

GLI ATTI DI UN RAMO DEL PARLAMENTO

e la loro pretesa impugnabilità dinanzi la IV Sezione del Consiglio di Stato

NOTA

I.

Il nostro supremo tribunale di giustizia amministrativa ha dovuto testè pronunciarsi (1) su un'assai grave e delicata questione, che, prescindendo da' particolari del caso concreto, può così formularsi: ci sono atti compiuti da uno qualsiasi dei rami del Parlamento, e in special modo dalle due Camere, che, per vizio d' illegalità, d' incompetenza o di eccesso di potere, possono essere annullati dalla IV Sezione del Consiglio di Stato? La controversia è, come ognun vede, delle più importanti così dal lato teorico come da quello pratico; dal lato teorico perchè—si sa da tutti—la funzione giuridica che negli Stati costituzionali moderni deve essere assegnata al Parlamento e, per conseguenza, ai collegi che lo compongono, è delle più incerte; dal lato pratico perchè non sono pochi nè irrilevanti i rapporti che ogni giorno si stringono da questi organi statuali, non solo con le persone che ne fanno parte, ma anche con i semplici cittadini. A causa di siffatta gravità eccezionale e della mancanza assoluta di precedenti, si sarebbe ragionevolmente desiderato che la IV Sezione avesse con maggiore accuratezza e minore fretta ponderato la questione che si presentava per ottenere il suo alto responso: invece essa credette di potersi limitare

(1) Con decisione del 3 settembre 1898, nel *Foro ital.*, 1898, III, 105 e segg.

alle seguenti parole, che è opportuno trascrivere integralmente: « All'atto impugnato manca il carattere dell'atto amministrativo a senso dell'art. 24 della legge 2 giugno 1859, non potendo per nessun conto ravvisarsi un atto amministrativo nel deliberato della Camera dei deputati in Comitato segreto del 7 luglio: onde evidentemente manca a questo Collegio la materia su cui legittimamente possa deliberare. »

Come si vede, la IV Sezione non credette di potere stabilire alcuna massima generale, ma timidamente affermò l'inammissibilità del ricorso contro una deliberazione presa dalla Camera dei deputati in comitato segreto, lasciando in dubbio sulla soluzione che essa avrebbe adottato per altri provvedimenti, sia della Camera comprensivamente considerata, sia dei suoi membri, come ad esempio, del presidente o dei questori. Inesatti poi appaiono i motivi su cui si fonda la decisione che qui si annota, in quanto che non sembra che a molti atti di un ramo del Parlamento e, in particolar modo, a quello impugnato, si possa negare carattere amministrativo. Movendo da tale tesi, da per sé stessa giusta ed impeccabile, l'egregio professore Lessona, che annotò anch'egli la decisione medesima (1), risolvette la controversia diversamente che quella non avesse fatto, ammettendo, cioè, l'impugnabilità di alcuni atti di un ramo del Parlamento in sede di giustizia amministrativa. Discordando le nostre opinioni da quella del prof. Lessona, ed anche, nella misura e nei modi cui si è accennato, dalle idee manifestate dalla IV Sezione, ci siamo indotti ad esporne brevemente i motivi.

La controversia si può esaminare da due punti di vista: dal punto di vista della natura giuridica che è da assegnarsi agli atti compiuti da un solo ramo del Parlamento e dal punto di vista dei limiti che debbono riconoscersi alla competenza della IV Sezione del Consiglio di Stato. Nonostante che più fruttuosa e conducente da per sé sola allo scopo sembra quest'ultima indagine, pur nondimeno non è a rifiutarsi qualche argomento che può trarsi dalla prima.

(1) Nel *Foro ital.*, loc. cit.

II.

Che fra gli atti delle due Camere, singolarmente considerate — del terzo ramo del Parlamento non è qui il caso di occuparci — ce ne siano molti cui si convenga la qualifica di atti amministrativi, nel senso stretto e tecnico della parola, è cosa di cui non è oramai più lecito dubitare. Fin da quando una sostanziale analisi dell'attività dei così detti organi legislativi mostrò chiaro ciò che le dottrinarie e formalistiche teorie francesi avean fatto obliare e si riconobbe che pur fra gli atti emanati da tutti e tre i rami del Parlamento molti hanno materiale carattere di atti amministrativi, nonostante che rivestano forma di leggi, a maggior ragione siffatto carattere non potè negarsi agli atti compiuti da una delle due Camere, senza il concorso dell'altra. Non è esagerato affermare che il Parlamento moderno, continuando in un procedimento che è a dir vero cominciato con esso (1), ha tanto aumentato la sua partecipazione all'attività amministrativa, che oramai non si saprebbe determinare se siano più estese e numerose queste sue attribuzioni o le altre legislative propriamente dette (2).

