

ČARNA PIŠTAN

**TRA DEMOCRAZIA
E AUTORITARISMO**
Esperienze di giustizia costituzionale
nell'Europa centro-orientale
e nell'area post-sovietica



Bononia University Press

Volume cofinanziato dal George Lawrence Abernethy Endowment istituito per pubblicazioni e ricerche del *Center for Constitutional Studies and Democratic Development*



Bononia University Press
Via Ugo Foscolo 7, 40123 Bologna
tel. (+39) 051 232 882
fax (+39) 051 221 019

www.buponline.com
e-mail: info@buponline.com

© 2015 Bononia University Press
Tutti i diritti riservati

ISSN 2283-916X
ISBN 978-88-6923-112-4

Impaginazione: Sara Celia

Stampa: Editografica - Rastignano (Bo)

Prima edizione: dicembre 2015

S E M I N A R I O G I U R I D I C O
D E L L A U N I V E R S I T À D I B O L O G N A

* * *

Per la presente monografia la Giunta di Dipartimento ha nominato la seguente
Commissione di lettura:

Prof. Antonio Carullo (Alma Mater Studiorum – Università di Bologna)
Prof.ssa Susanna Mancini (Alma Mater Studiorum – Università di Bologna)
Prof. Luca Mezzetti (Alma Mater Studiorum – Università di Bologna)

Alla mia famiglia

PRESENTAZIONE

Nell'ultimo decennio del XX secolo l'intera sfera dei paesi dell'Europa dell'Est è stata travolta da radicali trasformazioni politico-sociali, che hanno comportato ovunque un ampio rinnovamento costituzionale. L'abbandono della forma di Stato socialista a favore della forma statale democratica in seguito al crollo dell'URSS e del complesso sistema di stati satelliti aveva innescato, infatti, un processo di radicali cambiamenti costituzionali che ha visto l'intersecarsi di revisioni profonde delle Costituzioni esistenti con l'adozione di testi costituzionali integralmente nuovi. Principi quali democrazia pluralista, stato di diritto, separazione dei poteri, garanzie giurisdizionali, tutela dei diritti fondamentali sostituirono rapidamente i vecchi principi autoritari, divenendo parte integrante dei nuovi o rinnovati documenti costituzionali grazie al manifestarsi di forti spinte alla imitazione delle soluzioni già sperimentate dal modello vincente delle Costituzioni occidentali. L'obiettivo primario di tali trasformazioni costituzionali era quello di allinearsi nel più breve tempo possibile ai paesi dell'Europa comunitaria o, più in generale, dell'area euroatlantica, in vista di una futura ammissione al Consiglio d'Europa prima e all'Unione europea poi.

Seguendo sempre una tendenza in precedenza avviata dalle democrazie consolidate, la quasi generalità dei rinnovati ordinamenti dell'Est ha assorbito nelle proprie Costituzioni un modello di democrazia costituzionale che comprende tra i suoi elementi necessari la

giustizia costituzionale. Tra i due prototipi classici di controllo di costituzionalità le nuove democrazie dell'Est hanno generalmente rigettato il modello diffuso nordamericano, preferendo recepire il modello accentrato europeo di derivazione kelseniana, portando così a compimento un grande insegnamento impartito dalle democrazie europee, nate in seguito al secondo conflitto mondiale. Al pari dell'importazione di altri principi propri delle democrazie liberali, l'apertura dell'Europa dell'Est alla giurisdizione costituzionale rappresentò una rottura netta con il passato regime, rivelandosi di primaria importanza sia in vista della protezione del carattere democratico dei singoli ordinamenti, sia come custode del bagaglio di principi di ispirazione liberal-democratica garantiti dalle nuove Costituzioni.

La comparsa della giustizia costituzionale nell'ampio panorama dell'Est non è certamente sfuggita all'attenzione degli studiosi di diritto comparato. La dottrina comparatistica ne ha, infatti, proposto molteplici studi, riconducibili a due filoni. Da una parte, vi sono stati autori che si sono occupati dell'esame dell'organizzazione, degli atti sindacabili, della tipologia di controlli e dell'efficacia delle decisioni delle nuove Corti costituzionali con il fine di verificare se gli ordinamenti dell'Est avessero recepito pienamente il modello europeo-kelseniano e di capire, quindi, da quale dei sub-modelli europei (tedesco, spagnolo, italiano o francese) avessero tratto maggiori ispirazioni. La conclusione, in realtà, è stata che l'importazione del modello esterno fosse avvenuta a prezzo di una totale ibridazione dei modelli di riferimento. Dall'altra parte, l'interesse degli autori si è focalizzato, invece, sul ruolo che le nuove Corti costituzionali hanno assunto nel processo di transizione dei rispettivi paesi. Entrambi i filoni di tale letteratura relativa alla giustizia costituzionale nell'Est europeo si sono sinora limitati a determinati paesi dell'Europa centrale e orientale (Polonia, Ungheria, Repubblica Ceca, Romania, Bulgaria, Paesi baltici), in cui il passaggio dall'autoritarismo alla democrazia è risultato per lo più certo negli esiti; essi hanno invece lasciato generalmente scoperto, pur con qualche eccezione (Russia, Moldavia, Ucraina), il resto dell'area ex-socialista o, almeno, i paesi in cui i risultati della transizione sono tuttora incerti, oppure hanno finito per sancire la nascita di regimi non-democratici.

Il libro di Čarna Pištan, che si muove entro il primo filone delle indagini richiamate, affronta invece la tematica della nascita e successiva evoluzione della giustizia costituzionale nell'Est prendendo a riferimento l'intera sfera ex-socialista, e proponendo in tal modo al lettore la ricostruzione dei sistemi di controllo di costituzionalità in ben ventisette paesi diversi. Questo studio colma, pertanto, la lacuna riscontrabile nella dottrina precedente, la quale non si è occupata della diffusione della giurisdizione costituzionale nell'intera area ex-socialista. L'A., pur consapevole che organi di giustizia costituzionale sono stati instaurati e continuano a operare anche in contesti dove il processo di transizione ha riscontrato profondi limiti, spiega che conoscere anche questi casi diventa importante perché la mera istituzione di Corti costituzionali non permette certamente di qualificare uno Stato come democratico, ma la loro creazione e sopravvivenza, anche in contesti difficili, può divenire rilevante per prevenire la crescita di prassi autoritarie oltre che indispensabile per muovere i primi passi verso un ordinamento di tipo democratico.

Un ulteriore merito del presente studio è poi il fatto di offrire una analisi dei più recenti sistemi di giustizia costituzionale seguendo un approccio basato sulla comparazione sia diacronica che sincronica. In particolare, la prima mette in rilievo tre aspetti cruciali. Innanzitutto, il fatto che l'idea del controllo di costituzionalità non fosse del tutto sconosciuta all'Europa dell'Est nel periodo pre-socialista; infatti, la circolazione di precedenti storici e/o modelli tradizionali di giustizia costituzionale dalle esperienze statuali occidentali verso l'Europa orientale non solo risale a tempi lontani, ma fu generalmente accompagnata, proprio come nella parte occidentale del continente europeo, da un vivace dibattito politico-giuridico rimasto sinora sconosciuto. In secondo luogo, l'approccio diacronico consente all'A. di individuare il significato che il concetto di controllo di costituzionalità assunse nella sfera Est-europea durante la successiva parentesi dello Stato socialista e di spiegare un'evoluzione che ha visto un graduale passaggio da un controllo di tipo politico a prime aperture verso un controllo di tipo giurisdizionale. Da ultimo, la ricostruzione storica agevola la distinzione, nel più recente contesto di transizione democratica, tra paesi che hanno conosciuto previe forme di giurisdizione costituzionale e paesi in cui tale tipolo-

gia di controllo fu introdotta per la prima volta con l'avvio della democratizzazione. Nel primo caso, l'A. parla di rinascita di giustizia costituzionale, mentre nel secondo pone l'accento sull'assoluta novità dell'istituto, integrando così, in maniera originale, il novero delle ragioni che hanno indotto i costituenti Est-europei a preferire un sistema accentrato di sindacato di costituzionalità, e spiegando non solo il mancato dibattito sulla legittimità democratica delle Corti costituzionali, ma anche la controversa natura giuridica dei più recenti organi di giustizia costituzionale.

L'approccio sincronico, d'altro canto, permette, invece, all'A. di proporre una ricostruzione dettagliata degli odierni sistemi di giustizia costituzionale attraverso l'esame di tre elementi (legale, dottrinale e giurisprudenziale) e di molteplici categorie (organizzazione delle Corti costituzionali, atti sindacabili e parametro di costituzionalità, tipologie di controllo, efficacia delle decisioni e competenze sussidiarie). Sulla base di questo schema, l'A. mira a risolvere alcune questioni rimaste aperte negli studi precedenti. Per esempio, alcuni autori hanno riscontrato delle difficoltà nel delimitare le tipologie degli atti sindacabili sia perché i testi costituzionali sono vaghi in proposito, sia perché il sistema delle fonti del diritto che caratterizza la generalità degli ordinamenti dell'Est appare tuttora non sufficientemente ordinato. O ancora, si pensi alle difficoltà riscontrate sinora nello spiegare la distinzione tra abrogazione e annullamento degli atti giuridici incostituzionali, sconosciuta alle esperienze statuali occidentali, ma prevista da molteplici ordinamenti dell'Est. In entrambi i casi grazie alla analisi esaustiva operata dall'A. tali questioni rimaste aperte trovano un chiarimento frutto della sistematica indagine dei sistemi di giustizia costituzionale dei paesi ex-socialisti.

Più in generale, emerge dalla trattazione proposta una concezione della giustizia costituzionale particolarmente ampia, che include e somma impugnazioni principali con rimessioni incidentali, controlli preventivi con controlli successivi, ricorsi individuali a configurazione eterogenea con una serie di svariate competenze sussidiarie. Tenendo conto sia del dato storico che di quello attuale l'A. osserva come in realtà tale concezione ampia del controllo di costituzionalità non sia altro che il risultato della concorrenza di più fattori che hanno contribuito a plasmare gli attuali sistemi di giustizia costi-

tuzionale; per esempio, se da un lato, durante la fase della transizione democratica la nascita della giustizia costituzionale è stata caratterizzata dall'importazione del modello esterno, ciò ha fatto parte di un processo più complesso contrassegnato anche dalla permanenza di alcuni elementi del modello socialista, nonché da un recupero di precedenti storici pre-socialisti e dall'introduzione di alcuni aspetti innovativi. L'osservazione permette all'A. di ricondurre l'ampia gamma di poteri affidata alle Corti costituzionali entro l'ambito di tali diversi fattori e verificare allo stesso tempo il grado di influenza che ciascuno di essi ha esercitato nel modellare gli odierni sistemi.

Sempre sulla base della concorrenza di molteplici fattori, l'A. riesce a spiegare perché i limiti che oggi incontra la giustizia costituzionale nella sfera ex-socialista non seguono necessariamente i limiti dello sviluppo democratico. Così si pensi per esempio che il Tajikistan e l'Uzbekistan, paesi autoritari, hanno previsto, già a partire dal 1995-1996, che i propri cittadini possano adire direttamente le proprie Corti costituzionali. Al contrario, nelle consolidate democrazie di Polonia e Lettonia si è dovuto aspettare rispettivamente il 1998 e il 2000, mentre in Bulgaria, Romania e Lituania tale diritto è addirittura negato. Da ciò deriva come l'apertura della sfera ex-socialista alla giustizia costituzionale abbia finito per creare quasi ovunque Corti costituzionali potenzialmente potenti, capaci, almeno sul piano formale, di ritagliarsi un importante ruolo nel plasmare i propri ordinamenti costituzionali, assumere le sembianze di arbitri di conflitti politici o, ancora, di custodi dei diritti fondamentali. L'A. individua, pertanto, una tendenza paradossale che vede una crescita funzionale della giurisdizione costituzionale come fenomeno del costituzionalismo contemporaneo sia di derivazione liberale che di derivazione illiberale. Certamente, l'A. spiega come nei paesi dove lo sviluppo democratico ha subito un grave arresto la previsione formale di ampi poteri in capo agli organi di giustizia costituzionale non significa anche un loro sostanziale ed effettivo esercizio, così come un successivo ampliamento dei poteri non sempre può essere letto come sintomo di adozione di politiche più liberali. Al contrario, in tali casi i poteri delle Corti costituzionali sono stati spesso utilizzati come strumenti per rafforzare politiche di tipo autoritario.

Per tutte le ragioni elencate sono certo che il libro di Čarna Pištan offra un contributo importante allo studio della giustizia costituzionale comparata e, in tal senso, è sicuramente apprezzabile la sensibilità dimostrata dal caro amico Bob Abernethy, membro dell'Advisory Council della School of Advanced International Studies di Bologna della Johns Hopkins University, che ne ha reso la pubblicazione possibile insieme al Dipartimento di Scienze Giuridiche dell'Università di Bologna.

Giuseppe de Vergottini
Professore Emerito
Alma Mater Studiorum Università di Bologna

INTRODUZIONE

«We now have the “Frank Sinatra doctrine”. He has a song, “I Did It My Way”.

So every country decides on its own which road to take». Asked whether this would include Moscow accepting the rejection of communist parties in the Soviet bloc, he replied: «That’s for sure [...] political structures must be decided by the people who live there».

Gennadij Gerasimov, *Good Morning America interview*, October 25, 1989

1989: ANNUS MIRABILIS

Sono trascorsi ormai più di due decenni da quando nell’autunno del 1989 Mikhail Gorbaciov annunciò al mondo intero l’abbandono della “Dottrina Brezhnev” (o della sovranità limitata), che per vent’anni aveva professato l’irreversibilità del controllo sovietico sull’Europa orientale, giustificandovi interventi anche militari in caso di minaccia al regime socialista, e la sua sostituzione con quella destinata a passare alla storia come “Dottrina Sinatra”. Invero, la singolare denominazione della nuova dottrina fu così scherzosamente coniata da Gennadij Gerasimov, al tempo portavoce del Ministero degli Esteri sovietico, per affermare, parafrasando la celebre canzone di Frank Sinatra *My Way*, come ciascun paese dell’Europa dell’Est «poteva ora fare a modo suo» perché libero di seguire la propria strada, il proprio destino senza alcuna interferenza esterna. Secondo l’allora Presidente dell’Unione Sovietica era giunto, infatti,

il momento di capire che né il socialismo, né l'amicizia, né il buon vicinato, né il rispetto possono essere prodotti con le baionette, i carri armati o il sangue. Le tragiche esperienze del '56 ungherese e del '68 cecoslovacco non si sarebbero quindi più ripetute perché l'esercito sovietico non sarebbe più intervenuto negli affari interni dei paesi satelliti quando questi scelgono la propria strada. E ciò anche se questa strada avesse implicato il rigetto della dittatura del Partito comunista perché maturò finalmente in quell'*annus mirabilis* la convinzione che «gli Stati tutti debbano essere liberi di darsi le strutture politiche che i propri cittadini vogliono o prediligono»¹. Poco importa poi se la nuova dottrina fosse stata annunciata nel celebre programma televisivo statunitense *Good Morning America*. Per i paesi dell'Europa dell'Est essa rappresentò il lasciapassare verso la libertà.

Guardando retrospettivamente con più di vent'anni di distanza agli eventi dell'Ottantanove, appare possibile immaginare come il leader sovietico nel lasciare liberi i paesi dell'Est di «scegliersi la propria strada» avesse voluto sostenere negli Stati satelliti la costruzione di un «socialismo dal volto umano» sull'onda delle riforme da egli stesso avviate nell'URSS sotto le parole d'ordine di *perestrojka* e *glasnost*². Eppure, la dottrina Sinatra finì per scatenare conseguenze incontrollabili sia nel breve che nel lungo periodo. Gli effetti immediati della nuova dottrina si sostanziarono in quella catena irrefrenabile di rivoluzioni che provocò nell'intera sfera dell'Europa centrale ed orientale il crollo repentino dello Stato socialista e il successivo avvio di un processo transitorio volto alla costruzione dello Stato democratico su esempio offerto dal costituzionalismo liberale di derivazione occidentale. È quasi inutile rammentare come si trattò di una svolta epocale, contrassegnata da una sequenza di avvenimenti rapidissimi e radicali; in mezzo ci sono stati il 9 novembre e la prima breccia nel Muro di Berlino con le folle festeggianti, ma anche mo-

¹ Cfr. R. DAHRENDORF, *Reflections on the Revolution in Europe. In a letter intended to have been sent to a gentlemen in Warsaw*, Chatto & Windus, London, 1990, p. 14.

