordinaria è presieduto dal Presidente della Repubblica, che ne forma l'ordine del giorno <i>(da precisare in relazione alla forma di governo)</i>.</p> <p><i>Identico.</i></p> <p>Gli altri componenti sono eletti per metà dai giudici e dai magistrati del pubblico ministero tra gli appartenenti alle varie categorie e per metà dal Parlamento <i>(da precisare in relazione alla forma di governo)</i> tra professori ordinari di università in materie giuridiche ed avvocati dopo quindici anni di esercizio.</p>

segue →

segue art. 104

Costituzione della Repubblica	Ipotesi di modifica n. 1	Ipotesi di modifica n. 2
<p>Il Consiglio elegge un vice presidente fra i componenti designati dal Parlamento.</p> <p>I membri elettivi del Consiglio durano in carica quattro anni e non sono immediatamente rieleggibili.</p> <p>Non possono, finché sono in carica, essere iscritti negli albi professionali, né far parte del Parlamento o di un Consiglio regionale.</p>	<p>Il Consiglio elegge un vice presidente e ciascuna sezione elegge il proprio presidente tra i componenti designati dal Parlamento.</p> <p>Il ministro della giustizia può partecipare, senza diritto di voto, alle riunioni delle sezioni riunite e di ciascuna sezione del Consiglio e presentare proposte e richieste.</p> <p>I membri elettivi del Consiglio durano in carica quattro anni e non sono rieleggibili.</p> <p>Non possono, finché sono in carica, essere iscritti negli albi professionali, né assumere cariche pubbliche elettive.</p>	<p>Il Consiglio elegge un vice presidente fra i componenti designati dal Parlamento.</p> <p>La sezione disciplinare del Consiglio è eletta al suo interno per metà tra i componenti designati dai giudici e dai magistrati del pubblico ministero e per metà tra quelli designati dal Parlamento. I membri della sezione non partecipano alle altre attività del Consiglio (e durano in carica due anni nell'esercizio di tale funzione).</p> <p>Il presidente della sezione disciplinare è eletto al suo interno tra i componenti designati dal Parlamento.</p> <p>Contro le sentenze della sezione disciplinare è ammesso esclusivamente ricorso in cassazione.</p> <p><i>Identico.</i></p> <p><i>Identico.</i></p>

N.B. La proposta di sezione disciplinare prevista all'ipotesi di modifica n.2 del presente articolo 104 è alternativa rispetto alle ipotesi istituite del Tribunale dei magistrati (ovvero della Corte di giustizia dei magistrati) introdotte con il successivo articolo 105-bis.

Articolo 104-bis

Ipotesi n. 1	Ipotesi n. 2
<p>Il Consiglio superiore della magistratura amministrativa è presieduto dal Presidente della Repubblica (<i>da precisare in relazione alla forma di governo</i>).</p> <p>Ne fa parte di diritto il presidente della Corte di giustizia amministrativa (e l'eventuale procuratore generale della Corte di giustizia amministrativa).</p> <p>Gli altri componenti sono eletti per tre quinti da tutti i magistrati amministrativi appartenenti alle varie categorie e per due quinti dal Parlamento (<i>da precisare in relazione alla forma di governo</i>) tra professori ordinari di università in materie giuridiche ed avvocati dopo quindici anni di esercizio.</p> <p>Il Consiglio elegge un vice presidente tra i componenti designati dal Parlamento.</p> <p>Il ministro della giustizia può partecipare alle riunioni del Consiglio senza diritto di voto e presentare proposte e richieste.</p> <p>I membri elettivi del Consiglio durano in carica quattro anni e non sono rieleggibili.</p> <p>Non possono, finchè sono in carica, essere iscritti negli albi professionali, nè assumere cariche pubbliche elettive.</p>	<p>Il Consiglio superiore della magistratura amministrativa è presieduto dal Presidente della Repubblica, che ne forma l'ordine del giorno (<i>da precisare in relazione alla forma di governo</i>).</p> <p>Ne fa parte di diritto il presidente del Consiglio di Stato (e l'eventuale procuratore generale del Consiglio di Stato).</p> <p>Gli altri componenti sono eletti per metà da tutti i magistrati amministrativi appartenenti alle varie categorie e per metà dal Parlamento (<i>da precisare in relazione alla forma di governo</i>) tra professori ordinari di università in materie giuridiche ed avvocati dopo quindici anni di esercizio.</p> <p><i>Identico.</i></p> <p>La sezione disciplinare del Consiglio è eletta al suo interno per metà tra i componenti designati dai magistrati e per metà tra quelli designati dal Parlamento. I membri della sezione non partecipano alle altre attività del Consiglio (e durano in carica due anni nell'esercizio di tale funzione).</p> <p>Il presidente della sezione disciplinare è eletto al suo interno tra i componenti designati dal Parlamento.</p> <p>Contro le sentenze della sezione disciplinare è ammesso esclusivamente ricorso in cassazione.</p> <p><i>Identico.</i></p> <p><i>Identico.</i></p>