Ciò nondimeno, dal punto di vista del diritto positivo italiano, il problema dei controlli agli atti amministrativi delle due Camere non coincide esattamente con quello relativo agli atti compiuti dalle altre autorità. Una prova della verità di siffatta affermazione può aversi, altrettanto chiara quanto inaspettata, sol che si tragga profitto da un parallelo che, in ordine a ciò, può istituirsi con gli atti giurisdizionali delle Camere stesse. Com'è noto, l'art. 3 n. 3 della legge 31 marzo 1877 sui conflitti di attribuzioni affidava, senza apparente limitazione di sorta, alle sezioni unite della Cassazione

(1) Cfr. JELLINEK, *Gesetz u. Verordnung*. Freiburg i. B., 1888. pag. 20 e segg.

(2) Cfr., in ordine a ciò, ROSSI, *I principii fondamentali della rappresentanza politica*. Bologna 1894, I, p. 198 e gli autori citati nei nostri lavori, *Saggio di una teoria sulle leggi di approvazione*. Milano, 1898, p. 40, e *Nozione e natura degli organi costituzionali dello Stato*. Palermo 1898, p. 18 e segg.

il diritto di annullare per vizio d' incompetenza ed eccesso di potere le sentenze delle giurisdizioni speciali. Sebbene, come si vede, la parola della legge non lo vieti in alcun modo e si presti comodamente all'interpretazione più larga, nessuno ha mai creduto di poter sostenere la tesi che alla Cassazione si possa ricorrere anche contro le pronuncie delle giurisdizioni parlamentari, che pur debbono senza dubbio qualificarsi come speciali (1). Da questa tacita esclusione, che a tutti è sembrata sempre ovvia e naturale, può trarsi l'importante ammaestramento che le leggi italiane — e non solo quella relativa ai conflitti di attribuzioni — considerano il Parlamento e i collegi che lo compongono come organi a sè, aventi un proprio e distinto carattere, per modo che essi non vengon mai compresi nelle espressioni generiche di « giurisdizioni speciali », o di « autorità amministrative. »

Egli è che, come si è detto, la posizione giuridica del Parlamento negli odierni Stati costituzionali è stata per lungo tempo, ed è da molti tuttora, erroneamente concepita. Si è non di rado dimenticato che esso è un organo statale, in siffatta sua qualità non diverso dagli altri, e lo si è considerato come un corpo chiuso, autonomo, distinto in certo qual modo dallo Stato. Sebbene nessuno possa dubitare dell' inammissibilità di siffatte concezioni, pur nondimeno l'interprete non può sconoscere che nel diritto positivo se ne riscontra qualche traccia.

III.

Così esiste certamente una tendenza generale che, in base alla oramai storica interpretazione della teoria della divisione dei poteri, e rinforzata dall'altra dottrina politica che ammette come domma l'onnipotenza parlamentare, inclina a sottrarre, quanto più è possibile, gli atti anche d'una sola delle Camere ad altri controlli che non siano i parlamentari. Un esempio se ne è visto relativo alle attribuzioni giurisdizionali. Lo stesso è a dirsi di quel caos indistinto

(1) Cfr. CODACCI-PISANELLI, *Le decisioni del Consiglio di Stato e il loro preteso annullamento giudiziario*, nella *Giurisprudenza italiana*, 1893, IV, 249.