² In tal senso cfr. A. ZWASS, *From Failed Communism to Underdeveloped Capitalism*, M.E. Sharpe, Armonk-London, 1995, p. 37; H.H. HOHMANN, C. MEIER, *Sistemic Transformations in the East of Europe*, in *Bericht des Biost*, n. 4/1994, p. 9.

ti in piazza e sommovimenti cruenti, Tavole rotonde, negoziazioni, azzardi e doppi giochi, le prime elezioni libere, l'adozione di nuove Costituzioni o la profonda revisione di quelle esistenti, le spinte secessionistiche e la dissoluzione delle federazioni socialiste (Unione Sovietica, Jugoslavia, Cecoslovacchia) dalle quali emersero a volte in modo sofferto nuove realtà statuali, che ridefinirono ancora una volta i confini dell'Europa.

Per quanto la transizione dall'autoritarismo alla democrazia fosse stata condotta in una prima fase in maniera simultanea, la libertà accordata da Mosca di seguire la propria strada finì ben presto per spalancare la porta ad una "transizione a più velocità", nella cui ottica ciascun paese dell'Est affrontò "a modo suo", con tempi, percorsi e intensità diverse, radicali trasformazioni costituzionali, politiche, economiche e sociali. I risultati di questa azione autonoma piuttosto che simultanea, se percepiti inizialmente come imprevedibili, hanno prodotto nel lungo periodo esiti finali alquanto diversi, potendosi contraddistinguere nel presente tra tre scenari di sviluppo del tutto differenti: a) i paesi dell'Europa centro-orientale (inclusi i Paesi baltici), che hanno sperimentato una transizione conclusasi felicemente nel consolidamento democratico, sancito dal loro recente ingresso nell'Unione europea; b) i paesi dell'Europa sud-orientale (esclusa la Slovenia e ora anche la Croazia) nella cui ottica la transizione democratica ha riscontrato profondi limiti e che, pertanto, non può considerarsi ancora conclusa, ma che al contempo hanno avviato il processo di integrazione europea, prospettiva quest'ultima che dovrebbe influenzare positivamente la loro democratizzazione; c) i paesi post-sovietici, in cui all'iniziale impulso democratico ha fatto seguito un riflusso di segno contrario, sfociato nell'instaurazione di ormai stabili regimi non democratici (autoritari o semi-autoritari)³.

Di fronte a tali scenari odierni profondamente disomogenei ri-

³ Per quanto parte della dottrina sia propensa ad evidenziare come i paesi post-sovietici starebbero sperimentando ancora un processo di transizione verso la democrazia, spesso considerato come infinito, altri autori ne hanno sottolineato, invece, il fallimento, sostenendo, più correttamente, come la transizione post-sovietica avesse finito per sancire il passaggio da un regime autoritario verso un altro tipo di regime autoritario. Sul punto cfr. per tutti T. CAROTHERS, *The End of the Transition Paradigm*, in *Journal of Democracy*, n. 1/2002, p. 6 ss.

mane però senz'altro possibile individuare alcuni elementi comuni, che hanno contrassegnato lo sviluppo della maggior parte dei paesi. Così tra le innovazioni di maggior rilievo lasciate in eredità dalla transizione post-socialista, che tuttora accomunano le pur diverse esperienze nazionali, si riscontra indiscutibilmente la spettacolare diffusione di uno dei principi cardine del costituzionalismo occidentale: la giustizia costituzionale. Corti costituzionali (o organi altrimenti denominati, ma consacrati al compito del controllo di costituzionalità) proliferarono rapidamente nella quasi generalità dei paesi post-socialisti durante la fase iniziale della transizione democratica e la loro instaurazione fu generalmente salutata come una delle caratteristiche più distintive della transizione dall'autoritarismo alla democrazia, ovvero come uno degli aspetti più rivoluzionari del grande cambiamento di regime del 1989-1990⁴. Ciò in quanto, come è stato spesso osservato, sistemi di giustizia costituzionale vennero introdotti in paesi che nella loro storia avevano conosciuto il principio di legalità, ma rimasero estranei a previe tradizioni di costituzionalismo e giurisdizione costituzionale, ovvero in paesi che nel loro passato avevano conosciuto esperienze di controllo di costituzionalità alquanto brevi e del tutto marginali⁵. Le più recenti Corti costituzionali non solo vennero create nella quasi generalità della sfera ex-socialista, ma sono sopravvissute ovunque, potendosi considerare, quindi, in tempi odierni parti permanenti del paesaggio giuridico sia dei paesi dell'Europa centro-orientale, sia dei paesi appartenenti alla sfera post-sovietica, quale che sia stato l'esito finale della transizione.

⁴ Cfr. per tutti W. SADURSKI, *Postcommunist Constitutional Courts in Search of Political Legitimacy*, European University Institute Law Working Paper n. 11/2001, p. 1.

⁵ Cfr. per tutti C. BOULANGER, *Europeanization Through Judicial Activism? The Hungarian Constitutional Court's Legitimacy and the "Return to Europe"*, in W. SADURSKI, A. CZARNOA, M. KRYGIER, *Spreading Democracy and the Rule of Law? The Impact of EU Enlargement on the Rule of Law, Democracy and Constitutionalism in Post-Communist Legal Orders*, Springer, Dordrecht, 2006, p. 264; nella letteratura italiana cfr. G. DE VERGOTTINI, *Costituzionalismo europeo e transizioni democratiche*, in M. CALAMO SPECCHIA, M. CARLI, G. DI PLINIO, R. TONIATTI (cur.), *I Balcani occidentali. Le Costituzioni della transizione*, Giappichelli, Torino, 2008, p. 6.

La generale apertura dei paesi dell'Est alla giurisdizione costituzionale in seguito alla dissoluzione dello Stato socialista divenne da subito oggetto di studio da parte di comparatisti e costituzionalisti italiani e stranieri, il cui interesse principale fu quello di stabilire se i rinnovati ordinamenti dell'Est avessero semplicemente importato il modello vigente nelle consolidate democrazie occidentali, ovvero se i nuovi sistemi di giustizia costituzionale risultassero in qualche modo influenzati dai principi vigenti nel precedente sistema socialista. Le osservazioni conclusive di tali studi hanno posto particolare enfasi sulla complessità dei sistemi più recenti di giustizia costituzionale rispetto a quelli affermatisi durante le precedenti ondate della sua diffusione in Europa, riconducendone solitamente la complessità ad un'ampia importazione del modello occidentale e, più precisamente, del modello europeo-kelseniano di giustizia costituzionale e dei suoi vari sub-modelli europei, nonché all'introduzione di ulteriori innovazioni. In tal senso, è stato spesso evidenziato come i sistemi più recenti non solo avrebbero finito per recepire tutto lo strumentario che offre il "mercato" del diritto comparato, soprattutto per quanto concerne le vie d'accesso al giudizio di costituzionalità, le altre competenze e la tipologia e gli effetti delle pronunce degli organi di giustizia costituzionale⁶, ma vi avrebbero aggiunto anche la previsione di una sfera di attribuzioni sconosciuta alle esperienze delle consolidate democrazie europee⁷. Così vi è stato chi in dottrina aveva avvertito la necessità di ripensare alle tradizionali classificazioni dei modelli di giustizia costituzionale ed elaborare «un modello unico europeo di giustizia costituzionale», estendibile anche alle nuove giurisdizioni costituzionali dell'Est-europeo⁸; altri, invece, ne hanno revocato in dubbio la validità, sostenendo, al contrario, che la diffusione della giustizia costituzionale ad Est avrebbe finito per generare sistemi ibridi, ovvero sub-modelli inediti, non riconducibi-

⁶ In tal senso cfr. T. GROPPi, *Introduzione: alla ricerca di un modello europeo di giustizia costituzionale*, in M. OLIVETTI, T. GROPPi (cur.), *La giustizia costituzionale in Europa*, Giuffrè, Milano, 2003, p. 18.

⁷ In tal senso cfr. a mero titolo esemplificativo M. MISTÒ, *La giustizia costituzionale nei paesi dell'Europa centro-orientale*, in M. OLIVETTI, T. GROPPi (cur.), *La giustizia costituzionale in Europa*, cit., p. 302.

⁸ Così L. FAVOREU, *Les Cours constitutionnelles*, PUF, Paris, 1996, p. 96 ss.

li ad unità e tanto meno sotto un unico modello europeo di giustizia costituzionale⁹. A tali studi si aggiunsero poi indagini volte a verificare il ruolo che le nuove Corti costituzionali assunsero nel processo di democratizzazione e, più di recente, nel processo di europeizzazione dei rispettivi paesi¹⁰.

Gli studi richiamati sono per lo più limitati all'esame della giustizia costituzionale nei paesi dell'Europa centro-orientale, dove il processo di democratizzazione è risultato certo negli esiti¹¹; la giustizia costituzionale nei Balcani occidentali ha costituito raramente oggetto di indagini¹², mentre con la parziale eccezione della Federazione Russa, Moldavia, Ucraina e dei Paesi baltici, studi sulla giustizia costituzionale nel resto dell'area post-sovietica sono praticamente inesistenti¹³. Simile tendenza trova certamente le sue ragioni nelle

⁹ Così S. BARTOLE, *Modelli di giustizia costituzionale a confronto: alcune recenti esperienze dell'Europa centro-orientale*, in *Quaderni costituzionali*, n. 2/1996, p. 230 ss.

¹⁰ Cfr. a mero titolo esemplificativo B. BUGARIC, *Courts As Policy Makers: Lessons From Transition*, in *Harvard International Law Journal*, n. 42/2001, p. 247 ss.; H. SCHWARTZ, *Eastern Europe's Constitutional Courts*, in *Journal of Democracy*, n. 9/1998, p. 113; Z. KUHN, *The Application of European Law in the New Member States: Several (Early) Predictions*, in *German Law Review*, n. 6/2005, p. 563 ss.

¹¹ V. a mero titolo esemplificativo W. SADURSKI (cur.), *Constitutional Justice, East and West: Democratic Legitimacy and Constitutional Courts in Post-Communist Europe in a Comparative Perspective*, Kluwer Law International, New York, 2003; J.P. MASSIAS (cur.), *Justice constitutionnelle et transition démocratique en Europe de l'Est*, LGDJ, Clermont Ferrand, 1998; M. VERDUSSEN (cur.), *La justice constitutionnelle en Europe centrale*, LGDJ, Paris, Bruxelles, 1997; H. SCHWARTZ, *The Struggle for Constitutional Justice in Post-Communist Europe*, University of Chicago Press, Chicago, 2000; nella letteratura italiana cfr. J. LUTHER, R. ROMBOLI, T. TARCHI (cur.), *Esperienze di giustizia costituzionale. Portogallo, Spagna, Belgio, Russia, Polonia, Romania, Ungheria*, Giappichelli, Torino, 2000; F. FEDE, *La giustizia costituzionale nei paesi dell'Est europeo*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 2/1994, p. 712 ss.

¹² Cfr. A. DI GREGORIO, *Il modello interno nella configurazione della giustizia costituzionale nei paesi della ex Jugoslavia, ovvero delle ascendenze socialiste*, in M. CALAMO SPECCHIA, M. CARLI, G. DI PLINIO, R. TONIATTI (cur.), *I Balcani occidentali. Le Costituzioni della transizione*, cit., p. 257 ss. Sul punto mi sia permesso di rinviare anche a Č. PIŠTAN, *La giustizia costituzionale nell'Europa centro-orientale: le esperienze della Croazia, Slovenia, Polonia, Ungheria*, in L. MEZZETTI (cur.), *Sistemi e modelli di giustizia costituzionale*, Cedam, Padova, 2008, p. 393.

¹³ Tra gli studi esistenti cfr. A. DI GREGORIO, *La giustizia costituzionale in Russia. Origini, modelli, giurisprudenza*, Giuffrè, Milano, 2004; F. FEDE, *La giurisdizione costituzionale nelle repubbliche europee della ex Unione Sovietica*, Cedam,

particolarità che ha assunto in quest'ambito il processo di transizione e, almeno per quanto concerne la sfera dei paesi post-sovietici, nelle ulteriori difficoltà che spesso circondano la reperibilità delle fonti, accessibili oltre che in lingua ufficiale solitamente nella sola traduzione in lingua russa. Al contempo, la maggior parte degli studi esistenti si rivela ormai in gran parte datata; se è pur vero che gli odierni sistemi di giustizia costituzionale sono stati instaurati nei paesi dell'Est in tempi alquanto recenti, è altrettanto vero che i sistemi più recenti di controllo di costituzionalità hanno finito per presentare una estrema dinamicità, in quanto soggetti a continui mutamenti e aggiustamenti che hanno influenzato non poco l'originario quadro organizzativo e funzionale degli organi del contenzioso costituzionale sino a determinare, in casi specifici, il passaggio da un sistema di giustizia costituzionale ad un altro.

Il presente libro vuole essere, pertanto, un contributo aggiornato sullo studio dei sistemi di giustizia costituzionale, così come emersi ed evolutisi nel corso dell'ultimo ventennio nell'area ex-socialista. Diversamente però dagli studi esistenti, esso si propone di prendere in esame le traiettorie evolutive del controllo di costituzionalità sia nei paesi dell'Europa centro-orientale e sud-orientale, sia nell'ampia sfera dei paesi emersi dalla dissoluzione dello Stato sovietico, nel cui ambito sono da annoverarsi anche esperienze più lontane e poco conosciute come i paesi del Caucaso e dell'Asia centrale. Contrariamente, inoltre, agli studi esistenti, che sottolineano generalmente l'assoluta novità della giustizia costituzionale nelle nuove democrazie Est-europee, il percorso che si intende seguire in questa sede mira, invece, ad indicare come l'idea di controllo di costituzionalità non sia stata del tutto estranea all'Europa dell'Est pre-socialista, per spiegare poi l'evolversi di tale idea durante la parentesi dello Stato socialista e, quindi, l'emergere dei moderni sistemi di giustizia costituzionale nella più recente fase di passaggio dall'autoritarismo alla democrazia. L'intento di un simile approccio, che si

Padova, 2001; A. TROCHEV, *Judging Russia. The Role of the Constitutional Court in Russian Politics 1990-2006*, Cambridge University Press, Cambridge, 2011; A. MAZMANIAN, *Constrained, pragmatic pro-democratic appraising constitutional review courts in post-Soviet politics*, in *Communist and Post-Communist Studies*, n. 3/2010, p. 413.

basa sulla comparazione nel senso sia diacronico che sincronico, è quello di cogliere i diversi volti attraverso i quali il controllo di costituzionalità ha avuto modo di manifestarsi ed evolversi nel corso del tempo nell'ampio panorama dell'Est e, di individuare, sulla base di tale indagine, un quadro realistico di fattori che ha contribuito a plasmare gli odierni sistemi di giustizia costituzionale, sia in termini di organizzazione e funzionamento, sia in termini di attribuzioni delle Corti costituzionali. Simile approccio permette, inoltre, di verificare l'impatto di tali fattori diversi sulle problematiche che incontra e le finalità che persegue la giustizia costituzionale in paesi che solo di recente sono approdati alla democrazia, ovvero in paesi in cui il processo di democratizzazione ha riscontrato gravi limiti. A tali fini l'indagine è stata suddivisa come segue:

Il capitolo I si apre con una breve ricostruzione storica della giustizia costituzionale, volta a ripercorrere la nascita dell'idea moderna di controllo di costituzionalità attraverso una ricognizione dei suoi diversi antecedenti storici, riscontrabili nelle esperienze statuali occidentali dell'Ottocento e destinati a culminare, seppur in tempi diversi, nella genesi dei due modelli classici di giustizia costituzionale: il modello nordamericano, diffuso, incidentale e dichiarativo, realizzatosi negli Stati Uniti all'inizio del XIX secolo e, in contrapposizione a quest'ultimo, il modello europeo-kelseniano, accentrato, astratto e costitutivo, incarnatosi per la prima volta nella Costituzione austriaca del 1920. Si tratta, ovviamente, di ripercorrere nozioni a tutti alquanto note, ma il cui richiamo si rende necessario per poter stabilire se già nei due periodi storici dell'Ottocento e tra le due guerre mondiali sia possibile riscontrare la migrazione di precedenti storici e/o modelli classici di giustizia costituzionale dalla parte occidentale verso la parte orientale dell'Europa, come è successo per esempio con i codici civil-commercialistici, ovvero di verificare se la parte orientale del continente europeo possa vantare l'elaborazione di autonomi precedenti storici di giustizia costituzionale o se, al contrario, come vuole la dottrina, essa sia rimasta estranea al vento del costituzionalismo e, quindi, anche all'idea di giurisdizione costituzionale. Lo scopo è quello di dimostrare, in prima battuta, come l'idea del controllo di costituzionalità non fosse stata del tutto sco-

nosciuta all'Europa dell'Est pre-socialista, né a livello teorico, né a livello della prassi, nonché di verificare, in seconda battuta, ciò che di tale idea è stato capace di sopravvivere al suo tempo per essere ritrovato, dapprima, nella concezione socialista del controllo di costituzionalità e, in seguito, nella costruzione degli attuali sistemi di giurisdizione costituzionale.