N.B. La possibilità di prevedere due sezioni anche per il Consiglio superiore della magistratura amministrativa dipende dalla eventuale istituzione del pubblico ministero presso la giurisdizione amministrativa.

La proposta di sezione disciplinare prevista all'ipotesi di modifica n.2 del presente articolo 104-bis è alternativa rispetto alle ipotesi istitutive del Tribunale dei magistrati (ovvero della Corte di giustizia dei magistrati) introdotte con il successivo articolo 105-bis.

Articolo 105

Costituzione della Repubblica	Ipotesi di modifica n. 1	Ipotesi di modifica n. 2
<p>Spettano al Consiglio superiore della magistratura, secondo le norme dell'ordinamento giudiziario, le assunzioni, le assegnazioni ed i trasferimenti, le promozioni e i provvedimenti disciplinari nei riguardi dei magistrati.</p>	<p>Spettano ai Consigli superiori della magistratura ordinaria e amministrativa, secondo le norme dei rispettivi ordinamenti giudiziari, esclusivamente i provvedimenti amministrativi riguardanti le assunzioni, le assegnazioni, i trasferimenti e le promozioni nei riguardi dei giudici e dei magistrati del pubblico ministero.</p>	<p>Spettano ai Consigli superiori della magistratura ordinaria e amministrativa, secondo le norme dei rispettivi ordinamenti giudiziari, i provvedimenti amministrativi riguardanti le assunzioni, le assegnazioni, i trasferimenti e le promozioni nei riguardi dei giudici e dei magistrati del pubblico ministero.</p> <p>I Consigli non possono adottare deliberazioni di indirizzo politico o altri atti in materia di interpretazione delle leggi e organizzazione giudiziaria.</p>

Articolo 105-bis

Ipotesi n. 1	Ipotesi n. 2
<p>Spettano al Tribunale dei magistrati (<i>ovvero</i>: alla Corte di giustizia dei magistrati) i provvedimenti disciplinari nei riguardi dei giudici ordinari e amministrativi e dei magistrati del pubblico ministero. Il Tribunale (<i>ovvero</i>: la Corte) è altresì organo di tutela giurisdizionale in unico grado contro i provvedimenti amministrativi assunti dai Consigli superiori della magistratura ordinaria e amministrativa.</p> <p>Il Tribunale (<i>ovvero</i>: La Corte) è formato da nove membri, eletti tra i propri componenti dai Consigli superiori della magistratura ordinaria e amministrativa.</p> <p>Il Consiglio superiore della magistratura ordinaria elegge sei componenti, di cui quattro tra quelli eletti dai giudici e dai magistrati pubblico ministero e due tra quelli designati dal Parlamento. Il Consiglio superiore della magistratura amministrativa elegge tre componenti, di cui due tra quelli eletti dai giudici (e dai magistrati del pubblico ministero - <i>NB: nel caso in cui venga istituito l'ufficio del pubblico ministero presso la magistratura amministrativa</i>) e uno tra quelli designati dal Parlamento. I componenti designati tra quelli eletti dai magistrati sono scelti assicurando la rappresentanza delle varie categorie.</p> <p>Il Tribunale (<i>ovvero</i>: la Corte) elegge un presidente tra i componenti eletti tra quelli designati dal Parlamento.</p> <p>Il ministro della giustizia può partecipare alle riunioni del Tribunale (<i>ovvero</i>: della Corte) senza diritto di voto e presentare proposte e richieste.</p> <p>I componenti del Tribunale (<i>ovvero</i>: della Corte) non possono partecipare ad altra attività dei rispettivi Consigli di provenienza e durano in carica fino allo scadere del mandato di tali organi (<i>ovvero</i>: durano in carica due anni nell'esercizio di tale funzione).</p>	<p><i>Identico.</i></p> <p>Il Tribunale (<i>ovvero</i>: La Corte) è formato da dieci membri, eletti tra i propri componenti dai Consigli superiori della magistratura ordinaria e amministrativa.</p> <p>Il Consiglio superiore della magistratura ordinaria elegge sei componenti, di cui tre tra quelli eletti dai giudici e dai magistrati del pubblico ministero e tre tra quelli designati dal Parlamento. Il Consiglio superiore della magistratura amministrativa elegge quattro componenti, di cui due tra quelli eletti dai giudici (e dai magistrati del pubblico ministero - <i>NB: nel caso in cui venga istituito l'ufficio del pubblico ministero presso la magistratura amministrativa</i>) e due tra quelli designati dal Parlamento. I componenti designati tra quelli eletti dai magistrati sono scelti assicurando la rappresentanza delle varie categorie.</p> <p><i>Identico.</i></p> <p><i>Identico.</i></p>