ed ancora male analizzato dall'indagine scientifica che è il complesso degli atti cui si dà il nome d'*interna corporis*. Un procedimento storico antichissimo quanto il Parlamento medesimo, del quale procedimento deve ricercarsi l'origine nel diritto inglese, ha stabilito la consuetudine, su cui nessuno discute, che li rende insindacabili da chicchessia. Non è d'uopo ricordare che allorquando, prima nelle scuole tedesche, e poi nei tribunali e nella dottrina italiana, si fè viva la questione se il giudice potesse verificare i così detti elementi formali della legge, molti ammisero volentieri che il magistrato non dovesse fermarsi a ciò che si affermava nell'atto di promulgazione, ma di questo fosse in facoltà d'indagare l'esattezza; nessuno però si spinse sino al punto di estendere la competenza giudiziaria allo esame della legalità procedurale del lavoro delle due Camere: tale esame, si disse, è compito esclusivo dei rispettivi presidenti. E l'assoluta insindacabilità degl'*interna corporis* deve riconoscersi non solo quando essi servono di preparazione all'attività legislativa che per loro mezzo si compie, ma anche quando versano in tutt'altra attività: il fatto che la dommatica del diritto pubblico non ha ancora formulata la giustificazione teoretica del principio, non può certo indurre a sconoscere il principio stesso.

Molti altri atti delle due Camere sono altresì insindacabili perchè atti di governo che fanno capo a larghissimi e indefiniti poteri discrezionali. Si aggiunga che, il più delle volte, essi svolgono la loro efficacia in campi che non vengono in contatto con interessi privati riconosciuti e legalmente protetti, e perciò manca il subbietto che possa rilevare le loro illegalità. È questo il caso che le Camere debbono nell'esercizio delle loro attribuzioni uniformarsi a norme giuridiche prestabilite, ma l'osservanza di tali norme, contenute *in legibus imperfectis*, è rimessa al collegio medesimo.

IV.

Fatte queste esclusioni, restano però altri atti che non possono in alcun modo e per nessuna ragione differenziarsi, nè pel contenuto nè per la forma, dagli atti compiuti dalle autorità amministrative propriamente dette: tali sarebbero, ad esempio, quelli cui dà luogo l'amministrazione economica e contabile delle Camere,

la nomina, la revoca, e così via, degl' impiegati (1). Si può anzi andare più in là ed affermare senz' altro che le Camere vengono spessissimo in contatto con i cittadini, mediante veri e propri negozi di diritto privato: locazioni d'opera, contratti di fornitura e simili. Dovranno anche questi atti dirsi insindacabili?

Il diritto francese pare che a questa domanda risponda con una recisa affermazione, che però i più insigni scrittori non giustificano in alcun modo, come se si trattasse di cosa fuori ogni dubbio (2). Per diritto italiano sembra che la competenza giudiziaria non possa escludersi. Vero è che la legge 20 marzo 1865, per la quale furono devolute alla giurisdizione ordinaria tutte le materie in cui si fa questione di un diritto civile o politico, intese riferirsi alle controversie in cui fosse « interessata la pubblica amministrazione » e fossero stati « emanati provvedimenti del *potere esecutivo* » (3): il che si ricava anche da molte altre particolari espressioni e disposizioni; ma è altresì vero che essa, dato lo scopo che si propone, non contemplò in nessun senso altri atti che non fossero quelli già rientranti nella competenza dei tribunali del contenzioso amministrativo che aboliva.

La questione dunque rimane da questo lato impregiudicata: il legislatore non pose mente a risolverla, per modo che l'interprete deve ricorrere ai principî generali del diritto italiano. E questi ci dicono che la competenza giudiziaria nella difesa dei diritti civili e politici è la grande regola che a poco a poco si è venuta sempre più affermando: non mancano, a dire il vero, anzi son numerosi e gravi i casi in cui tale regola non trova applicazione, ma essi rientrano nella categoria delle eccezioni, che non bisogna presumere, ma volta per volta giustificare con fondati motivi. Di questi motivi, nel caso attuale, non sembra ci sia modo di trovarne alcuno, anzi da qualche indizio può desumersi la loro assoluta inesistenza. Essi, difatti, potrebbero caso mai rinvenirsi rispetto agli atti amministrativi propriamente detti, giammai per i negozi di

(1) Cfr. LESSONA, loc. cit. e gli articoli dei regolamenti da lui cit.

(2) Cfr. per tutti LAFERRIÈRE, *Traité de la juridiction administrative*. Paris, 1896 (2^a ed.), II, p. 20 e segg.