Il capitolo II si propone, dunque, di spiegare il significato che assunse il concetto di controllo di costituzionalità nell'Europa orientale durante la fase successiva della vigenza dello Stato socialista. Come è stato da tempo chiarito, l'istituto del controllo di costituzionalità era un istituto parzialmente accettato dallo Stato socialista, sebbene questi lo avesse concepito in maniera totalmente difforme rispetto allo Stato di derivazione liberale¹⁴. Le premesse ideologiche alla base di tale forma statuale comportarono, infatti, l'accoglimento di un controllo di tipo politico, che assunse le vesti dell'autocontrollo parlamentare, quale unica tipologia di controllo compatibile con i principi del diritto costituzionale socialista. Si tratta, pertanto, di capire l'evoluzione che ha subito tale tipologia di controllo, nonché di individuare le ragioni che hanno permesso a tale evoluzione di culminare in una prima apertura dei paesi socialisti europei verso un controllo di tipo giurisdizionale. In tal senso, si presenta come emblematica l'esperienza offerta dallo Stato jugoslavo, che a partire dalla Costituzione del 1963 aveva introdotto un articolato sistema di Corti costituzionali ad un triplice livello: federale, repubblicano e provinciale. Il sistema jugoslavo aveva assorbito i tratti caratteristici del prototipo kelseniano, tanto da poter essere definito come «variante jugoslava del modello kelseniano di giustizia costituzionale» e aveva esercitato una certa forza attrattiva nei confronti di altri paesi socialisti europei, che lo assunsero, quindi, come modello da imitare durante il periodo socialista. Sebbene esso mantenga oggi un significato essenzialmente storico, la Corte costituzionale jugoslava necessita di una trattazione autonoma, che ne inquadri l'organizzazione ed il funzionamento e la gamma dei poteri esercitabili al fine di

¹⁴ Cfr. per tutti P. BISCARETTI DI RUFFIA, *Il problema del controllo di costituzionalità delle leggi negli "stati socialisti" europei*, in AA. VV., *Scritti in onore di Vezio Crisafulli*, Cedam, Padova, 1985, vol. I, p. 75 ss.

evidenziarne i tratti di singolarità, nonché i limiti connessi alla forma statuale in cui il controllo giurisdizionale si trovò ad operare. Se infatti, come è stato detto, in nessun caso è possibile cancellare integralmente il passato, ma forti elementi di continuità attraversano sempre le stagioni di più intensa trasformazione¹⁵, capire lo storico modello jugoslavo di giustizia costituzionale e monitorarne la circolazione in altre democrazie popolari si presenta come condizione essenziale, oltre che indispensabile, per orientarsi rispetto alla futura evoluzione della giustizia costituzionale e ciò non solo nelle Repubbliche nate dallo smembramento della Jugoslavia, ma, più in generale, nell'intera sfera ex-socialista.

I successivi capitoli III e IV sono dedicati, quindi, alla evoluzione del sindacato di costituzionalità nel più recente contesto della transizione democratica e, costituiscono, al contempo, la parte centrale delle indagini. In particolare, il capitolo III è dedicato all'esame dell'apertura dell'intera area post-socialista al controllo giurisdizionale di costituzionalità in seguito al crollo dello Stato socialista. L'indagine si concentra, pertanto, sul processo di democratizzazione che ha investito, almeno inizialmente, la totalità dei paesi dell'area e, in tale contesto, sul processo che ha portato all'adozione di nuove Costituzioni (o alla revisione profonda di quelle esistenti) al fine di formalizzare il passaggio dalla precedente forma di Stato autoritaria alla nuova forma statuale democratica. Come ampiamente noto, è stato durante il processo costituente dei primi anni Novanta che i modelli tradizionali di giustizia costituzionale cominciarono a circolare rapidamente nella sfera post-socialista. Rimane indubbio che tra i due prototipi tradizionali i costituenti dell'Est preferirono importare il modello di derivazione kelseniana, non solo nei paesi che avevano sperimentato nel proprio passato forme di giurisdizione costituzionale, ma nella quasi totalità della sfera post-socialista. L'indagine ha, pertanto, lo scopo di individuare le diverse ragioni che hanno indotto i *framers* Est-europei a preferire un sistema accentrato rispetto ad un sistema diffuso, riportare le eccezioni a tale

¹⁵ In tal senso v. P. SCOPPOLA, *Introduzione* a F. BONINI, *Storia costituzionale della Repubblica. Profilo e documenti (1948-1992)*, La nuova Italia scientifica, Roma, 1993, p. 11.

regola generale, spiegare perché durante il processo costituente si verificò una quasi totale mancanza di dibattiti sulla legittimità democratica delle Corti costituzionali ed esplorare la controversa natura giuridica delle più recenti Corti costituzionali.

Il capitolo IV è dedicato, invece, ad un'analisi dettagliata degli attuali sistemi di giustizia costituzionale sulla base dell'esame di tre elementi: legale, dottrinale e giurisprudenziale. Le categorie entro le quali si muove l'indagine sono molteplici: organizzazione e funzionamento delle Corti costituzionali, oggetto e parametro del giudizio, tipologie di controllo, tipologie ed efficacia delle pronunce e competenze sussidiarie. Il fine di tale indagine è duplice: da una parte l'intento è quello di chiarire alcune questioni rimaste aperte nella dottrina precedente rispetto all'ambito organizzativo e funzionale delle Corti costituzionali; dall'altra, di mettere in rilievo l'affermarsi di una concezione particolarmente ampia e aperta della giustizia costituzionale nell'intera sfera ex-socialista, che quasi ovunque include, accanto al controllo di costituzionalità, il controllo di legalità e il controllo di conformità degli atti interni al diritto internazionale; somma controlli preventivi con controlli successivi, ricorsi principali con ricorsi incidentali e individuali variamente configurati e aggiunge un'ampia gamma di competenze complementari. Tale indagine non solo offre una analisi sistematica degli odierni sistemi di controllo di costituzionalità, ma si propone di capire anche se l'emergere di una concezione ampia e aperta della giustizia costituzionale rischi di travolgere nella sfera ex-socialista il significato stesso del sindacato di costituzionalità.

La ricostruzione dell'evoluzione della giustizia costituzionale così proposta, che tiene conto non solo del dato attuale, ma anche del dato storico, permette di inquadrare nelle osservazioni conclusive i diversi fattori che hanno contribuito a plasmare il moderno controllo di costituzionalità nella sfera ex-socialista. L'intento di tale inquadramento è quello di chiarire, in primo luogo, come accanto all'importazione del modello esterno, altri due fattori hanno contribuito in maniera determinante a modellare gli odierni sistemi di giustizia costituzionale: la permanenza di elementi di controllo di costituzionalità riconducibili alla parentesi socialista e la reviviscen-

za di precedenti storici di controllo di costituzionalità riconducibili alle esperienze pre-socialiste. Tale individuazione permette di ricondurre, in secondo luogo, il variegato ambito funzionale delle odierne Corti costituzionali entro il quadro di tali fattori diversi, nonché di verificare, allo stesso tempo, il grado d'impatto di ciascuno di essi sugli attuali sistemi di giustizia costituzionale e, per esclusione, i reali apporti innovativi che l'espansione della giustizia costituzionale ad Est ha comportato. Molto spesso, infatti, quello che è stato definito dalla dottrina come recepimento del modello esterno o innovazione si presenta come tale solo in apparenza poiché si tratta, in realtà, di un fenomeno di reviviscenza o permanenza di tradizioni nazionali dei rispettivi paesi. La concorrenza di più fattori nel plasmare gli attuali sistemi di giurisdizione costituzionale consente di verificare, in terzo luogo, i limiti che incontra in tempi odierni la giustizia costituzionale nell'area ex-socialista, nonché di spiegare perché i paesi dell'Est abbiano preferito istituire ovunque Corti costituzionali potenzialmente potenti, capaci di influenzare non poco, almeno sotto il profilo formale, lo sviluppo dei rispettivi ordinamenti costituzionali e ciò a prescindere dagli esiti che il processo di democratizzazione ha avuto nella sfera ex-socialista.

CAPITOLO I

PRECEDENTI STORICI DI GIUSTIZIA COSTITUZIONALE NELL'EUROPA DELL'EST PRE-SOCIALISTA

SOMMARIO: 1. Profili storici di giustizia costituzionale: fondamenti teorici e istituti anticipatori – 1.1. La via nordamericana al *judicial review of legislation*. – 1.2. La via europeo-occidentale al controllo di costituzionalità. – 1.2.1. La Francia rivoluzionaria e il *Régne de la loi* – 1.2.2. Il mondo di lingua tedesca e la *Staatsgerichtsbarkeit*. – 1.3. Il compimento dell'evoluzione: genesi del modello europeo-kelseniano di giustizia costituzionale e sua diffusione a “ondate successive”. – 2. Circolazione e recepimento dell'idea occidentale di giustizia costituzionale nell'Europa centro-orientale. – 2.1. L'originalità dello Stato polacco: *Aurea Libertas* e la prima Costituzione scritta europea. – 2.2. L'esperienza dello Stato rumeno: *Curtea de Casatie* e controllo diffuso dei giudici. – 2.3. Il piccolo Regno di Serbia tra influenza francese e nordamericana. – 2.4. La Slovenia, la Dalmazia e la giurisdizione del *Reichsgericht*. – 2.5. Il destino della Costituzione e la superiorità del *judicial review* nordamericano nel Regno di Jugoslavia. – 2.6. Lo Stato cecoslovacco: Costituzione del 1920 e la prima Corte costituzionale europea. – 2.7. Estraneità alle problematiche del controllo di costituzionalità: i casi dell'Albania, Bulgaria e Ungheria. – 2.8. La Russia zarista: recezione occulta e Rivoluzione d'ottobre 1917.

«[La Costituzione polacca del 3 maggio 1791] fu tradott[a] in molte lingue straniere. Numerosi sovrani l'accolsero con benevolo interesse. Il papa Pio VI mandò la sua benedizione per il paese e per il re. L'imperatore austriaco Leopoldo II esprime pubblicamente il suo riconoscimento per il contenuto della costituzione. Le sue congratulazioni inviò anche il re della Prussia, Federico Guglielmo. Il futuro Presidente degli Stati Uniti, Thomas Jefferson, scrisse che il mondo aveva ricevuto tre costituzioni degne di essere ricordate e rispettate, annoverando tra queste la costituzione americana, polacca e francese. Edmund Burke commentò che la costituzione polacca era probabilmente la forma più pura di bene pubblico di cui il genere umano avesse mai goduto, mentre la stampa europea la definì un miracolo».

Beata María Palka, *La costituzione polacca del 3 maggio 1791: tra tradizione e modernità*, in *Historia Constitucional*, n. 6, 2005

1. *Profili storici di giustizia costituzionale: fondamenti teorici e istituti anticipatori*

La giustizia costituzionale, intesa come controllo di costituzionalità di tipo giurisdizionale, si presenta indubbiamente come conquista alquanto recente dei diversi ordinamenti dell'Europa centro-orientale e della sfera post-sovietica, risalendo la sua nascita alle profonde trasformazioni di regime sperimentate dalla generalità dei paesi dell'area nel corso dei primi anni Novanta, successivamente al crollo dello Stato socialista. La rapida espansione nei paesi dell'Est di organi consacrati all'esercizio del controllo di costituzionalità durante la più recente ondata di diffusione della giustizia costituzionale in Europa è stata descritta come una delle innovazioni più radicali della transizione post-socialista, sottolineandosi spesso come si tratti di paesi in cui non è possibile riscontrare preve tradizioni di controllo giurisdizionale di costituzionalità, ovvero di paesi che durante la parentesi dello Stato socialista avevano conosciuto forme di controllo di costituzionalità alquanto limitate¹. Se si aggiunge a tali affermazioni che a differenza del terreno nordamericano – dove il seme della giustizia costituzionale fu impiantato ad opera della Corte Suprema agli inizi dell'Ottocento – l'idea del controllo di costituzionalità fece il suo ingresso ufficiale nel contesto europeo solo un secolo più tardi, con la Costituzione austriaca del 1920, e che di controllo giurisdizionale assume pienamente senso ragionare con l'emergere nell'Europa occidentale in seguito al secondo conflitto mondiale dello Stato costituzionale perché fu solo in questo momento che il primato della legge cedette il passo alla supremazia della Costituzione, una qualsivoglia ricostruzione storica della giustizia costituzionale se appare già arida con riferimento alle esperienze costituzionali dell'Europa occidentale² o, almeno, come è stato da più parti avvertito, richiede

¹ Così C. BOULANGER, *Europeanization Through Judicial Activism? The Hungarian Constitutional Court's Legitimacy and the "Return to Europe"*, cit., p. 264.

² Così A. RUGGERI, A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Giappichelli, Torino, 2004, p. 17.

una certa prudenza³, diventa ancor più inopportuna con riferimento all'Europa orientale.

Eppure, la straordinaria importanza che riveste la giustizia costituzionale non solo nella parte occidentale, ma oggi anche nella parte orientale del continente europeo, tanto da essere stata definita come «une des caractéristiques les plus remarquables de l'État de droit moderne en Europe»⁴, non può che essere spiegata attraverso le lenti della sua evoluzione storica. Indiscutibilmente, l'idea di controllo di costituzionalità rimane strettamente legata alla nozione moderna di Costituzione, così come l'espansione della giustizia costituzionale rimane un fenomeno essenzialmente contemporaneo; tuttavia, quell'idea più generale che accanto e al di sopra delle leggi esista una “legge superiore”, accompagnata dall'esigenza e da tentativi di difesa di norme qualificabili come materialmente costituzionali trova radici alquanto profonde nella storia del continente europeo⁵. Certamente, non è nei tempi antichi che vanno cercati i più imme-

³ Cfr. per tutti L. MEZZETTI, *La giustizia costituzionale: storia, modelli, teoria*, in L. MEZZETTI, M. BELLETTI, E. D'ORLANDO, E. FERIOLI, *La giustizia costituzionale*, Cedam, Padova, 2007, p. 20, dove si sottolinea come la ricostruzione storica della giustizia costituzionale deve essere condotta con cautela, evitando l'automatica applicazione di nozioni e concetti odierni a istituti risalenti nel tempo e appartenenti a contesti storici, culturali e politici profondamente diversi.

⁴ Così R. BADINTER, *Préface*, in M. VERDUSSEN (cur.), *La Justice Constitutionnelle en Europe Centrale*, LGDJ, Paris-Bruxelles, 1997, p. 1.

⁵ Sul punto cfr. M. RADIN, *The Judicial Review of Statutes in Continental Europe*, in *West Virginia Law Quarterly*, vol. 4/1935, p. 112. Come è stato ricordato da più parti, si tratta di un'idea già presente nel mondo dell'antica Grecia con l'istituzione di quello che gli ateniesi chiamavano *Eliea*, dinanzi alla quale era possibile impugnare una norma sia per vizi di procedimento che per motivi di merito; nell'esperienza spartana con la presenza del “Corpo degli efori”, aventi il compito di vigilare sul rispetto delle leggi della città da parte di tutti i cittadini, compresi i Re; in Aristotele, che citando l'*Antigone* di Sofocle sostenne che «una norma ingiusta non è legge», pensiero quest'ultimo destinato a rafforzarsi nel mondo romano sotto la forma di *lex naturalis* e a pervadere tutto il Medioevo, portando alla tesi secondo cui una legge contrastante con lo *jus naturalis*, *injusta est, nec habet vim obligandi*. Sul punto cfr. M. BATTAGLINI, *Contributi alla storia del controllo di costituzionalità delle leggi*, Giuffrè, Milano, 1957, p. 3 ss.; il classico M. CAPPELLETTI, *Il controllo giudiziario di costituzionalità delle leggi nel diritto comparato*, Giuffrè, Milano, 1968, p. 32 e E. FREGOSO, *Controllare la legge, Costituzioni e prassi tra XVIII e XIX secolo*, Cedam, Padova, 2008, p. 40 ss.

diati precedenti del moderno controllo di costituzionalità⁶. Ciononostante, lo stesso dibattito scientifico-dottrinale inerente al controllo di legittimità costituzionale delle leggi trae origine proprio dal contesto culturale europeo, facendosi risalire tradizionalmente al celebre *Bonham's Case* del 1610, allorquando, in pieno conflitto tra sovrano e Parlamento, il giudice inglese sir Edward Coke ebbe il merito di elaborare una propria nozione di “legge fondamentale”, identificando nei principi della *common law* un diritto superiore rispetto alle leggi, «capace in molti casi di verificar[le] e qualche volta dichiararle prive di efficacia»⁷. La dottrina di Coke, volta ad introdurre limiti costituzionali anche se non scritti nei confronti di ogni potere, non ebbe modo di attecchire in Inghilterra. Tuttavia, con l'unica eccezione dell'ordinamento inglese, rimasto imperniato sull'assenza di una Costituzione *strictu sensu* e sulla tradizione dell'onnipotenza del Parlamento, con la successiva evoluzione del concetto di Costituzione come “legge fondamentale” si sviluppò in modo compiuto anche l'esigenza di garantirne la supremazia rispetto ad altre fonti del diritto; tant'è che il presupposto giuridico-formale della nascita della giustizia costituzionale venne a concretizzarsi sul terreno euro-

⁶ Così non è possibile sostenere, per esempio, che i sistemi di controllo esistenti nel mondo greco rappresentassero un controllo di costituzionalità nel senso proprio del termine; né esso esisteva nel mondo romano ove i Tribuni della plebe avevano funzioni del tutto diverse. Non si può sostenere l'esistenza di istituti affini al sindacato di costituzionalità neanche nel mondo medievale (salvo lontane assonanze con l'istituto degli Avogadori della Repubblica veneziana), nonostante l'idea della limitazione del potere del sovrano di fronte al diritto naturale avesse già trovato affermazione in tale epoca. Sul punto cfr. ancora M. BATTAGLINI, *Contributi alla storia del controllo di costituzionalità delle leggi*, cit., p. 4 ss. e T. MOMMSEN, *Disegno del diritto pubblico romano*, Celuc, Milano, 1973, p. 78 ss.