N.B. *L'introduzione dell'articolo 105-bis è alternativa alle ipotesi che, nell'ipotesi di modifica n.2 agli articoli 104 e 104-bis, prevedono una specifica sezione disciplinare all'interno dei Consigli superiori della magistratura ordinaria e amministrativa.*

Articolo 106

Costituzione della Repubblica	Ipotesi di modifica n. 1	Ipotesi di modifica n. 2
<p>Le nomine dei magistrati hanno luogo per concorso.</p> <p>La legge sull'ordinamento giudiziario può ammettere la nomina, anche elettiva, di magistrati onorari per tutte le funzioni attribuite a giudici singoli.</p> <p>Su designazione del Consiglio superiore della magistratura possono essere chiamati all'ufficio di consiglieri di cassazione, per meriti insigni, professori ordinari di università in materie giuridiche e avvocati che abbiano quindici anni di esercizio e siano iscritti negli albi speciali per le giurisdizioni superiori.</p>	<p>Le nomine dei magistrati ordinari e amministrativi hanno luogo per concorso e previo tirocinio.</p> <p>Tutti i magistrati ordinari esercitano inizialmente funzioni giudicanti (in organi collegiali) per un periodo di almeno tre anni, al termine del quale il Consiglio superiore della magistratura ordinaria (a sezioni riunite) può assegnarli all'esercizio di funzioni giudicanti ovvero inquirenti, previa apposita formazione e valutazione di idoneità.</p> <p>Il passaggio tra l'esercizio delle funzioni giudicanti penali e del pubblico ministero è successivamente consentito a seguito di concorso riservato, secondo modalità stabilite dalla legge.</p> <p>In nessun caso le funzioni giudicanti penali e quelle del pubblico ministero possono essere svolte nel medesimo distretto giudiziario.</p> <p>La legge sull'ordinamento giudiziario può ammettere la nomina, anche elettiva, di magistrati onorari per tutte le funzioni attribuite a giudici di primo grado.</p> <p>Su designazione del Consiglio superiore della magistratura possono essere chiamati all'ufficio di consiglieri di cassazione, per meriti insigni, professori ordinari di università in materie giuridiche e avvocati che abbiano quindici anni di esercizio e siano iscritti negli albi speciali per le giurisdizioni superiori.</p> <p>La legge sull'ordinamento giudiziario può ammettere la nomina di avvocati e professori universitari in materie giuridiche negli altri gradi della giurisdizione.</p>	<p>I giudici ordinari e amministrativi e i magistrati del pubblico ministero sono nominati a seguito di concorsi differenziati, secondo le modalità previste dalle norme sull'ordinamento giudiziario.</p> <p><i>Identico.</i></p> <p><i>Identico.</i></p> <p><i>Identico.</i></p>