(3) Art. 2.

diritto privato: il principio che relativamente a questi, qualunque sia l'autorità da cui emanano, la difesa giurisdizionale è sempre ammissibile, non soffre eccezioni di sorta; è noto che ad ogni diritto privato corrisponde immancabilmente l'azione. Ora il fatto stesso che ci sono senza dubbio dei casi in cui le Camere possano essere tradotte in giudizio deve bastare per far venir meno la tendenza che escluderebbe tale ipotesi per gli atti amministrativi; giacchè siffatta tendenza potrebbe solo giustificarsi col proclamare l'assoluta insindacabilità dei rami del Parlamento che, come si è dimostrato, non trova riscontro nei fatti.

E come dinanzi i magistrati ordinari, il diritto da una delle due Camere eventualmente violato potrebbe, in astratto ed ove ne fosse il caso, dichiararsi da una giurisdizione speciale.

Ma potrà dirsi lo stesso riguardo la IV Sezione del Consiglio di Stato?

V.

Siffatta questione è strettamente connessa all'altra, oramai famosa, sull'indole della competenza della IV Sezione, a torto ritenuta da molti accademica e quasi inutile: il caso che qui si esamina è invece una delle prove più evidenti della sua pratica importanza. Ed invero esaminare la prima senza alcun riferimento alla seconda è impossibile: se si ammette che la IV Sezione abbia carattere giurisdizionale nel senso vero e proprio della parola, deve altresì ammettersi che gli atti amministrativi delle due Camere possano venire da essa annullati. Sebbene difatti non si possa, nemmeno in tal caso negare che questa non fu certamente la volontà del legislatore, pure, secondo il corretto principio di ermeneutica che più che alla volontà di quest'ultimo deve badarsi alla volontà della legge considerata come un tutto teleologico (1), deve venirsi alla conclusione che non c'è alcun forte motivo per escludere gli atti amministrativi del Parlamento dalla categoria di quelli per cui è ammesso il ricorso per incompetenza, eccesso di potere o illegalità

(1) KOHLER, *Ueber die Interpretation von Gesetzen* nella *Ztschrift f. das Privat. u. off. R.* del Grünhut, XIII, p. 10 sgg.

alla IV Sezione. L'analogia che siffatto ricorso presenterebbe con l'azione dinanzi i tribunali ordinari sarebbe così grande da non potersi in alcun modo giustificare una diversità di trattamento.

Senonchè a conclusioni affatto opposte deve necessariamente venire chi, distinguendo fra giurisdizioni amministrative e giustizia amministrativa, crede che la competenza della IV Sezione del Consiglio di Stato rientri in quest'ultima categoria giuridica, almeno nella maggior parte dei casi in cui essa si esercita, ed in special modo rispetto all'art. 24 della legge 2 giugno 1889. Certo non è qui il luogo di diffonderci su tale opinione che, com'è noto, è vivamente contrastata dalla maggior parte dei giuristi italiani (1): ci sia lecito tuttavia accennare come tutta la elaborazione storica dell'istituto contrasti con la teorica che attribuisce alla IV Sezione la natura di giurisdizione amministrativa anziché di giustizia amministrativa contenziosa.

Nei lavori preparatori si rinvencono molto frequentemente affermazioni simili a quella che fu poi fatta nella relazione al Senato: « il nuovo istituto non è un tribunale giudiziario speciale ed eccezionale, *ma rimane nella sfera del potere esecutivo* da cui prende *la materia* e le persone che lo devono mettere in atto. È lo stesso potere esecutivo ordinato in modo da tutelare maggiormente gli interessi dei cittadini.... Esso è un corpo deliberante che il potere esecutivo forma con elementi scelti nel suo seno, come a sindaco *dei suoi atti* e per mantenere *la sua azione* nei limiti della legalità e della giustizia » (2). Certo idee di simil genere che si trovano copiose nei lavori preparatori non hanno eccessiva importanza per chi, in base ad argomentazioni teoriche, crede che diversa sia la natura dell'istituto: non sarebbe la prima volta che i principii trovino modo di farsi valere anche contro la volontà del legislatore che li ha sconosciuti. Ma esse sono preziose per chi, partendo da opposte argomentazioni teoriche, viene a conclusioni parimenti opposte.