⁷ Cfr. E.S. CORWIN, *L'idea di “legge superiore” e il diritto costituzionale americano*, Neri Pozza, Venezia, 1929, p. 71. Sul caso *Bonham* come precedente più immediato del moderno controllo di costituzionalità v. anche nella dottrina anglo-americana T.F.T. PLUCKNETT, *Bonham case and Judicial review*, in *Harvard Law Review*, n. 40, 1926-1927, p. 30 ss. e R. BERGER, *Doctor Bonham's Case: Statutory Construction or Constitutional Theory?*, in *University of Pennsylvania Law Review*, n. 4/1969, p. 521 ss. Nella dottrina italiana si v. a mero titolo esemplificativo il classico M. CAPPELLETTI, *Il controllo giudiziario di costituzionalità delle leggi nel diritto comparato*, cit., p. 42 ss.; A. CERRI, *Corso di giustizia costituzionale*, Giuffrè, Milano, 2004, p. 7 ss. e A. TORRE, *La giustizia costituzionale nel Regno Unito: caratteri, istituzioni e prospettive*, in L. MEZZETTI (cur.), *Sistemi e modelli di giustizia costituzionale*, cit., p. 155.

peo contemporaneamente a quello americano, nell'età degli eventi rivoluzionari che hanno segnato la fine del XVIII secolo nel Nord-America e in Francia. Risale, infatti, a questo periodo il venir meno della forma fluida della Costituzione propria dell'*ancien régime* per evolvere, grazie al vento del costituzionalismo, in un documento solenne, formale e scritto, contenente un sistema organico di norme giuridiche volte a limitare il potere politico per garantire le libertà e i diritti individuali⁸. Si diffuse sempre in questo periodo l'idea che la legge dovesse essere conforme alla Costituzione e che, quindi, la Costituzione avesse bisogno di specifici strumenti di difesa.

L'esigenza di garantire il principio della superiorità della Costituzione attraverso la previsione di specifici meccanismi di controllo è ciò che ha indubbiamente segnato il passaggio ad un'idea moderna di controllo di costituzionalità, sebbene tale esigenza, pur avvertita su entrambe le sponde dell'Atlantico, sia stata affrontata seguendo strade completamente diverse negli Stati Uniti d'America e in Europa. Si tratta, pertanto, di ripercorrere brevemente tali strade al fine di raccogliere quelli che possono qualificarsi come gli antecedenti storici di giustizia costituzionale nella sfera delle esperienze statuali occidentali, identificabili con bozze di progetti o proposte di sistemi di controllo tra loro eterogenei e, di certo, non comparabili con gli odierni sistemi di giustizia costituzionale profondamente diversi, ma in ogni caso destinati a segnare un percorso storico la cui evoluzione ha trovato il proprio compimento nella genesi dei modelli tradizionali di controllo di costituzionalità, allorquando la giustizia costituzionale raggiunse il suo sviluppo più avanzato. Una previa ricostruzione dei diversi precedenti storici culminati nella nascita dei modelli classici di giustizia costituzionale nelle esperienze statuali occidentali permette di esaminare anche il passato pre-socialista dell'Europa orientale, verificandone un triplice ordine di questioni: a) se la sua storia costituzionale rimase effettivamente estranea, come vuole la dottrina, all'idea del controllo di costituzionalità; b) se, al contrario, i diversi antecedenti storici di giustizia costituzionale ascrivibili alle esperienze occidentali avessero circolato anche nella

⁸ Così G. ZAGREBELSKY, *La legge e la sua giustizia*, Il Mulino, Bologna, 2008, p. 322 ss.

parte orientale dell'Europa; c) se tale parte del continente europeo possa addirittura vantare l'elaborazione di autonomi precedenti posti alla base dell'idea di controllo di costituzionalità.

1.1. *La via nordamericana al judicial review of legislation*

Il percorso storico che ha portato sul terreno nordamericano alla realizzazione della premessa teorica della giustizia costituzionale si inserisce nell'ottica di una storia costituzionale dai caratteri peculiari, contrassegnata da un processo evolutivo che ha visto, da una parte, l'affermazione della Costituzione come legge fondamentale e, dall'altra, l'affermazione di specifici strumenti di tutela della Costituzione, individuabili sia nella rigidità costituzionale, sia nell'elaborazione della teoria del controllo di costituzionalità come parte inseparabile della teoria della Costituzione⁹.

Si tratta di un percorso evolutivo che ha trovato la sua naturale concretizzazione nella Costituzione degli Stati Uniti, redatta dalla convenzione di Filadelfia nel 1787, sebbene le sue prime effimere realizzazioni sono riscontrabili ancor prima, nelle Costituzioni dei nuovi Stati americani, dove si tentò con alterne fortune la via dell'istituzione di un organo accentrato di garanzia costituzionale¹⁰. In particolare, la prima Costituzione dei nuovi Stati americani che aveva affrontato in modo compiuto la questione dell'introduzione di un apposito organo allo scopo di salvaguardare il testo costituzionale e farne rispettare l'osservanza è data dalla Costituzione della Pennsylvania del 1776, che aveva previsto l'istituzione di un "Council of Censors" quale organo totalmente indipendente e non riconducibi-

⁹ In tal senso cfr. R. BLANCO VALDÉS, *Il valore della Costituzione*, Cedam, Padova, 1997, p. 113.

¹⁰ Secondo M. EINAUDI, *Le origini dottrinali e storiche del controllo giudiziario sulla costituzionalità delle leggi negli Stati Uniti d'America*, Istituto giuridico della R. Università, Torino, 1931, p. 23 ss., le prime tracce del controllo di costituzionalità sul suolo americano sarebbero riscontrabili, in realtà, nella Costituzione del New Jersey del 1676, dove si prevedeva l'istituzione di un comitato speciale di sette persone «oneste e rispettabili» con il potere di accusare di tradimento chiunque avesse tentato di revisionarne il testo e, successivamente, nella Costituzione della Pennsylvania del 1681, che aveva previsto la nomina di dodici cittadini "Conservators of Charter", con il compito di dichiarare nulle le leggi contrarie alla Costituzione.

le a nessuna delle tre funzioni classiche dello Stato. Tra i poteri attribuiti a tale organo erano riscontrabili: a) la verifica della mancata violazione della Costituzione in un dato periodo di tempo; b) la risoluzione di conflitti tra i poteri dello Stato; c) il controllo del sistema tributario; d) il controllo sulla corretta esecuzione delle leggi; e) la convocazione di un'assemblea costituente per la modifica o l'integrazione della Costituzione. La funzione del consiglio si risolveva nel poter proporre al potere legislativo l'abrogazione di leggi in contrasto con i principi della Costituzione, rimanendo sprovvisto, pertanto, di un vero e proprio potere di annullamento degli atti incostituzionali¹¹.

La Costituzione della Pennsylvania venne assunta come modello da imitare sia dalla Costituzione del Vermont del 1777, che aveva configurato un "Consiglio dei Censori" in modo sostanzialmente analogo, sia dalla coeva Costituzione di New York, che aveva previsto la creazione di un particolare organo denominato "Consiglio di Revisione" con il compito di effettuare un controllo preventivo sui progetti di legge, i quali se considerati incostituzionali, potevano essere rinviati alle camere e da queste riapprovati nella loro forma originaria solo con maggioranza di due terzi¹². Non si trattò ovviamente di organi assimilabili agli odierni giudici costituzionali, ma la loro istituzione testimonia un percorso evolutivo contrassegnato da tentativi di fornire alla Costituzione specifici strumenti di protezione rispetto ai potenziali abusi perpetrabili da parte degli organi legislativi e sono qualificabili, pertanto, come i primi istituti anticipatori del sindacato di costituzionalità¹³.

¹¹ Così M. BATTAGLINI, *Contributi alla storia del controllo di costituzionalità delle leggi*, cit., p. 37 ss., il quale sottolinea come la mancanza di un potere di annullamento di leggi incostituzionali non consentirebbe di assimilare tale organo ad un vero e proprio giudice costituzionale, ma tutt'al più ad un organo di iniziativa legislativa. Di avviso opposto è, invece, J. ACOSTA SÁNCHEZ, *Formación de la Constitución y jurisdicción constitucional*, Tecnos, Madrid, 1988, p. 81, secondo il quale il "Council of Censors" rappresentò la «positivizzazione del primo controllo organico di costituzionalità delle leggi».

¹² Cfr. J. ACOSTA SÁNCHEZ, *Formación de la Constitución y jurisdicción constitucional*, cit., p. 86.

¹³ Come ricorda C.G. HAINES, *The American Doctrine of Judicial Supremacy*, Russell & Russell, New York, 1959, p. 73 ss., esistono nelle esperienze richiamate varie pronunce che avevano censurato le leggi varate dal legislatore in quanto

Il problema del controllo di costituzionalità delle leggi e degli organi più adeguati ad esercitare tale funzione si ripropose, quindi, sul suolo nordamericano durante i lavori tenutisi alla convenzione di Filadelfia, dove vennero avanzate numerose ipotesi e proposte. Il progetto che viene segnalato solitamente come di maggior rilievo è dato dal *Virginia Plan*, che aveva previsto un duplice sistema di controllo a seconda che si trattasse di atti legislativi dei singoli Stati o di atti legislativi dell'Assemblea Nazionale. Nel primo caso il controllo sarebbe spettato all'Assemblea Nazionale; nel secondo, venne prevista l'istituzione di un apposito "Council of revision", quale organo di natura ibrida, composto dai membri del potere esecutivo e dai rappresentanti del potere giudiziario. Il consiglio avrebbe dovuto avere una duplice funzione: un potere di veto sulla legislazione federale ed un'azione di consulenza nell'adozione di leggi statali prima della loro entrata in vigore. Si trattava, dunque, di un organo raccostabile a quelli che avevano operato in Pennsylvania, in Vermont e nello Stato di New York subito dopo l'indipendenza. Tuttavia, il sistema di controllo sulle leggi appena descritto non fu accolto favorevolmente sia perché si volle evitare un forte potere di controllo dell'Assemblea Nazionale sulle assemblee statali, sia perché apparve incongrua la scelta di affidare unitamente al potere esecutivo e a quello giudiziario il controllo sulle leggi, in quanto ciò avrebbe determinato una ibrida commistione dei poteri. Il progetto richiamato, così come altre proposte dirette ad introdurre un autonomo organo di controllo vennero respinti, ma ciò non significa che il principio della superiorità della Costituzione e la sensibilità nei confronti dell'idea di

contrarie alla Costituzione. Tuttavia, l'esperienza di questi primi istituti anticipatori del controllo di costituzionalità si rivelò alquanto ingloriosa: in Pennsylvania, la Costituzione fu emendata nel 1789 e la sezione relativa al "Council of Censors" fu rimossa senza essere sostituita con altra disciplina; in Vermont, con il passare degli anni la presa del Consiglio dei censori sul legislatore si indebolì e nel 1799 fu definitivamente eliminato su sua stessa raccomandazione; nello Stato di New York, il Consiglio di Revisione respinse 169 leggi tra cui la maggior parte perché in difformità con il dettato costituzionale e di cui solo 51 furono riapprovate in seconda battuta, ma con l'adozione della nuova Costituzione del 1821, il Consiglio fu abolito dopo quarantadue anni di servizio. I tre Stati nordamericani richiamati erano gli unici ad aver previsto un meccanismo di garanzia della Costituzione nei confronti dell'attività legislativa, tant'è che l'avvento del *judicial review* fu ritardato in questi casi proprio a causa della presenza di tali organi.

controllo di costituzionalità non avessero già attecchito oltreoceano. Semmai, dai dibattiti in seno alla convenzione non scaturì una netta presa di posizione sul controllo della legislazione federale, ma vi emerse comunque una chiara preferenza per un controllo giudiziario diffuso sulle leggi¹⁴.

La Costituzione degli Stati Uniti nacque, quindi, come “suprema legge del Paese” e fu caratterizzata sin dalle origini da una clausola di irrigidimento costituzionale, in quanto modificabile solo attraverso uno speciale *iter* procedurale di revisione. Nonostante il testo costituzionale non avesse contemplato tra le garanzie costituzionali alcun riferimento, diretto o indiretto, ad un meccanismo di controllo sulle leggi, la strada poteva ritenersi aperta al celebre discorso fondativo del *judicial review of legislation*, giunto qualche anno più tardi, con la sentenza pronunciata dalla Corte Suprema presieduta dal *Chief Justice* John Marshall nel storico caso *Marbury v. Madison* del 1803. Nelle parole pronunciate dal giudice autore della più importante sentenza «o la costituzione è la legge suprema imm modificabile con i mezzi ordinari, oppure essa si pone sullo stesso livello di ogni altra fonte ed è emendabile ogni qual volta piaccia al legislatore. Se è vera la prima parte dell’alternativa, allora la legge contraria alla costituzione non è una legge; se è vera la seconda, allora le costituzioni scritte sono un assurdo tentativo per limitare

¹⁴ Come ricorda M. EINAUDI, *Le origini dottrinali e storiche del controllo giudiziario sulla costituzionalità delle leggi negli Stati Uniti d’America*, cit., p. 37, ciò che venne respinto era la commistione tra potere esecutivo e potere giudiziario nell’esercitare un controllo preventivo sulla legittimità delle leggi e non la possibilità per il potere giudiziario di considerare, nell’esercizio delle proprie funzioni e in via successiva, nulla una legge contrastante con la Costituzione. Un’ulteriore conferma di tale impostazione è riscontrabile in Alexander Hamilton, che scrivendo sull’ordinamento del potere giudiziario nel n. 78 del *Federalist*, aveva ripercorso tale logica: «una costituzione è, in effetti, e così deve essere considerata dai giudici, una legge fondamentale. Spetta pertanto a loro precisarne i veri significati, così come le conseguenze specifiche di ogni atto che provenga dagli organi legislativi. [...] Né, d’altronde, una conclusione siffatta implica comunque una superiorità del potere giudiziario rispetto a quello legislativo. Essa presuppone soltanto che i poteri del popolo siano superiori ad ambedue; e che laddove la volontà del legislativo, manifestatasi nelle leggi, dovesse contrastare quella del popolo, espressa nella costituzione, i giudici dovranno essere ossequienti a quest’ultima piuttosto che alla prima». Cfr. A. HAMILTON, J. JAY, J. MADISON, *Il Federalista*, 1787, edizione italiana, Nistri-Lischi, Pisa, 1955, p. 533.

un potere per sua natura illimitabile. Ma certamente, tutti gli artefici della costituzione hanno ritenuto di aver elaborato la legge fondamentale e suprema della nazione: di conseguenza, il principio valido in questo caso come in ogni altro regime a costituzione scritta deve essere che un atto del potere legislativo contrastante con la costituzione è nullo»¹⁵.