Articolo 107

Costituzione della Repubblica	Ipotesi di modifica
<p>I magistrati sono inamovibili. Non possono essere dispensati o sospesi dal servizio né destinati ad altre sedi o funzioni se non in seguito a decisione del Consiglio superiore della magistratura, adottata o per i motivi e con le garanzie di difesa stabilite dall'ordinamento giudiziario o con il loro consenso.</p> <p>Il ministro della giustizia ha facoltà di promuovere l'azione disciplinare.</p> <p>I magistrati si distinguono fra loro soltanto per diversità di funzioni.</p> <p>Il Pubblico ministero gode delle garanzie stabilite nei suoi riguardi dalle norme sull'ordinamento giudiziario.</p>	<p>I giudici ordinari e amministrativi e i magistrati del pubblico ministero sono inamovibili.</p> <p>Non possono essere dispensati o sospesi dal servizio né destinati ad altre sedi o funzioni se non in seguito a decisione del rispettivo Consiglio superiore della magistratura, adottata o per i motivi e con le garanzie del contraddittorio stabilite dall'ordinamento giudiziario o con il loro consenso.</p> <p>La legge disciplina i periodi di permanenza nell'ufficio e nella sede dei giudici ordinari e amministrativi e dei magistrati del pubblico ministero.</p> <p><i>Soppresso (ma vedi art. 110).</i></p> <p><i>Identico.</i></p> <p><i>Soppresso (ma vedi art. 101).</i></p> <p>Nell'esercizio delle rispettive funzioni, i giudici ordinari e amministrativi e i magistrati del pubblico ministero si attengono ai principi di responsabilità, correttezza e riservatezza.</p> <p>L'ufficio di giudice ordinario e amministrativo e di magistrato del pubblico ministero è incompatibile con qualunque altro ufficio, incarico e professione. I giudici ordinari e amministrativi e i magistrati del pubblico ministero non possono far parte di collegi arbitrali né essere distaccati presso Ministeri o altre pubbliche amministrazioni. Possono partecipare alle competizioni elettorali solo se si dimettono prima della presentazione delle liste elettorali. <i>(Oppure, in alternativa all'ultimo periodo: I giudici ordinari e amministrativi e i magistrati del pubblico ministero che prendono parte alle competizioni elettorali sono in ogni caso assegnati ad altra sede).</i></p>

Articolo 108

Costituzione della Repubblica	Ipotesi di modifica
<p>Le norme sull'ordinamento giudiziario e su ogni magistratura sono stabilite con legge.</p> <p>La legge assicura l'indipendenza dei giudici delle giurisdizioni speciali, del Pubblico ministero presso di esse, e degli estranei che partecipano all'amministrazione della giustizia.</p>	<p>Le norme sugli ordinamenti giudiziari ordinario e amministrativo sono stabilite esclusivamente con legge.</p> <p><i>Identico.</i></p>

Articolo 109

Costituzione della Repubblica	Ipotesi di modifica
L'autorità giudiziaria dispone direttamente della polizia giudiziaria.	<i>Identico.</i>

Articolo 110

Costituzione della Repubblica	Ipotesi di modifica
<p>Ferme le competenze del Consiglio superiore della magistratura, spettano al ministro della giustizia l'organizzazione e il funzionamento dei servizi relativi alla giustizia.</p>	<p>Ferme le competenze dei Consigli superiori della magistratura ordinaria e amministrativa, il ministro della giustizia provvede all'organizzazione e al funzionamento dei servizi relativi alla giustizia, promuove la comune formazione propedeutica all'esercizio delle professioni giudiziarie e forensi, esercita la funzione ispettiva sul corretto funzionamento degli uffici giudiziari, promuove l'azione disciplinare.</p> <p>La legge può individuare altri soggetti titolari in via sussidiaria dell'azione disciplinare.</p> <p><i>(NB - può eventualmente qui inserirsi, come terzo comma, l'ultimo comma proposto in entrambe le ipotesi di modifica dell'articolo 112).</i></p>