(1) V. il più recente ed energico attacco nel *Commentario al Codice e alle leggi di procedura civile* del MORTARA. Milano 1898, p. 28 e segg.

(2) Cit. dal SALANDRA, *Trattato della giustizia amministrativa*. Torino, 1898, p. 513.

Allora la IV Sezione assume carattere d'un semplice controllo amministrativo (1), che si esercita con forme e garanzie giurisdizionali, ma che non è giurisdizionale esso stesso, perchè più larga è la sua competenza e più efficaci le sue pronuncie di quel che un vero giudizio non comporterebbe; perchè non esclude l'azione dinanzi le autorità giurisdizionali ordinarie e perchè infine sembra che eserciti una funzione più fine e più elevata delle giurisdizionali, resa necessaria dai bisogni e dallo sviluppo degli Stati liberi (2).

VI.

Ciò ammesso per dimostrato — l'indole del presente scritto non consente più larghi sviluppi — è ora di domandarci: tale controllo si estende agli atti amministrativi delle due Camere? La risposta non può esser dubbia. Le parole tolte dai lavori preparatori e dianzi riportate acquistano grande importanza. Esse difatti ci dicono che si tratta di un controllo *interno* a quella parte d'amministrazione che, per usare la vecchia terminologia, vien designata col nome di « potere esecutivo ». Solo gli atti che emanano dal re, dalla gerarchia a lui subordinata e dai corpi autarchici soggetti alla vigilanza governativa possono essere annullati dalla IV Sezione. Non così quelli che emanano da autorità e collegi che sono assolutamente indipendenti dal governo, di fronte al quale hanno una competenza coordinata e non subordinata. Il che può confermarsi osservando che in generale è da ritenersi ammissibile il ricorso

(1) Tale carattere viene assegnato alla giustizia amministrativa in genere dallo GNEIST, *Rechtsstaat*. Berlin 1862, p. 273 e segg.; dal LÖNING, *Lehrbuch des d. Verwaltungsrechts*. Lpzg, 1884, p. 797, etc. Lo nega il MAYER, *Deutsches Verwaltungsrecht*. Lpzg, 1895. I, p. 181 in nota: per lui invece la giustizia amministrativa fa parte dell'amministrazione attiva; difatti per mezzo di essa il cittadino « viene chiamato ad una *cooperazione* giuridicamente importante in un atto amministrativo che riguarda i suoi interessi » (p. 149).

(2) Relativamente a quest'ordine di idee cfr. il nostro lavoro sulle *Giurisdizioni speciali amministrative* in corso di pubblicazione, n. 23 e segg., specialmente n. 30.

alla IV Sezione nei casi in cui ammissibile sarebbe il ricorso al re in sede amministrativa (1): nei quali casi non rientra certamente quello che ha dato luogo alla presente nota.

E così la conclusione cui si è arrivati con la grande brevità impostaci dalle circostanze, sembra che interessi non solo la controversia specifica dell'annullabilità degli atti di un ramo del Parlamento, ma anche i limiti generali delle attribuzioni esercitate dal maggiore tribunale italiano di giustizia amministrativa.

S. ROMANO.

Sul fr. 41 pr. de legatis II

Tu die, quod omnes sunt
coniuncti re tantum.

ACCURSIO.

IAVOLENUS *libro septimo epistularum* :

« Maevio fundi partem dimidiam, Seio partem dimidiam lego: eundem fundum Titio lego ». si Seius decesserit, pars eius utrique aderescit, quia cum separatim et partes fundi et totus legatus sit, necesse est, ut ea pars quae cessat pro portione legati cuique eorum, quibus fundus separatim legatus est, aderescat.

In una recente monografia su *La glossa e la legge 41 pr. D. de leg. II* (2) l'Arnò accoglie l'opinione, che il fr. di Giavoleno non si possa, senza sforzarne o correggerne il testo, conciliare con le norme, che in Roma stavano a base del diritto di accrescimento fra collegatari. Egli però muove dal concetto, che la disposizione

(1) Ciò, oltre che dai precedenti storici, può dedursi dall'art. 28 della legge 2 giugno 1889.

(2) Negli *Studii giuridici dedicati e offerti a Francesco Schupfer: Diritto romano*: pagg. 15-33.