Non vi era invero nella logica di Marshall qualcosa di rivoluzionario; egli si limitò a ribadire un modo di pensare che si era già diffuso tra i suoi contemporanei, qualcosa, insomma, che già apparteneva ad un patrimonio comune, ad una cultura politica ed istituzionale generalmente condivisa¹⁶. Ciononostante, il discorso pronunciato dalla Corte Marshall, che muoveva dall'incontestabile premessa della presenza di una Costituzione quale legge suprema e, come tale, avente valore superiore a quello della legge ordinaria, stabilì in via definitiva il potere dei giudici di dichiarare incostituzionale la legislazione federale in contrasto con la Costituzione, segnando l'atto di nascita del più antico sistema di giustizia costituzionale al mondo: il modello nordamericano, diffuso, incidentale e dichiarativo, fortemente imperniato sulla tutela dei diritti fondati dalla Costituzione. La giustizia costituzionale più antica del mondo si configurò così sin dalle origini come un sistema di controllo giudiziario delle leggi, che permette a tutti i giudici di esercitare il sindacato di costituzionalità nell'esercizio dell'ordinaria attività giudicante, nel momento in cui una legge deve essere applicata ad un caso della vita e consente a ciascun giudice di disapplicare la

¹⁵ Sul caso *Marbury v. Madison* si v. a titolo meramente esemplificativo nella letteratura straniera E.S. CORWIN, *The "Higher law". Background of American Constitutional law*, in *Harvard Law Review*, n. 42/1928-1929, p. 149 ss.; W.W. CROSSKEY, *John Marshall and the Constitution*, in *The University of Chicago Law Review*, n. 23/1956, p. 377 ss.; É. ZOLLER (cur.), *Marbury v. Madison 1803-2003. Un dialogue francoaméricain. A french-american dialogue*, Dalloz, Parigi, 2003; M. TUSHNET (cur.), *Arguing Marbury v. Madison*, Stanford University Press, Stanford, 2005; e nella letteratura italiana il classico M. EINAUDI, *Le origini dottrinali e storiche del controllo giudiziario sulla costituzionalità delle leggi negli Stati Uniti d'America*, cit., p. 44 ss.; B. BARBISAN, *Nascita di un mito, Washington, 24 febbraio 1803: Marbury v. Madison e le origini della giustizia costituzionale negli Stati Uniti*, Il Mulino, Bologna, 2008.

¹⁶ Così B. BARBISAN, *Nascita di un mito, Washington, 24 febbraio 1803: Marbury v. Madison e le origini della giustizia costituzionale negli Stati Uniti*, cit., p. 97.

legge in contrasto con la Costituzione con effetti limitati al processo e nel tempo retroattivi¹⁷.

Il sistema del *judicial review* teorizzato nella sentenza che ha probabilmente cambiato la storia degli Stati Uniti risultò vincente, ponendosi non solo all'origine dell'intero meccanismo del controllo di costituzionalità negli Stati Uniti, ma divenne un modello naturale di riferimento, alternativo a quello artificiale, che sulla base di esplicite previsioni costituzionali era destinato a svilupparsi un secolo più tardi sul terreno europeo¹⁸.

1.2. *La via europeo-occidentale al controllo di costituzionalità*

A cavallo tra Settecento e Ottocento la situazione sul continente europeo si presentava ancora profondamente diversa rispetto al contesto nordamericano sia sotto il profilo culturale, sia sotto il profilo istituzionale. Da una parte, il grande contributo della Rivoluzione francese, che pur tanto aveva influenzato il costituzionalismo continentale europeo, si basò sull'assunto che sia la tutela della libertà che la divisione dei poteri dovessero essere garantiti da una Costituzione formalizzata in un documento scritto; dall'altra, il periodo rivoluzionario francese fu contrassegnato dal radicarsi di teorie illuministiche che da Montesquieu a Rousseau vedevano nella legge il prodotto della ragione umana, ovvero l'espressione della volontà generale posta a fondamento del principio di legalità e consideravano i giudici come mera *bouche de loi*, ossia come semplici applicatori e non produttori del diritto.

Le ideologie rivoluzionarie culminarono nell'instaurazione di una rigida separazione dei poteri e nell'esaltazione del ruolo della

¹⁷ Sul modello nordamericano di giustizia costituzionale si v. a mero titolo esemplificativo nella letteratura italiana il classico M. CAPPELLETTI, *Il controllo giudiziario di costituzionalità delle leggi nel diritto comparato*, cit., p. 66 ss.; G. BONGNETTI, *Lo spirito del costituzionalismo americano*, Giappichelli, Torino, 1998, p. 60 ss.; A. PIZZORUSSO, *I sistemi di giustizia costituzionale: dai modelli alla prassi*, in *Quaderni costituzionali*, n. 3/1982, p. 521 ss.; L. ELIA, *Giustizia costituzionale e diritto comparato*, in *Quaderni costituzionali*, n. 2/1984, p. 7 ss.; L. PEGORARO, *La giustizia costituzionale comparata*, Giappichelli, Torino, 2007, p. 17 ss.; J.O. FROSINI, *Constitutional Justice*, in G.F. FERRARI (cur.), *Introduction to Italian Public Law*, Giuffrè, Milano, 2008, p. 184 ss.

¹⁸ G. ZAGREBELSKY, *La legge e la sua giustizia*, cit., p. 338 ss.

legge che secondo la concezione rousseauiana assunse la forma attraverso la quale si esprime la volontà generale¹⁹. In quanto espressione della volontà generale del popolo o della nazione, sia pure mediata attraverso i meccanismi della rappresentanza politica, la legge doveva considerarsi l'atto sovrano per eccellenza e, come tale, sottratta ad ogni obbligo di rispetto di norme superiori. In tale ottica, la capacità del legislatore divenne illimitata²⁰; il corpo legislativo venne trasformato nell'incarnazione della sovranità nazionale sia quando chiamato a rappresentare la totalità dei cittadini in sede costituente, sia quando chiamato ad operare in qualità di legislatore ordinario.

In una impostazione di questo tipo, nella quale la natura del potere legislativo tende a confondersi con l'esercizio del potere costituente, in quanto entrambi espressione della sovranità nazionale, una distinzione formale tra le due fonti, la legge e la Costituzione, che assegnasse alla seconda la supremazia sulla prima, garantendo tale supremazia con appositi meccanismi di controllo non poteva trovare spazio. Si prospettava infatti come inconcepibile richiamare una terza autorità capace di limitare il corpo legislativo inteso contemporaneamente come autore della Costituzione e della legislazione. Al contrario, l'idea del legislatore giusto che non ammette limiti al contenuto dei suoi atti oltre ad aver conferito alla legge una specie di immunità si pose nettamente in contrasto con l'idea del controllo di costituzionalità delle leggi, il cui presupposto primo risiede proprio nella necessità di limitare il potere legislativo. La Rivoluzione francese finì invece per sancire il primato e la supremazia della legge in luogo della supremazia della Costituzione; la Costituzione non risultava finalizzata a limitare il legislatore ma ad imporre la supremazia della sua opera, la legge. In tal modo, la legge oscurò la Costituzione, al contrario di quanto stava accadendo nel Nordamerica, dove all'affermazione della supremazia costituzionale fece seguito la nascita del primo prototipo di giustizia costituzionale²¹.

¹⁹ In tal senso cfr. A. BARBERA, *Le basi filosofiche del costituzionalismo*, in ID., *Le basi filosofiche del costituzionalismo*, Laterza, Roma-Bari, 2007, p. 7.

²⁰ M. FIORAVANTI, *Appunti di storia delle Costituzioni moderne*, Giappichelli, Torino, 1991, p. 70.

²¹ Così J. ACOSTA SÁNCHEZ, *Formación de la Constitución y jurisdicción constitucional*, cit., p. 146.

Le Costituzioni scritte ispirate al modello francese vennero tuttavia esportate e cominciarono a fiorire nell'Europa rivoluzionaria, e l'indiscutibile nesso logico intercorrente tra Costituzione moderna e giustizia costituzionale fu colto sia in Francia che al di fuori dai suoi confini. Diversamente però dal contesto statunitense, quello che è possibile riscontrare nell'Europa ottocentesca è solamente una articolata pluralità di correnti di pensiero giuridico e politico trovatesi all'origine di differenti approcci storici inerenti alla giustizia costituzionale cui ha fatto seguito l'instaurazione di alcuni istituti anticipatori del controllo di costituzionalità. Si trattò, comunque, di correnti di pensiero che presentavano punti di contatto con l'esperienza americana grazie ai frequenti scambi di opinioni e di idee intercorrenti tra gli intellettuali delle due sponde dell'Atlantico; numerosi testi del costituzionalismo americano cominciarono ad essere tradotti e diffusi infatti nell'ordinamento francese già alla fine del Settecento. La differenza di fondo tra la dottrina Marshall e i progetti europei posti alla base del controllo di costituzionalità risiede nel fatto che per il primo si era posto, in linea di principio, soltanto il problema di affermare la supremazia costituzionale e, quindi, il controllo sugli atti legislativi diretto a garantirla; in Europa, invece, si era posto un vero e proprio problema di ingegneria costituzionale: sullo sfondo vi è stata la supremazia della Costituzione ma, in prospettiva diversa, occorreva dar vita ad un organo deputato a garantire la conformità dell'ordinamento al testo costituzionale. È questa la grande dicotomia che da sempre ha caratterizzato e continua tuttora a differenziare il sistema americano e il sistema europeo di giustizia costituzionale.

1.2.1. La Francia rivoluzionaria e il Régne de la loi

Nonostante l'intera opera dei riformatori rivoluzionari francesi apparve ispirata all'onnipotenza della legge e all'illimitata autorità del potere legislativo piuttosto che alla supremazia della Costituzione, anche nella Francia rivoluzionaria si era posto il problema di garantire il controllo di costituzionalità. Le prime proposte in tal senso consistettero nell'elaborazione di semplici bozze o progetti vaghi

e astratti, non recepiti né nella Costituzione pre-repubblicana del 3 settembre 1791, né nella mai promulgata Costituzione anno I del 1793. Ciò che accomunava tali primi progetti fu la mancanza di una chiara definizione dei reali compiti che i diversi organi di controllo costituzionale avrebbero dovuto svolgere, i quali rimasero comunque sprovvisti del potere di annullare gli atti legislativi, in quanto posti generalmente in una posizione subordinata rispetto al corpo legislativo, conformemente alle idee di ispirazione rousseauiana²².

Ne costituisce tuttavia l'eccezione quello che è stato definito come il celebre discorso fondativo del controllo di costituzionalità sul terreno europeo, pronunciato da Emmanuel Joseph Sieyès nel 1795, successivamente al colpo di stato del Nove Termidoro²³. In un periodo in cui la Costituzione non era stata ancora considerata in Europa come fonte in grado di imporsi sulle altre fonti in virtù della propria superiorità gerarchica, Sieyès si presentava come il fautore di una nuova idea di Costituzione che «o è un corpo di leggi obbligatorie che si impone alle altre fonti del diritto, o non è niente». L'idea iniziale di Sieyès non era, dunque, molto diversa da quella di Marshall, per il quale «la Costituzione è una legge suprema immodificabile con i mezzi ordinari»²⁴. Ciò significa che anche nel contesto europeo

²² Tra i molteplici progetti elaborati in questo periodo si ricorda la proposta avanzata da Condorcet durante i dibattiti concernenti l'approvazione della Costituzione del 1793, dove si proponeva l'introduzione di una "Censure du peuple" con la funzione di esercitare, attraverso le assemblee primarie, un controllo diretto del popolo sull'attività legislativa. L'oggetto del controllo avrebbero dovuto essere gli atti legislativi contrari alla Costituzione, su richiesta sottoscritta da almeno cinquanta cittadini. Come è stato osservato da F. MAZZANTI PEPE, *La circolazione di culture costituzionali estere nel triennio "giacobino" in Italia*, in *Historia Constitucional*, n. 7/2006, p. 309, si trattò del progetto che più si avvicinava ai modelli americani.

²³ In tal senso cfr. G. ZAGREBELSKY, *La legge e la sua giustizia*, cit., p. 328 ss. Secondo M. BATTAGLINI, *Contributi alla storia del controllo di costituzionalità delle leggi*, cit., p. 67, il progetto proposto da Sieyès rappresentò invece «il primo tentativo serio di creare un controllo costituzionale in Europa».

²⁴ Sul progetto di Sieyès si v. a mero titolo esemplificativo nella vastissima letteratura P. BASTID, *Sieyès et sa Pensée*, Hachette, Parigi, 1939; M. TROPER, *Sieyès et le jury constitutionnaire*, in M. AMELLER, P. ARDANT, J.C. BECANE (cur.), *Melanges en l'honneur de Pierre Avril. La République*, Montchrestien, Parigi, 2001, p. 265 ss.; L. JAUME, *Sieyès et l'esprit du jury constitutionnaire: une réinterprétation*, in *Historia constitucional*, n. 3/2002, p. 171 ss.; M. FIORAVANTI, *Sindacato di costituzionalità delle leggi e costituzione francese. Sieyès e il jury constitutionnaire*, in *Le carte e la storia*, n. 1/2005, p. 175 ss.; ID., *Supremazia della Costituzione e democrazia*.

alla fine del Settecento era emersa l'idea che la legge dovesse essere conforme a Costituzione, ma per dare concretezza a tale affermazione l'abate francese aveva seguito una strada diversa da quella di Marshall. Mentre quest'ultimo aveva optato per una forma di controllo diffuso di costituzionalità e aveva affidato tale compito a tutti i giudici comuni, secondo Sieyès si poneva, invece, la necessità di istituire direttamente in Costituzione un organo *ad hoc* come suo guardiano e conservatore, con il potere di dichiarare nulli gli atti ad essa contrari. Il mezzo che avrebbe consentito di salvaguardare la Costituzione contro gli attacchi che le fossero stati portati è stato individuato nella configurazione di un organo, il "Jury Constitutionnaire", un'assemblea composta da più di cento membri, con il duplice compito di esercitare il controllo sugli atti contrari alla Costituzione e di proporre revisioni costituzionali resesi necessarie nel tempo. Si trattò di un'idea completamente nuova perché per la prima volta si stabiliva chiaramente la nullità dell'atto normativo come sanzione della dichiarazione di incostituzionalità²⁵.

Le origini della giustizia costituzionale nella Francia rivoluzionaria, in F. BONINI, A. CIAMMARICONI, R. ORRÙ (cur.), *La giustizia costituzionale in prospettiva storica: matrici, esperienze e modelli*, ESI, Napoli, 2012, p. 111 ss.; M. GOLDONI, *La natura del giurì costituzionale di Sieyès*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, n. 2/2010, p. 291 ss.

²⁵ Per tale motivo la dottrina tradizionale si è sempre espressa a favore della ricostruzione del progetto di Sieyès come antecedente storico di controllo di costituzionalità e non mancò neanche chi vi aveva riscontrato il primo caso storico di un vero e proprio sindacato di costituzionalità a prescindere dalla forma che venne data all'istituto giuridico. Sul punto cfr. in particolare P. PASQUINO, *Sieyès et l'invention de la constitution en France*, Odile Jacob, Parigi, 1998, ID., *Constitution et pouvoir constituant: le double corps du peuple*, in P.Y. QUIVIGER, V. SALEM, J. DENIS (cur.), *Figures de Sieyès*, Sorbonne, Parigi, 2008, p. 22 ss.; P. BASTID, *Sieyès et sa pensée*, cit., p. 599. Più di recente, alcuni autori hanno negato però la possibilità di assimilare il progetto di Sieyès al moderno controllo di costituzionalità, sottolineando come alla fine del Settecento la Costituzione non fosse stata ancora concepita come norma superiore obbligatoria, ma come un meccanismo, ossia un sistema di organizzazione dei poteri, con la conseguenza che all'epoca non era ancora possibile configurare un rapporto gerarchico tra Costituzione e legge, venendo a mancare così il presupposto teorico per l'introduzione del sindacato di costituzionalità. Sul punto v. in particolare M. TROPER, *La suprématie de la constitution et le jury constitutionnaire*, in ID., *Terminer la Révolution. La Constitution de 1795*, Fayard, Parigi, 2006, p. 197 ss.; ID., *Sieyès et la hiérarchie des normes*, in P.Y. QUIVIGER, V. DENIS, J. SALEM (cur.), *Figures de Sieyès*, Sorbonne, Parigi, 2008, p. 25 ss. e ID., *Marshall, Kelsen, Barak et le sophisme constitutionnel*, in É. ZOLLER (cur.), *Marbu-*

Al pari degli altri progetti posti alla base dell'idea di giustizia costituzionale nella Francia rivoluzionaria la proposta di Sieyès per il regime di Termidoro non riscontrò un gran successo e non fu accolta dalla Costituzione del 1795, avendo sollevato tra l'altro il tradizionale problema del *quis custodiet ipsos custodes*, ossia, di chi avrebbe controllato i «guardiani della costituzione»²⁶. Essa aveva trovato però una parziale attuazione in un momento successivo, con l'entrata in vigore della Costituzione francese anno III del 1799. Sebbene l'impianto originario delle teorie di Sieyès fu stravolto, si mantenne l'idea della necessità di proteggere la Costituzione attraverso l'istituzione di un "Sénat conservateur", avente un duplice potere: di giudicare sulla costituzionalità degli atti denunciati dal Tribunato e di interpretare e modificare la Costituzione attraverso appositi *Senatus Consultu*²⁷.