Articolo 111

Costituzione della Repubblica	Ipotesi di modifica n. 1	Ipotesi di modifica n. 2
<p>Tutti i provvedimenti giurisdizionali devono essere motivati.</p> <p>Contro le sentenze e contro i provvedimenti sulla libertà personale, pronunciati dagli organi giurisdizionali ordinari o speciali, è sempre ammesso ricorso in Cassazione per violazione di legge. Si può derogare a tale norma soltanto per le sentenze dei Tribunali militari in tempo di guerra.</p>	<p><i>Identico.</i></p> <p><i>Identico.</i></p> <p>La legge assicura che la persona accusata di un reato sia informata, nel più breve tempo possibile, della natura e dei motivi dell'accusa elevata a suo carico; disponga del tempo e delle condizioni necessarie per preparare la sua difesa; abbia la facoltà di interrogare o far interrogare le persone da cui provengono le accuse a suo carico; abbia la facoltà di ottenere la convocazione e l'interrogatorio di persone a discarico nelle stesse condizioni di quelle di accusa e l'acquisizione di ogni altro mezzo di prova a suo favore; sia assistita gratuitamente da un interprete se non comprende o non parla la lingua impiegata nel processo.</p> <p>Nuove norme penali sono ammesse solo se modificano il codice penale ovvero se contenute in leggi disciplinanti organicamente l'intera materia cui esse si riferiscono.</p> <p>Le norme penali non possono essere interpretate in modo analogico o estensivo.</p>	<p><i>Identico.</i></p> <p>Contro le sentenze è ammesso ricorso in cassazione nei casi previsti dalla legge. Contro i provvedimenti sulla libertà personale, pronunciati dagli organi giurisdizionali ordinari o speciali, è sempre ammesso ricorso in cassazione per violazione di legge.</p> <p>I provvedimenti che limitano i diritti e le libertà della persona, fatti salvi i casi eccezionali di necessità e urgenza, sono adottati esclusivamente dai giudici con atto motivato nei soli casi e modi previsti dalla legge e in contraddittorio tra le parti.</p> <p><i>Identico.</i></p> <p><i>Identico.</i></p> <p><i>Identico.</i></p>

segue →

segue art. 111

Costituzione della Repubblica	Ipotesi di modifica n. 1	Ipotesi di modifica n. 2
Contro le decisioni del Consiglio di Stato e della Corte dei conti il ricorso in cassazione è ammesso per i soli motivi inerenti alla giurisdizione.	Contro le decisioni della Corte di giustizia amministrativa (del Consiglio di Stato) il ricorso in cassazione è ammesso per i soli motivi inerenti alla giurisdizione.	<i>Identico.</i>

Articolo 112

Costituzione della Repubblica	Ipotesi di modifica n. 1	Ipotesi di modifica n. 2
<p>Il pubblico ministero ha l'obbligo di esercitare l'azione penale.</p>	<p>Il pubblico ministero ha l'obbligo di esercitare l'azione penale. La legge stabilisce le misure idonee ad assicurarne l'effettivo esercizio.</p> <p>Il pubblico ministero chiede al giudice di dichiarare l'improcedibilità dell'azione penale nei casi in cui ritenga insussistente l'offensività del fatto ovvero l'interesse pubblico al suo perseguimento.</p> <p>Il ministro della giustizia riferisce annualmente al Parlamento sullo stato della giustizia, sull'esercizio dell'azione penale e sull'uso dei mezzi di indagine.</p>	<p>Il pubblico ministero ha l'obbligo di esercitare l'azione penale e di dirigere le indagini assumendo le relative determinazioni in tempi ragionevoli.</p> <p>La legge stabilisce i casi in cui l'azione penale è attribuita in via sussidiaria e concorrente ad altri soggetti.</p> <p>La legge determina le modalità di deroga all'obbligo di esercizio dell'azione penale se nel corso delle indagini risulta la tenuità del fatto e l'occasionalità del comportamento.</p> <p><i>Identico.</i></p>

Articolo 113

Costituzione della Repubblica	Ipotesi di modifica
<p>Contro gli atti della pubblica amministrazione è sempre ammessa la tutela giurisdizionale dei diritti e degli interessi legittimi dinanzi agli organi di giurisdizione ordinaria o amministrativa.</p> <p>Tale tutela giurisdizionale non può essere esclusa o limitata a particolari mezzi di impugnazione o per determinate categorie di atti.</p> <p>La legge determina quali organi di giurisdizione possono annullare gli atti della Pubblica amministrazione nei casi e con gli effetti previsti dalla legge stessa.</p>	<p>Contro gli atti della pubblica amministrazione è sempre ammessa la tutela giurisdizionale, con le modalità stabilite dalla legge.</p> <p><i>Identico</i></p> <p><i>Identico.</i></p>