Le successive Costituzioni francesi dell'epoca della Restaurazione (1814) e della Monarchia di luglio (1830) implicarono un radicale cambio di prospettiva rispetto alla Costituzione del 1799. Considerando la natura flessibile di entrambe le Carte costituzionali, l'istituzione di un meccanismo finalizzato al controllo di costituzionalità non aveva alcun senso. Fu quindi solo con la Costituzione della Seconda Repubblica francese del 1848, contenente una serie di diritti sociali e una procedura aggravata di revisione, che si ebbe una qualche novità in materia di garanzie costituzionali. In particolare, si ripropose l'idea di istituire un organismo del tipo proposto da Siéyes, anche se tale idea fu infine respinta sulla base della motivazione che il controllo di costituzionalità dovesse essere riservato allo stesso legislatore. Fu introdotta tuttavia una sorta di controllo preventivo affidato al *Conseil d'Etat* nei confronti dei progetti di legge di proposta governativa, mentre al Presidente venne attribuito il potere del veto sospensivo esercitabile nel momento della promulgazione delle leggi. Per la risoluzione dei conflitti d'attribuzione tra autorità amministrative e giudiziarie fu creato invece un tribunale speciale com-

ry v. Madison 1803-2003. *Un dialogue franco-américain. A french-american dialogue*, cit., p. 215.

²⁶ Cfr. M. FIORAVANTI, *Supremazia della Costituzione e democrazia. Le origini della giustizia costituzionale nella Francia rivoluzionaria*, cit., p. 129.

²⁷ Cfr. C. MORTATI, *Le forme di governo. Lezioni*, Cedam, Padova, 1973, p. 127.

posto da membri eletti dalla Corte di cassazione e dal Consiglio di Stato e presieduto dal Ministro della Giustizia²⁸.

Durante il Secondo Impero, la Costituzione del 1852 aveva ristabilito il Senato sul modello della Costituzione del 1799. Fu quindi solo con l'avvento della Terza Repubblica, regime consacrato dalle tre leggi costituzionali del 1875 e della permanenza della dottrina della supremazia della legge, che si assistette ad un acceso dibattito sia teorico che politico inerente al controllo giurisdizionale di costituzionalità delle leggi. La più grande differenza tra le due prospettive, teorica e politica, atteneva all'organo cui attribuire il compito di controllare la costituzionalità delle leggi; la maggior parte degli studiosi propugnava un controllo in via di eccezione svolto dai giudici comuni, mentre i politici preferirono un controllo di tipo accentrato da attribuire a un giudice *ad hoc* o alla Corte di cassazione. A livello parlamentare vennero poi presentate delle proposte tra le quali meritano di essere segnalate quelle di Charles Benoist e Jules Roche risalenti al 1903 e tendenti entrambe ad inserire nelle leggi costituzionali del 1875 una dichiarazione dei diritti, nonché a conferire il controllo di costituzionalità, la prima, ad una Corte giurisdizionale speciale, la seconda, alla Corte di cassazione in seduta plenaria²⁹. Nessuna di queste iniziative fu però discussa in Parlamento.

Al di fuori dai confini francesi, il progetto di Sieyès non rimase isolato; la questione della difesa della Costituzione divenne oggetto di studio della dottrina dell'epoca, da cui derivarono una serie di progetti eterogenei posti alla base dell'idea di controllo di costituzionalità. Da una parte, le idee di Sieyès furono riprese sia nel progetto per la Costituzione elvetica del 1800, sia da Gian Domenico Romagnosi, il quale aveva definito il controllo di costituzionalità come «scopo principale delle moderne costituzioni» e ipotizzato un tribunale, il Senato, deputato ad effettuare la vigilanza costituzionale al fine di prevenire tutti gli attacchi alla Costituzione. L'organo avrebbe dovuto svolgere due funzioni: l'esercizio del controllo di legittimità costituzionale e la risoluzione dei conflitti di attribuzione.

²⁸ Cfr. J. LUTHER, *Idee e storie di giustizia costituzionale nell'Ottocento*, Giappichelli, Torino, 1990, p. 108.

²⁹ Cfr. M. CALAMO SPECCHIA, *La giustizia costituzionale in Francia*, in L. MEZZETTI, *Sistemi e modelli di giustizia costituzionale*, cit., p. 177.

Dall'altra parte, emersero progetti quale quello di Antonio Rosmini Serbati, che aveva immaginato per lo Stato romano un Tribunale supremo con il compito di conoscere la violazione dei diritti politici da parte del Governo e dei governati⁵⁰. È da segnalare poi la breve esperienza della Repubblica Napoletana (istituita in seguito alla rivoluzione del 1799 e ispirata ai principi della Rivoluzione francese), il cui progetto di Costituzione fu influenzato profondamente dalle idee di Mario Pagano. In particolare, la Costituzione napoletana conteneva il Titolo XIII sulla "Custodia della Costituzione" all'interno del quale fu disciplinata un'istituzione intesa come garante della costituzionalità delle leggi e giudice dell'esercizio dei poteri dello Stato. A tale organo Pagano aveva dato il nome di "Corpo degli Efori", il quale poteva non solo sollecitare la revisione costituzionale ma effettuare anche un vero e proprio controllo di costituzionalità degli atti del potere legislativo ed esecutivo, nonché decidere i conflitti di attribuzione se sostanziatasi in un eccesso di potere⁵¹.

Diversamente dalla dottrina Marshall e analogamente alla proposta di Sieyès, i progetti europei ora richiamati non ebbero successo. Le ragioni dell'esito positivo della proposta di Marshall e di quello negativo dei progetti europei sono riconducibili alla diversa definizione che al tempo fu data alla nozione di Costituzione; sul suolo nordamericano la Costituzione era nata come espressione del pluralismo, rinvenibile nei diversi fattori sociali, etici e religiosi, variamente articolati a livello federale e in tale situazione la Corte Suprema poté porsi come garante dell'equilibrio dei diversi fattori del pluralismo. Di una identica situazione non poterono avvalersi né il progetto di Sieyès, né gli altri progetti europei posti alla base del controllo di costituzionalità; sul suolo europeo la Costituzione era nata come Costituzione "indirizzo", caratterizzata da un'organizzazione del potere di tipo monistico, nella quale vi era un potere prevalente, il legislativo, cui vennero subordinati gli altri poteri. Il potere costituente fu inteso quale espressione di un soggetto titolare del potere di revisione della Costituzione non soggetto a vincoli temporali.

⁵⁰ V. più ampiamente M. BATTAGLINI, *Contributi alla storia del controllo di costituzionalità delle leggi*, cit., p. 101 ss.

⁵¹ Sul punto cfr. Ib., *Mario Pagano e il progetto di Costituzione della Repubblica Napoletana*, Archivio Izzi, Roma, 1994, p. 13 ss.

L'obiettivo primario della Rivoluzione francese fu quello di creare un organo parlamentare rappresentativo dell'intera nazione, capace di imporre una legislazione uniforme e riformatrice delle strutture anteriori, mentre nessuno spazio era stato lasciato al pluralismo. In Francia, così come nel contesto europeo continentale in generale, la tendenza degli Stati era quella di avere una struttura fortemente accentrata e solo molto più tardi vi sarebbe stata l'affermazione del pluralismo sia politico che sociale³².

Risultava, pertanto, impossibile l'affermarsi nell'Europa del XIX secolo della *Verfassungsgerichtsbarkeit*, ovvero di quel tipo di giustizia costituzionale mirante alla garanzia dei diritti individuali e sociali protetti dalla Costituzione e ben conosciuta in epoca coeva all'esperienza nordamericana, dove fu proprio la tutela dei diritti soggettivi che divenne la ragione essenziale del *judicial review of legislation*. Ciò che risultò, però, di possibile realizzazione nell'Europa ottocentesca e, più precisamente, nell'ambito delle organizzazioni statali di tipo federale (Impero tedesco, Impero asburgico, Svizzera) era la *Staatgerichtsbarkeit*, ossia quell'embrionale tipo di giustizia costituzionale che vide l'affermarsi di apposite istanze volte alla difesa di norme costituzionali riguardanti il riparto delle competenze tra federazione e Stati membri e che mirava, pertanto, alla ordinata convivenza tra i diversi livelli di potere all'interno dello Stato federale.

1.2.2. *Il mondo di lingua tedesca e la Staatgerichtsbarkeit*

L'origine più lontana di un embrionale sistema di giustizia costituzionale inteso in termini di regolazione delle competenze tra Stati membri è rinvenibile nella Confederazione tedesca, il cui Atto federativo del 1815 aveva affidato la risoluzione delle controversie fra Stati membri all'Assemblea confederale, competenza poi attribuita dal 1834 ad un Tribunale arbitrale *ad hoc* (*Bundesschiedsgericht*).

³² Cfr. G. ZAGREBELSKY, *La legge e la sua giustizia*, cit., p. 328 ss.; G. BONGIOVANNI, *Costituzionalismo e teoria del diritto*, cit., p. 10 ss.; M. FIORAVANTI, *Le dottrine dello Stato e della costituzione*, in R. ROMANELLI (cur.), *Storia dello Stato italiano*, Donzelli, Roma, 1995, p. 417.

La successiva Costituzione del 1849, mai entrata in vigore, aveva previsto, invece, l'istituzione di un organo, *obersters Reichsgericht*, competente a risolvere le controversie tra federazione e Stati federati, tra i vari poteri federali, tra poteri all'interno degli Stati federati e pronunciarsi su ricorsi costituzionali dei cittadini. L'azionabilità dei diritti fondamentali (*Grundrechtsklage*) si presentava come la novità più importante dell'opera del costituente tedesco, che tra l'altro aveva iniziato i lavori del progetto di Costituzione proprio con la stesura di un lungo catalogo di diritti fondamentali dettagliatamente disciplinati. La Costituzione del Secondo Reich del 1871 non aveva previsto, invece, un organo neutrale per dirimere le controversie costituzionali, avendo affidato al Consiglio federale (*Bundesrat*) la soluzione dei conflitti costituzionali tra i diversi Stati federati e all'interno dei singoli Stati federati³³.

L'idea prospettata per l'Impero tedesco nel 1949 fu però ripresa dall'Impero asburgico parallelamente alla sua trasformazione in monarchia costituzionale. La Costituzione del 1867 aveva riconosciuto esplicitamente i diritti fondamentali del cittadino, mentre lo *Staatgrundgesetz* del 21 dicembre 1867 aveva istituito un Tribunale imperiale (*Reichsgericht*), composto da dodici membri nominati a vita dal *Kaiser* sulla base di liste presentate dalle assemblee legislative. Il Tribunale era competente a risolvere i conflitti di competenza tra il Reich e i Länder e tra organi giudiziari e organi amministrativi (*Kompetenzgerichtshof*), nonché di decidere su ricorsi presentati contro la violazione dei diritti politici da parte di atti autoritativi dell'amministrazione (*Spezialverwaltungsgerichtshof*), fattispecie quest'ultima che introdusse per la prima volta nell'area di lingua tedesca il ricorso costituzionale (*Verfassungsbeschwerde*). L'organo non aveva tuttavia la competenza di sindacare sulla costituzionalità delle leggi, in quanto il potere giudiziario era limitato alla verifica della regolarità formale della loro pubblicazione, ma poteva controllare la legittimità dei regolamenti e in caso di riscontrati vizi provvedere alla loro disapplicazione. Nel 1875 il *Reichsgericht* venne affiancato dal *Verwaltungsgerichtshof*, competente a decidere sui

³³ Cfr. J. LUTHER, *Idee e storie di giustizia costituzionale nell'Ottocento*, cit., p. 112 ss.

ricorsi presentati dai singoli e dallo *Staatsgerichtshof*, al quale venne affidata la risoluzione delle questioni attinenti alla giustizia politica. Le decisioni del Tribunale dell'Impero avevano efficacia diversa a seconda che si trovasse a decidere sui conflitti di attribuzione, ovvero sui ricorsi dei cittadini; nel primo caso erano vincolanti, nel secondo, l'organo si limitava a rilevare l'avvenuta violazione ma non aveva il potere di annullare le decisioni amministrative³⁴.

L'embrionale modello di giustizia costituzionale previsto dall'Impero asburgico divenne la base dalla quale la dottrina aveva elaborato diverse ipotesi riforma, tra le quali si presenta come la più interessante quella di Georg Jellinek³⁵. La proposta del maestro di Heidelberg, pur non mettendo in discussione la sovranità del Parlamento, era volta ad ampliare le competenze del *Reichsgericht* in modo da introdurre delle garanzie che precludessero all'organo legislativo di agire in modo contrario alla Costituzione. Nell'ipotesi di conflitti tra legislazione del Reich e dei Länder si proponeva la loro devoluzione ad un organo giurisdizionale, che avrebbe potuto essere adito dal governo o da un certo numero di membri di una delle due Camere o dall'assemblea legislativa di un Land al fine di chiarire se una materia rientrasse nella competenza del centro o della periferia. La soluzione di affidare ad un tribunale tale funzione fu concepita come garanzia della non politicità della decisione, in quanto il tribunale sarebbe stato costretto all'uso dell'argomentazione giuridica. Tale compito assunto dal *Reichsgericht* avrebbe reso necessaria anche una modifica della sua composizione per evitare che l'organo cadesse in mano ad un solo partito e per garantire l'esigenza di veder rappresentate in esso tutte le diverse opinioni politiche³⁶.

³⁴ Sul punto v. T. ÖHLINGER, *Legge sulla Corte costituzionale austriaca*, Cedeur, Firenze, 1982, p. 59 ss.

³⁵ Cfr. G. JELLINEK, *Ein Verfassungsgerichtshof für Österreich*, Hölder, Wien, 1885.

³⁶ Sull'assunto che Jellinek avesse anticipato le future teorizzazioni di matrice kelseniana non vi è concordia in dottrina. B. CARAVITA, *Corte "giudice a quo" e introduzione del giudizio sulle leggi*, Cedam, Padova, 1985, p. 37, sostiene per esempio che nella ricostruzione di Jellinek sia possibile riscontrare elementi di anticipazione degli sviluppi futuri, mentre G. BONGIOVANNI, *"Reine Rechtlehre" e dottrina giuridica dello Stato. H. Kelsen e la Costituzione austriaca del 1920*, Giuffrè, Milano, 1998, p. 186, sottolinea invece come tale tesi si muoveva entro il solco della tradizione, ponendo come esigenza primaria la preservazione della volontà del-

Uno schema simile a quello previsto dalla Costituzione asburgica è riscontrabile anche nella revisione della Costituzione svizzera del 1874, che aveva istituito un “Tribunal fédéral” con la funzione di risolvere le controversie tra Cantoni e tra questi e la Federazione, salva l’insindacabilità delle leggi federali³⁷. Entrambe le istanze menzionate si caratterizzarono, dunque, per due distinti ambiti di competenza che possono considerarsi antesignani del ruolo e della natura ambivalente – di garanzia e arbitrale – che avrebbe caratterizzato in futuro gli organi di giustizia costituzionale.

Ulteriori innovazioni in materia di controllo di costituzionalità delle leggi arrivarono, quindi, con la Costituzione di Weimar del 1919, contenente una serie di norme di compromesso volte a migliorare la vita del ceto popolare attraverso la previsione di un nucleo di diritti sociali e affermate la prevalenza del diritto del Reich su quello dei Länder. Sebbene il testo costituzionale non avesse contemplato espressamente il controllo di costituzionalità è possibile riscontrarvi un precedente di giustizia costituzionale nella previsione del Tribunale costituzionale del Reich (*Staatgerichtshof*). Su richiesta delle parti contendenti, l’organo aveva la competenza di risolvere le controversie costituzionali all’interno di un Land (per la cui soluzione non fosse previsto altro tribunale), tra i diversi Länder, tra un Land ed il Reich, nonché di giudicare il Presidente della Repubblica, il Cancelliere ed i Ministri accusati dal *Reichstag* per violazione della Costituzione³⁸. Con una prima sentenza del 28 aprile 1921 il Tribunale del Reich aveva ammesso però l’esistenza del controllo di costituzionalità giurisdizionale in seno alla Costituzione di Weimar, facendone risalire le radici alla Costituzione del 1871, mentre con una pronuncia del 5 novembre 1925 aveva affermato la facoltà del giudice di denunciare la validità di una norma di legge del Reich ove ritenuta contrastante con norme di rango superiore: «il principio di

lo Stato, non il sindacato sull’incostituzionalità delle leggi, che tra l’altro rimaneva precluso, mentre l’intervento del *Reichsgericht* era sempre preventivo.