Articolo 134

Costituzione della Repubblica	Ipotesi di modifica n. 1	Ipotesi di modifica n. 2
<p>La Corte costituzionale giudica:</p> <p>sulle controversie relative alla legittimità costituzionale delle leggi e degli atti, aventi forza di legge, dello Stato e delle Regioni;</p> <p>sui conflitti di attribuzione tra i poteri dello Stato e su quelli tra lo Stato e le Regioni, e tra le Regioni;</p> <p>sulle accuse promosse contro il Presidente della Repubblica, a norma della Costituzione.</p>	<p>La Corte costituzionale giudica:</p> <p>sulle controversie relative alla legittimità costituzionale delle leggi e degli atti, aventi forza di legge, dello Stato e delle Regioni;</p> <p>sui conflitti di attribuzione tra i poteri dello Stato e su quelli tra lo Stato e le Regioni, e tra le Regioni;</p> <p>sulle accuse promosse contro il Presidente della Repubblica, a norma della Costituzione;</p> <p>sulla ammissibilità dei referendum abrogativi di leggi e di atti aventi valore di legge;</p> <p>sui ricorsi presentati da chiunque ritenga di essere stato leso in uno dei diritti fondamentali garantiti dalla Costituzione da un atto dei pubblici poteri avverso il quale non sia dato rimedio giurisdizionale (<i>per il filtro di ammissibilità su questi ricorsi, cfr. co. 3 dell'art. 137, nell'ipotesi di modifica n. 1, ovvero il co. 7 dell'art. 135, nell'ipotesi di modifica n. 2</i>).</p>	<p><i>Identico.</i></p> <p><i>Identico.</i></p> <p><i>Identico.</i></p> <p><i>Identico.</i></p> <p>sulla ammissibilità dei referendum abrogativi di leggi e di atti aventi valore di legge.</p> <p>Una legge costituzionale determina i casi, le forme e le condizioni di ammissibilità dei ricorsi diretti avverso le leggi e gli atti, aventi forza di legge, dello Stato e delle Regioni.</p>

Articolo 135

Costituzione della Repubblica	Ipotesi di modifica n. 1	Ipotesi di modifica n. 2
<p>La Corte costituzionale è composta di quindici giudici nominati per un terzo dal Presidente della Repubblica, per un terzo dal Parlamento in seduta comune e per un terzo dalle supreme magistrature ordinaria ed amministrative.</p> <p>I giudici della Corte costituzionale sono scelti fra i magistrati anche a riposo delle giurisdizioni superiori ordinaria ed amministrative, i professori ordinari di università in materie giuridiche e gli avvocati dopo venti anni di esercizio.</p> <p>I giudici della Corte costituzionale sono nominati per nove anni, decorrenti per ciascuno di essi dal giorno del giuramento, e non possono essere nuovamente nominati.</p> <p>Alla scadenza del termine il giudice costituzionale cessa dalla carica e dall'esercizio delle funzioni.</p>	<p>La Corte costituzionale è composta da sedici giudici nominati per un quarto dal Presidente della Repubblica, per un quarto dal Parlamento in seduta comune¹, per un quarto dalle supreme magistrature ordinaria ed amministrativa e per un quarto dalle Regioni¹.</p> <p>I giudici della Corte costituzionale sono scelti fra i magistrati anche a riposo delle giurisdizioni superiori ordinaria ed amministrativa, i professori ordinari di università in materie giuridiche e gli avvocati dopo venti anni di esercizio.</p> <p><i>Identico</i></p> <p>Alla scadenza del termine il giudice costituzionale cessa dalla carica e dall'esercizio delle funzioni; nei successivi cinque (<i>ovvero</i>: tre) anni non può ricoprire le cariche e gli uffici indicati dalla legge.</p>	<p>La Corte costituzionale è composta da quindici giudici. Cinque giudici sono nominati dal Presidente della Repubblica; quattro giudici sono nominati dalle supreme magistrature ordinaria e amministrativa; sei giudici sono nominati dal Parlamento in seduta comune, di cui tre su designazione delle Regioni¹.</p> <p><i>Identico</i></p> <p>I giudici della Corte costituzionale sono nominati per dodici anni decorrenti per ciascuno di essi dal giorno del giuramento, e non possono essere nuovamente nominati.</p> <p><i>Identico</i></p>

segue →

¹ Da precisare, sia per quanto riguarda il Parlamento in seduta comune sia per le Regioni, in relazione alle scelte in tema di bicameralismo e di forma di Stato.