³⁷ V. J. ACOSTA SÁNCHEZ, *Formación de la Constitución y jurisdicción constitucional*, cit., p. 230.

³⁸ Cfr. K. SCHLAICH, *Corte costituzionale e controllo sulle norme nella Repubblica Federale di Germania*, in *Quaderni costituzionali*, n. 3/1982, p. 561 ss.; P. CRUZ VILLALÓN, *La formación del sistema europeo de control de constitucionalidad (1918-1939)*, Centro de estudios constitucionales, Madrid, 1987, p. 71 ss.

sottoposizione dei giudici alla legge non esclude che il giudice possa disconoscere la legittimità di una legge del Reich o di qualcuna delle sue disposizioni quando esse contrastino con altri precetti che il giudice deve osservare. Questo è il caso che si verifica quando una legge contraddice una norma contenuta nella Costituzione [...]. Dato che la Costituzione del Reich non contiene alcuna disposizione in virtù della quale la decisione circa la costituzionalità di una legge del Reich sia sottratta ai tribunali e trasferita ad altra istanza, si deve riconoscere il diritto e il dovere del giudice di controllare la costituzionalità delle leggi del Reich». L'importanza del caso ha indotto autorevole dottrina ad individuarvi la *Marbury v. Madison* di Weimar³⁹, ma la pronuncia, seppur aveva introdotto un controllo diffuso dei giudici, non ebbe alcun seguito. Ciononostante, da lì a poco anche l'evoluzione sul terreno europeo era destinata a giungere a compimento; come è stato osservato, in presenza di una Costituzione concepita come norma superiore alla legge l'alternativa non può che essere fra la naturale competenza dei giudici di sindacare la legge incostituzionale e l'artificiale previsione di sistemi di controllo introdotti *ad hoc*⁴⁰.

1.3. *Il compimento dell'evoluzione: genesi del modello europeo-kelseniano di giustizia costituzionale e sua diffusione "a ondate successive"*

Il percorso storico sinora delineato vale a dimostrare non solo di essere ricco di importanti antecedenti di giustizia costituzionale, ma si presenta come sufficiente per rivelare come la concezione della Costituzione quale norma suprema, accompagnata dall'idea della necessità della sua difesa sia stata presupposta nell'Europa ottocentesca e, come tale, destinata non solo a conservarsi, ma anche ad evolversi nel corso del tempo. Il compimento di tale evoluzione era destinato a manifestarsi nella sfera del continente europeo nel periodo tra le due guerre, allorquando l'idea del controllo di costituzionalità delle leggi fece il suo ingresso ufficiale nella Costituzione austriaca del 1920. Influiro in tal senso indub-

³⁹ Così G. ZAGREBELSKY, *La legge e la sua giustizia*, cit., p. 332 ss.

⁴⁰ *Ibidem*.

biamente le anticipazioni provenienti dalla scienza costituzionale, soprattutto sotto lo stimolo del giurista e filosofo del diritto, Hans Kelsen⁴¹. Formulata sulla base del progetto elaborato su richiesta governativa dal maestro della Scuola di Vienna, la Costituzione austriaca aveva introdotto la versione pura della *Verfassungsgerichtsbarkeit*, annunciando l'istituzione di un Tribunale costituzionale (*Verfassungsgerichtshof*), che in armonia con la concezione federalistica della giustizia costituzionale era competente ad esercitare un controllo astratto (*abstrakte Normenkontrolle*), che poteva essere successivo nel caso di ricorsi in via principale promossi da soggetti legittimati (Governo federale avverso le leggi dei Länder, ovvero Governo di un Land avverso le leggi federali), oppure preventivo (*preventive Gesetzesprüfung*), ma limitato alla suddivisione federalistica delle competenze fra Stato centrale e Länder. Inol-

⁴¹ Come ampiamente noto, all'origine della diffusione della giustizia costituzionale in Europa nacque nel mondo di lingua tedesca il particolarmente acceso scontro tra l'ispiratore della Costituzione austriaca, Hans Kelsen, e il Maestro di Plettenberg, Carl Schmitt, incentratosi sulla questione se sia possibile una giustizia in materia costituzionale, se essa non costituisca un assurdo e velleitario tentativo di giuridicizzare la politica che si tradurrebbe, inevitabilmente, nella politicizzazione della giustizia. I termini del raffronto si collocarono su due livelli diversi, sebbene collegati: la concezione della giurisdizione e la concezione della Costituzione. La visione della Costituzione di Kelsen quale la norma giuridica fondamentale, testo breve ed essenziale costituito da mere norme sulla produzione di norme aveva prodotto l'idea della giustizia costituzionale da affidarsi ad un organo giurisdizionale capace di controllare gli atti giuridici in cui si sviluppa quotidianamente la vita costituzionale. Per Schmitt la Costituzione era la situazione di concreta unità del popolo e si trattava di investire un organo dei pieni poteri per consentirgli di decidere nelle situazioni di crisi del sistema, nello stato d'eccezione; l'organo chiamato a svolgere tale compito fu individuato nel Presidente del Reich, eletto dal popolo e dotato di poteri eccezionali secondo la Costituzione di Weimar. Sul punto si rinvia ai testi fondamentali, *La garanzia giurisdizionale della Costituzione e Chi dev'essere il custode della Costituzione*, raccolti in H. KELSEN, *La giustizia costituzionale*, trad. it. a cura di C. Geraci, Giuffrè, Milano, 1981, pp. 143 ss. e 231 ss.; C. SCHMITT, *Il custode della costituzione*, trad. it. a cura di A. Caracciolo, Giuffrè, Milano, 1981, p. 62 ss. Come è noto dallo scontro uscì vincitore Kelsen, come la grande diffusione della sua giustizia costituzionale nei paesi europei rinati alla democrazia dalle ceneri della seconda guerra mondiale ha dimostrato; appare, tuttavia, meno noto come i termini di tale raffronto abbiano avuto risvolti concreti anche nella sfera dei paesi che in seguito al secondo conflitto mondiale instaurarono lo Stato socialista, o, almeno, nel momento in cui venne creata anche in tale sfera la prima Corte costituzionale (sul punto v. *infra*, cap. II, par. 4.3).

tre, il Tribunale costituzionale poteva sollevare *ex officio* una questione di costituzionalità.

L'organo di giustizia costituzionale poteva esercitare il controllo di legittimità costituzionale delle leggi, dei regolamenti e dei trattati internazionali, nonché ulteriori funzioni, in quanto competente a decidere sulle pretese di ordine patrimoniale nei confronti del Bund, dei Länder e dei Comuni, sui conflitti di competenza tra organi giudiziari e amministrativi, ovvero tra Stato centrale e Stati membri, sull'impugnazione delle elezioni (nella cui funzione Kelsen vedeva la protezione delle minoranze parlamentari) e sulle accuse mosse agli organi supremi del Bund o dei Länder. Il punto centrale di questo primo organico esperimento di giustizia costituzionale rimaneva comunque il potere del Tribunale costituzionale di controllare la costituzionalità non solo delle leggi dei Länder ma anche delle leggi federali, puramente e semplicemente in ragione del loro contenuto. In tale sistema, dove una legge è considerata valida ed efficace sino alla pronuncia del Tribunale costituzionale, quest'ultimo non procede alla disapplicazione, ma all'annullamento, cassazione (*aufhebt*) delle leggi incostituzionali con effetti costitutivi *erga omnes* ed *ex nunc* o, addirittura, con effetto differito *pro futuro*.

L'elezione dei giudici costituzionali fu invece devoluta inizialmente al Parlamento federale, ma tale impianto originario fu oggetto di successive riforme costituzionali volte alla depoliticizzazione del Tribunale costituzionale. In particolare, la B-VGN del 1929 aveva previsto che il Presidente federale nominasse il Presidente del Tribunale costituzionale, il suo Vicepresidente, sei membri e tre supplenti su proposta del Governo, tre membri e due supplenti su proposta del *Nationalrat* e tre membri e un supplente su proposta del *Bundesrat*. La legge costituzionale del 1929, sebbene volta alla depoliticizzazione del Tribunale, ne produsse di fatto un allineamento sulle posizioni della maggioranza parlamentare, coerentemente tra l'altro con lo scopo complessivo della riforma che nell'ambito del parlamentarismo delineato dalla Costituzione austriaca aveva puntato a rafforzare il Governo a scapito del Parlamento e lo Stato centrale ai danni degli Stati membri. In parallelo, la riforma del 1929 aveva provveduto ad ampliare la legittimazione ad adire l'organo di

giustizia costituzionale estendendola alla Corte di giustizia amministrativa (*Verwaltungsgerichtshof*) e alla Suprema Corte di Giustizia (*Oberster Gerichtshof*)⁴².

Così dal sistema nordamericano diffuso che affida a tutti i giudici il controllo di costituzionalità e che conduce alla disapplicazione della legge dichiarata incostituzionale, si passò sul suolo europeo ad un sistema accentrato di giustizia costituzionale che stabilisce un privilegio per il legislatore, in quanto pone il controllo di costituzionalità nelle mani di un organo specializzato contrapposto al Parlamento e differenziato dal potere giudiziario; organo al quale viene conferito il potere di annullare con effetti di carattere generale la legge dichiarata incostituzionale⁴³.

Nel periodo di prima istituzione il rendimento concreto del Giudice costituzionale austriaco fu tuttavia limitato e l'organo cessò di funzionare nel 1933, un anno prima dello smantellamento del regime democratico della Prima Repubblica. Al di là di questa prima prova anticipatrice, la giustizia costituzionale era destinata a diffondersi e radicarsi nel tessuto europeo-occidentale, sviluppando tutte le sue potenzialità, in seguito alla seconda guerra mondiale. Si parla

⁴² Al riguardo cfr. C. EISENMANN, *La justice constitutionnelle et la Haute Cour constitutionnelle d'Autriche*, LGDJ, Paris, 1928, p. 111 ss.; T. ÖHLINGER, *La giurisdizione costituzionale in Austria*, cit., p. 554 e E. D'ORLANDO, *La giustizia costituzionale in Austria*, in L. MEZZETTI (cur.), *Sistemi e modelli di giustizia costituzionale*, cit., p. 100 ss.

⁴³ Sulle differenze tra il sistema nordamericano ed il sistema europeo di giustizia costituzionale si v. a mero titolo esemplificativo A. STONE SWEET, *Why Europe rejected american judicial review. And why it may not matter*, in *Michigan Law Review*, 2003, p. 2744 ss.; W. HOFFMANN-RIEM, *Two hundred years of Marbury v. Madison: the struggle for judicial review of constitutional questions in the United States and Europe*, in *German Law Journal*, n. 6/2004, p. 685 ss.; M. ROSENFELD, *Constitutional Adjudication in Europe and the United States: Paradoxes and Contrasts*, in *International Journal of Constitutional Law*, 2004, p. 656 ss.; A. WEBER, *Notes sur la justice constitutionnelle comparée: convergences et divergences*, in *Annuaire International de Justice Constitutionnelle*, 2003, p. 29 ss.; F. FERNANDEZ SEGADO, *La jurisdicción constitucional ante el siglo XXI. La quiebra de la bipolaridad "sistema americano-sistema europeo-kelseniano" y la búsqueda de nuevas variables explicativas de los sistemas de control de constitucionalidad*, in *Anales de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba*, vol. XLI, 2002; R. ARNOLD, *Profili di giurisdizione costituzionale comparata*, Edizioni Lint, Trieste, 1990; M. FROMONT, *La justice constitutionnelle dans le monde*, Dalloz, Paris, 1996.

in proposito di diffusione a “ondate successive”⁴⁴: la prima ondata è collocabile nel periodo immediatamente successivo al secondo conflitto mondiale, quando in Europa i paesi reduci dal fascismo e nazismo si diedero nuove Costituzioni democratiche; si assistette così al ripristino della Corte costituzionale austriaca (1945), alla nascita di Corti costituzionali in Italia (1948) e in Germania (1949) e seppure con connotazioni diverse del *Conseil constitutionnel* francese (1959). La seconda ondata è collocabile negli anni Settanta e coincide con la caduta dei residui regimi autoritari in Grecia (1975), Portogallo (1976) e Spagna (1978). La terza ondata si è sviluppata, infine, in seguito alla caduta dello Stato socialista e ha coinvolto la quasi totalità dei paesi dell’Europa centro-orientale, rimasti sino al 1989 sotto l’egemonia sovietica.

Sin dalla prima ondata di diffusione della giustizia costituzionale due elementi ne avevano determinato un allontanamento dal tradizionale modello kelseniano. Da un lato, gli ordinamenti italiano e tedesco avevano introdotto un elemento diffuso in un sistema di giustizia costituzionale che per il resto rimase accentrato, rinvenibile nel controllo concreto attivabile in via d’eccezione, attraverso una questione di costituzionalità, sollevata d’ufficio o su istanza di parte, da un giudice comune nel corso di un processo. L’introduzione del giudizio in via incidentale nei sistemi accentrati di giustizia costituzionale aveva prodotto rilevanti effetti sulle pronunce di incostituzionalità, che hanno mantenuto l’efficacia *erga omnes*, ma con effetti retroattivi. La penetrazione di elementi diffusi in sistemi accentrati ha spinto autorevole dottrina a parlare di un superamento della distinzione tra modello diffuso/modello accentrato di controllo di costituzionalità a favore di quella tra sistemi concreti/sistemi astratti di giustizia costituzionale⁴⁵. Dall’altro lato, sia la Costituzione tedesca del 1949 che la Costituzione spagnola del 1978 avevano previsto la competenza in capo all’organo di giustizia costituzionale di pronunciarsi su ricorsi diretti dei cittadini (*Verfassungsbeschwerde* o *recurso de amparo*). Similmente, la riforma co-

⁴⁴ Cfr. per tutti L. FAVOREU, *Les Cours constitutionnelles*, cit., p. 4.

⁴⁵ Così A. PIZZORUSSO, *I sistemi di giustizia costituzionale: dai modelli alla prassi*, in *Quaderni costituzionali*, 1982, p. 521 ss.

stituzionale austriaca del 1975 aveva ampliato ulteriormente i soggetti legittimati ad adire il Tribunale costituzionale a tutti gli organi giurisdizionali di seconda istanza e ai singoli individui, aprendo così la strada alla giurisdizione costituzionale delle libertà. Si enucleava in tal modo un *tertium genus* di giustizia costituzionale, contrapposto ai modelli tradizionali, derivante dalla ibridazione del modello kelseniano puro e definito dalla dottrina come sistema misto⁴⁶. Ai sistemi giudiziari di controllo di costituzionalità si contrappose il sistema francese che aveva previsto la creazione del Consiglio costituzionale di discussa natura politico-giudiziaria, avente come compito principale il controllo preventivo delle leggi, ma che fu protagonista di una progressiva espansione delle sue funzioni, quale organo giurisdizionale di controllo della costituzionalità delle leggi⁴⁷.

⁴⁶ Sullo sviluppo del modello kelseniano di giustizia costituzionale si v. a mero titolo esemplificativo P. CALAMANDREI, *La illegittimità costituzionale delle leggi nel processo civile*, Cedam, Padova, 1950; M. CAPPELLETTI, *Il controllo giudiziario di costituzionalità delle leggi nel diritto comparato*, cit.; L. PEGORARO, *La giustizia costituzionale comparata*, Giappichelli, Torino, 2007; A. VON BRÜNNEK, *Le contrôle de constitutionnalité et le législateur dans les démocraties occidentales*, in *Annuaire International de Justice Constitutionnelle*, 1988, p. 15 ss.; L. FAVOREU, *Les Cours constitutionnelles*, cit.; P. PASQUINO, *Tipologia della giustizia costituzionale in Europa*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2002, p. 359 ss.; F. RUBIO LLORENTE, *Tendances actuelles de la juridiction constitutionnelle en Europe*, in *Annuaire International de Justice Constitutionnelle*, 1996, p. 9 ss.; L. MEZZETTI, *La giustizia costituzionale: storia, modelli, teoria*, in L. MEZZETTI, M. BELLETTI, E. D'ORLANDO, E. FERIOLI, *La giustizia costituzionale*, cit.; ID., *Sistemi e modelli di giustizia costituzionale*, in L. MEZZETTI (cur.), *Sistemi e modelli di giustizia costituzionale*, cit.