segue art. 135

Costituzione della Repubblica	Ipotesi di modifica n. 1	Ipotesi di modifica n. 2
<p>La Corte elegge tra i suoi componenti, secondo le norme stabilite dalla legge, il presidente, che rimane in carica per un triennio, ed è rieleggibile, fermi in ogni caso i termini di scadenza dall'ufficio di giudice.</p> <p>L'ufficio di giudice della Corte è incompatibile con quello di membro del Parlamento, di un Consiglio regionale, con l'esercizio della professione di avvocato e con ogni carica ed ufficio indicati dalla legge¹.</p>	<p>La Corte elegge tra i suoi componenti, secondo le norme stabilite dalla legge, il presidente, che rimane in carica per un triennio, ed è rieleggibile, fermi in ogni caso i termini di scadenza dall'ufficio di giudice. Non sono eleggibili a presidente i giudici negli ultimi due anni del loro mandato, salvo in caso di rielezione.</p> <p>L'ufficio di giudice della Corte è incompatibile con qualunque carica pubblica elettiva, con l'esercizio della professione di avvocato e con ogni altra carica ed ufficio indicati dalla legge.</p>	<p><i>Identico</i></p> <p><i>Identico</i></p>

segue →

¹ La legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1, ha disciplinato i casi di incompatibilità relativi ai giudici costituzionali ed ai giudici aggregati, nonché le forme di immunità a garanzia dell'attività della Corte.

segue art. 135

Costituzione della Repubblica	Ipotesi di modifica n. 1	Ipotesi di modifica n. 2
<p>Nei giudizi d'accusa contro il Presidente della Repubblica intervengono, oltre i giudici ordinari della Corte, sedici membri tratti a sorte da un elenco di cittadini aventi i requisiti per l'eleggibilità a senatore, che il Parlamento compila ogni nove anni mediante elezione con le stesse modalità stabilite per la nomina dei giudici ordinari¹.</p>	<p><i>(Per l'ammissibilità dei ricorsi individuali, in questa ipotesi di modifica n. 1, cfr. co. 2 dell'art. 137)</i></p> <p>Nei giudizi di accusa contro il Presidente della Repubblica intervengono, oltre i giudici ordinari della Corte, diciassette membri tratti a sorte da un elenco di cittadini aventi i requisiti per l'eleggibilità a senatore, che il Parlamento compila ogni nove anni mediante elezione con le stesse modalità stabilite per la nomina dei giudici ordinari.</p>	<p>Per l'esercizio delle proprie attribuzioni la Corte può organizzarsi in due sezioni, determinandone le relative competenze. Una speciale sezione, composta da tre giudici, è in ogni caso istituita per valutare l'ammissibilità dei ricorsi presentati per la tutela dei diritti fondamentali <i>(il secondo periodo è ipotizzabile solo in connessione con l'ultimo capoverso, sul ricorso diretto, nell'ipotesi di modifica n. 1 dell'articolo 134)</i>.</p> <p>Nei giudizi di accusa contro il Presidente della Repubblica intervengono, oltre i Giudici ordinari della Corte, sedici membri tratti a sorte da un elenco di cittadini aventi i requisiti per l'eleggibilità a senatore, che il Parlamento compila ogni dodici anni mediante elezione con le stesse modalità stabilite per la nomina dei giudici ordinari.</p>

¹ L'art. 135 è stato sostituito dall'art. 1 della legge costituzionale 22 novembre 1967, n. 2. L'ultimo comma, inoltre, è stato modificato dall'art. 2 della legge costituzionale 16 gennaio 1989, n. 1.

Il testo dell'articolo nella versione originaria era il seguente:

«La Corte costituzionale è composta di quindici giudici nominati per un terzo dal Presidente della Repubblica, per un terzo dal Parlamento in seduta comune e per un terzo dalle supreme magistrature ordinaria ed amministrativa.

I giudici della Corte costituzionale sono scelti tra i magistrati anche a riposo delle giurisdizioni superiori ordinarie ed amministrative, i professori ordinari di università in materie giuridiche e gli avvocati dopo venti anni di esercizio.

La Corte elegge il presidente tra i suoi componenti.

I giudici sono nominati per dodici anni, si rinnovano parzialmente secondo le norme stabilite dalla legge e non sono immediatamente rieleggibili.

L'ufficio di giudice della Corte è incompatibile con quello di membro del Parlamento o di un Consiglio regionale, con l'esercizio della professione di avvocato e con ogni carica ed ufficio indicati dalla legge.

Nei giudizi d'accusa contro il Presidente della Repubblica e contro i Ministri intervengono, oltre i giudici ordinari della Corte, 16 membri eletti, all'inizio di ogni legislatura, dal Parlamento in seduta comune tra cittadini aventi i requisiti per l'eleggibilità a senatore.»

Il testo dell'articolo 135 come sostituito dalla legge costituzionale 22 novembre 1967, n. 2, identico per i primi sei commi al testo vigente, all'ultimo comma così disponeva:

«Nei giudizi d'accusa contro il Presidente della Repubblica e contro i ministri intervengono, oltre i giudici ordinari della Corte, 16 membri tratti a sorte da un elenco di cittadini aventi i requisiti per l'eleggibilità a senatore, che il Parlamento compila ogni nove anni mediante elezione con le stesse modalità stabilite per la nomina dei giudici ordinari.»

Articolo 136

Costituzione della Repubblica	Ipotesi di modifica n. 1	Ipotesi di modifica n. 2
<p>Quando la Corte dichiara l'illegittimità costituzionale di una norma di legge o di atto avente forza di legge, la norma cessa di avere efficacia dal giorno successivo alla pubblicazione della decisione.</p> <p>La decisione della Corte è pubblicata e comunicata alle Camere ed ai Consigli regionali interessati, affinché, ove lo ritengano necessario, provvedano nelle forme costituzionali.</p>	<p>Quando la Corte dichiara l'illegittimità costituzionale di una norma di legge o di atto avente forza di legge, la norma cessa di avere efficacia dal giorno successivo alla pubblicazione della decisione, salvo che la Corte non stabilisca un termine diverso, comunque non superiore ad un anno dalla pubblicazione della decisione.</p> <p>I giudici della Corte possono esprimere e motivare opinioni in dissenso rispetto alle decisioni adottate dalla maggioranza del collegio o alle relative motivazioni.</p> <p>La decisione della Corte, con le eventuali opinioni in dissenso dei giudici, è pubblicata e comunicata alle Camere ed ai Consigli regionali interessati, affinché, ove lo ritengano necessario, provvedano nelle forme costituzionali.</p>	<p>Le decisioni della Corte sono di accoglimento, di rigetto, di inammissibilità.</p> <p><i>Identico.</i></p> <p><i>Identico.</i></p> <p><i>Identico.</i></p>

Articolo 137

Costituzione della Repubblica	Ipotesi di modifica n. 1	Ipotesi di modifica n. 2
<p>Una legge costituzionale stabilisce le condizioni, le forme, i termini di proponibilità dei giudizi di legittimità costituzionale, e le garanzie d'indipendenza dei giudici della Corte ¹.</p> <p>Con legge ordinaria sono stabilite le altre norme necessarie per la costituzione e il funzionamento della Corte.</p> <p>Contro le decisioni della Corte costituzionale non è ammessa alcuna impugnazione.</p>	<p><i>Identico</i></p> <p>Un quinto dei membri di una Camera può comunque sollevare la questione di legittimità costituzionale di una legge entro quindici giorni dalla sua pubblicazione; in tal caso la Corte decide nei sessanta giorni successivi ².</p> <p>Con legge ordinaria sono stabilite le altre norme necessarie per la costituzione e il funzionamento della Corte, nonché per la valutazione dell'ammissibilità dei ricorsi presentati per la tutela dei diritti fondamentali.</p> <p><i>Identico</i></p>	<p><i>Identico</i></p> <p>Con legge ordinaria sono stabilite le altre norme necessarie per la costituzione e il funzionamento della Corte.</p> <p><i>Identico.</i></p>

¹ In attuazione di tale disposto è stata approvata la legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1, "Norme sui giudizi di legittimità costituzionale e sulle garanzie di indipendenza della Corte costituzionale".

² Questo secondo comma potrebbe essere collocato, in analogia con quanto previsto dall'art. 127 Cost. per l'impugnazione diretta delle leggi regionali, nella sezione riguardante la formazione delle leggi, ad es. come art. 74-bis.

Eventuali disposizioni transitorie.*(Pro memoria)*Marco BOATO, *relatore.*