⁴⁷ Cfr. L. FAVOREU, *L'influence de la jurisprudence du Conseil Constitutionnel sur les différentes branches du droit*, in *Mélanges L. Hamon*, Economica, Paris, 1982; ID., *Le Conseil Constitutionnel régulateur de l'activité normative des pouvoirs publics*, in *RDP*, 1967, p. 7 ss.; D. ROUSSEAU, *Droit du contentieux constitutionnel*, Montchrestien, Paris, 2006, p. 63 ss.; H. ROUSSILLON, *Le Conseil constitutionnel*, Paris, Dalloz, 2008; nella letteratura italiana v. P. PASSAGLIA, *La giustizia costituzionale in Francia*, in J. LUTHER, R. ROMBOLI, R. TARCHI (cur.), *Esperienze di giustizia costituzionale*, Giappichelli, Torino, 2000, tomo II, p. 203 ss.; M. CALAMO SPECCHIA, *Il Conseil constitutionnel e l'exception d'inconstitutionnalité*, in Atti del seminario di Astrid, Roma, 27 maggio 2009, www.astrid-online.it.

2. *Circolazione e recepimento dell'idea occidentale di giustizia costituzionale nell'Europa centro-orientale*

Il breve *excursus* storico dedicato alla ricostruzione dei precedenti storici di giustizia costituzionale di stampo occidentale culminati nella genesi dei modelli classici di controllo di costituzionalità consente ora di verificare la loro tempestiva migrazione verso l'Europa centro-orientale nei due periodi dell'Ottocento e tra le due guerre mondiali. Di certo, si potrebbe obiettare come una qualsiasi ricerca di precedenti storici di giustizia costituzionale nell'Europa dell'Est si presenti alquanto avventurosa e necessariamente destinata ad un esito negativo dal momento in cui la maggior parte degli Stati dell'area era destinata a sorgere solo nel periodo immediatamente successivo alla prima guerra mondiale, grazie alla dissoluzione dell'Impero austro-ungarico e alla sconfitta della Germania. Di conseguenza, oltre che per definizione, non essendosi ancora costituiti in qualità di Stati indipendenti e sovrani, le future entità statali dell'Est europeo non potevano essere contrassegnate da una tradizione politico-giuridica analoga a quella caratterizzante i paesi dell'Europa occidentale⁴⁸. La ricerca di antecedenti storici di controllo di costituzionalità nella sfera dei territori dell'Est nel primo periodo interessato, ricalcante il XIX secolo, non avrebbe, pertanto, senso; parrebbe allora del tutto naturale concentrare l'attenzione sul secondo periodo indicato, quello tra le due guerre mondiali, allorché nella sfera dell'Europa occidentale già si assistette alla nascita del modello kelseniano di giustizia costituzionale.

Le considerazioni ora richiamate sono senz'altro veritiere; tuttavia, va pure rammentato come l'Europa dell'Est non rappresenti dal punto di vista storico una unità e, quindi, non tutta la sfera dei suoi territori è stata caratterizzata da una identica situazione⁴⁹. Al-

⁴⁸ Così C. MORTATI, *Le forme di governo. Lezioni*, Cedam, Padova, 1973, p. 379.

⁴⁹ Si precisa che la denominazione degli ordinamenti dell'Est europeo indicata nel corso della successiva trattazione indicherà porzioni di territorio non diacronicamente omogenee: così per esempio, la Romania del 1859, formata dall'unione dei Principati di Valacchia e di Moldavia, non corrisponde alla Romania del 1919, la quale a sua volta non coincide con la Romania del 1948; a sua volta, la Moldavia del 1858 non coincide con la Moldavia del 1993. I variabili confini dell'Est europeo

cuni di questi paesi, a loro tempo, avevano tratto insegnamenti dal diritto romano e, quindi, alla vigilia dell'era delle codificazioni si presentarono come paesi di stampo romanistico. Ciò vale soprattutto per i paesi che fecero parte del Sacro Romano Impero: le regioni ora polacche ma appartenute fino al 1947 alla Germania, la Boemia, la Moravia e la Slovenia. I paesi che alla fine del XVIII secolo non ricorrevano in via prevalente al diritto romano sono stati, invece, la Russia e i paesi ad essa legati (Ucraina, Georgia), i Paesi baltici, la Polonia, l'Ungheria (comprese la Slovacchia, la Croazia e la Transilvania), la Romania, la Serbia e la Bulgaria, dove sin dall'origine della vita giuridica nazionale fino alla rivoluzione liberale era possibile riscontrare una commistione tra consuetudini e diritto scritto canonico o bizantino. Tale situazione era destinata però a mutare nel corso del tempo; è stato infatti ormai ampiamente comprovato in dottrina come la circolazione e la recezione di modelli ed istituti giuridici dalla parte occidentale verso la parte orientale dell'Europa, lungi dal rappresentare un fenomeno recente, si presenta come fenomeno datato al XIX secolo, allorquando grazie a profondi e duraturi legami che univano le culture giuridiche del tempo era possibile riscontrare, innanzitutto, una diffusa circolazione dei modelli civil-commercialistici⁵⁰. Che l'intera Europa centro-orientale avesse rap-

hanno assunto maggior certezza in seguito alla prima guerra mondiale, pertanto a partire dal 1920 l'Est europeo è configurato come segue: la Polonia ottiene l'indipendenza dopo due secoli di sottomissione austro-russa e vede il suo territorio incorporare a ovest larga parte della Slesia, Russia e Pomerania tedesca e ad Est, in seguito alla guerra contro i bolscevichi, parte dei territori orientali dell'antico Stato polacco-lituano e un corridoio per il mar Baltico. Danzica diventa Città Libera sotto controllo della Società delle Nazioni, nasce la Cecoslovacchia (che riunisce la Boemia, la Moravia, la Slesia ceca, la Slovacchia, e l'Ucraina sub-carpatica), l'Ungheria perde i territori della Slovacchia, della Transilvania, del Banato, della Voivodina e della Croazia, mentre la Bulgaria viene privata dall'accesso al Mar Egeo. Alla Romania vengono assegnati i territori della Bucovina, della Transilvania, del Banato e della Bessarabia, laddove tutti gli slavi del sud si ritrovarono sotto l'autorità di Belgrado nel Regno unitario dei Serbi, Croati e Sloveni. Tale configurazione permane sino alla fine della seconda guerra mondiale, allorquando i variabili confini dell'Est subirono ulteriori modifiche, successivamente nuovamente soggetti a variazioni in seguito agli eventi del 1989.

⁵⁰ V. per tutti G. AJANI, *Fonti e modelli nel diritto dell'Europa orientale*, cit., p. 91 ss. Come sottolinea R. SACCO, *Circolazione e mutazione dei modelli giuridici*, voce in *Digesto discipline privatistiche*, Torino, 1988, vol. II, la manifestazione del fenomeno della "circolazione-recezione" deve essere inteso come fatto naturale;

presentato a partire dal XIX secolo un immenso recipiente di modelli giuridici provenienti dall'Ovest è comprovato ulteriormente dalla sensibilità dimostrata dai giuristi dell'epoca verso la dottrina francese e la dottrina dei pandettisti di lingua tedesca, le quali rimodellarono in questi territori il ragionamento giuridico.

L'esempio probabilmente più noto di tale fenomeno è dato dalla Polonia che alla vigilia delle spartizioni (1792, 1793, 1795) non poté considerarsi paese romanista, ma le successive vicende che hanno visto la creazione del ducato di Varsavia (1807, 1809), poi divenuto Regno del Congresso (1815), di cui ebbe la Corona lo zar di Russia, posero le basi per l'introduzione di nuovi assetti giuridici: in Posnania e nel corridoio penetrò dapprima il diritto prussiano e quindi il diritto tedesco; in Galizia e Lodomiria giunse invece la legislazione austriaca (l'ABGB); nel Regno furono introdotti nell'epoca napoleonica i modelli francesi (il codice civile e di commercio), mentre nei territori ad Est facenti parte della Russia dal 1833 fu applicato lo *Svod Zakonov*. La giurisprudenza polacca già nei primi tre quarti del XIX secolo aveva seguito, invece, una dottrina che mediava modelli francesi, successivamente abbandonati a scapito di ricerche più creative. La Seconda Repubblica polacca, costituitasi nel 1918 sul tronco del Regno del congresso (ove erano in vigore dal 1808 i codici civile e commerciale) e sui territori sottratti all'Austria (dove vigevano l'ABGB e l'AHGB), alla Germania (dove era in vigore il BGB) e alla Russia (nel cui ambito vigeva il tomo X dello *Svod Zakonov*) rappresentò, sul piano dell'ordinamento privatistico, una combinazione di istituti di origine germanica, francese, italiana e svizzera, per alcuni aspetti non dismessa neppure nel successivo periodo socialista⁵¹.

Non rimasero esclusi dal fenomeno di recezione dei modelli giuridici occidentali nemmeno i popoli della Romania, che pur avendo subito storicamente l'influenza combinata di elementi bizantini, orientali ed europeo-occidentali hanno dimostrato una particolare sensibilità verso l'antica colonizzazione romana; la lingua rumena di origine latina non solo costituisce un elemento distintivo rispetto ai

i modelli esterni hanno circolato da sempre e ovunque, o per prestigio, o per imposizione.

⁵¹ G. AJANI, *Fonti e modelli nel diritto dell'Europa orientale*, cit., p. 91 ss.

popoli limitrofi, ma il senso della “latinità” è ancora oggi considerato uno degli elementi forti dell’identità nazionale. I modelli recepiti dall’ordinamento rumeno sono stati, in particolare, quelli di matrice italiana e francese: l’adozione del codice commerciale francese nel Principato di Valacchia risale al 1839; la successiva unione dei due principati della Valacchia e della Moldavia (1865) aveva portato all’adozione di un codice civile elaborato su esempio del modello napoleonico, integrato in seguito imitando le modifiche apportate al codice civile dal Regno d’Italia. Tale codice civile è riuscito a resistere a diversi fattori: all’estensione territoriale nel periodo fra le due guerre mondiali, alle critiche promosse da una parte dottrina che aveva spostato il suo interesse verso i modelli tedeschi e all’avvento del futuro regime socialista. La fedeltà al modello originario è stata alimentata per oltre un secolo anche dal costante riferimento della dottrina rumena all’evoluzione del pensiero giuridico francese, il che aveva prodotto una fervida attività comparativa, sia sul piano teorico, sia sul piano delle soluzioni giurisprudenziali. In realtà, pochi ordinamenti giuridici hanno saputo mantenersi fedeli al modello recepito come la Romania, sia sul piano diacronico che su quello sincronico tanto che, anche in tempi odierni, risulta estremamente faticoso ricostruire il contributo originario del pensiero giuridico rumeno⁵².

La Boemia, la Moravia e la Slovenia fecero parte, invece, prima del Sacro Romano Impero e quindi dell’Impero austriaco per cui tutto ciò che vale per il diritto all’interno dell’Impero germanico e, quindi, per l’Austria dal 1804 in poi vale fino al 1919 per i paesi in questione. Anche quando nell’ottobre del 1918 sorse lo Stato cecoslovacco dalle rovine dell’Impero asburgico esso mantenne tra le fonti già in vigore in Boemia il codice civile austriaco (ABGB) ed il codice generale del commercio elaborato per gli stati germanici (AHGB)⁵³. Similmente, in Bosnia, affidata all’amministrazione au-

⁵² Sul punto cfr. in particolare M.G. NICOLAU, *Les dispositions d’origine romano-byzantine dans le Code civil roumain*, in *Mélanges P. Fournier*, Paris, 1929, p. 587 ss. e A. RADULESCU, *Tendenze romene verso il diritto italiano*, in *Studi filosofico-giuridici dedicati a G. Del Vecchio*, Modena, 1931, vol. II, p. 291 ss.

⁵³ Cfr. M. BOHÁČEK, *Il movimento legislativo nella Repubblica Cecoslovacca nel campo del diritto privato negli anni 1918-1924*, in *Annuario di diritto comparato e di studi legislativi*, 1927, p. 110 ss.

striaca nel 1878, ma soprattutto con l'annessione all'Austria-Ungheria nel 1908, la giurisprudenza lasciò penetrare nel suo tessuto tradizionale soluzioni austriache.

Diverso era invece il sistema ungherese che si sviluppò dalle origini sino al 1848 (epoca della rivoluzione liberale ungherese) su fonti consuetudinarie senza farsi sopraffare da fonti straniere; fu solo nel 1848 che l'imperatore d'Austria vi estese l'ABGB austriaco, il quale fu però rigettato nel 1860, quando l'Ungheria riottenne l'autonomia giudiziaria. Tale non fu invece il caso della Croazia che con l'Ausgleich del 1867 trovò una certa autonomia in materia giudiziaria ma, a differenza dell'Ungheria, rimase fedele al diritto austriaco. Sebbene allo schiudersi del XIX in Ungheria non fu introdotto il diritto romano, il paese aveva iniziato a coltivare sia la scienza che l'insegnamento: la dottrina giuridica che conquistò l'Ungheria fu quella professata dai pandettisti di espressione tedesca e i successivi progetti di codice civile ungherese (1900, 1911-1915 e 1928) ricalcarono il BGB⁵⁴.

In Bulgaria, sul piano della recezione normativa erano i modelli italiani a tenere il campo, sia nel diritto civile, sia nel diritto commerciale. Lo testimonia l'adozione da parte del legislatore bulgaro di tre leggi civili a modello italiano, mentre il codice di commercio aveva ricalcato quello ungherese (a modello tedesco) e il codice di procedura civile il modello russo⁵⁵. Nel vicino Stato serbo del XIX secolo fu approvato, invece, nel 1844 un codice civile sulla base dell'ABGB austriaco, mentre il codice di commercio del 1860 fu ispirato dal modello francese. La cultura montenegrina non fu diversa da quella serba e in seguito alle guerre balcaniche, quando la Serbia annesse la Macedonia, le leggi serbe furono estese anche a quest'ultima, soppiantando la codificazione turca. Con la nascita del Regno serbo-croato-sloveno, poi jugoslavo, non avvenne tuttavia la

⁵⁴ Cfr. J. MÓÓR, *Les diverses sources du droit, leur équilibre et leur hierarchie dans le système juridique hongrois*, in *Acta Juris Hungarici. Rev. trim. de Droit Hongrois*, n. 1/1932, p. 148 ss.; I. ZAJTAY, *Sur le rôle du droit romain dans l'évolution du droit hongrois*, in *L'Europa e il diritto romano. Studi in memoria di P. Koschaker*, Milano, 1954, vol. II, p. 181 ss. e E. POLAY, *Einfluß der Pandetistik auf die ungarische Privatrechtswissenschaft*, in *Acta Juridica Academiae Scientiarum Hungaricae*, n. 19/1977, p. 175 ss.

⁵⁵ A. GAMBARO, R. SACCO, *Sistemi giuridici comparati*, cit., p. 435 ss.

codifica del diritto civile ciò non tanto per la presenza sul territorio di fonti eterogenee, quanto per le difficoltà riscontrate nell'elaborazione di un modello comune per le diverse culture giuridiche. Le fonti del diritto civile, sloveno, croato e serbo ruotavano infatti, in maggior o minor misura, attorno al codice civile austriaco, ma la disomogeneità risiedeva nell'elemento dottrinario: da una parte si era in presenza di profondi legami fra il mondo sloveno, croato e la dottrina germanica (prima austriaca e poi tedesca); dall'altra, fra la dottrina giuridica serba e quella francese⁵⁶.

Tra i Paesi baltici, la Lituania godette per lunghi secoli di unità e indipendenza, dapprima in isolamento, poi nell'unione liberamente accettata con lo Stato polacco, unione che tra l'altro non pregiudicò l'autonomia del diritto lituano. Quando invece il paese nel 1840 fu assoggettato al potere zarista vi si estese lo *Svod Zakonov*; a nord della Lituania, in Lettonia ed in Estonia, si alternarono invece il potere svedese (1516-1721) e quello russo. In particolare, nel 1864 fu compilato un "Diritto provinciale del Governo baltico relativo al diritto pubblico e privato", redatto in tedesco e tradotto in russo. Tale codice fu aperto ai modelli tedeschi e sopravvisse all'indipendenza acquisita dai due paesi nel 1918⁵⁷.

Meno coerente con le esperienze ora richiamate è stata l'evoluzione della Russia zarista: le frequenti ma disorganiche influenze del diritto giustiniano e bizantino non avevano generato nelle terre dello zar quel "Geist des römischen Rechts", sorto nelle altre parti dell'Est, così come l'opera di ammodernamento del diritto russo intrapresa nel XVIII secolo non aveva prodotto un'assimilazione palese ai modelli romanistici. Delle due raccolte di leggi dell'Impero, la "Raccolta completa" (*Polnoe Sobranie zakonov rossijskoj imperii*) ed il "Corpo delle leggi" (*Svod Zakonov rossijskoj imperii*) fu solo la seconda a ricevere sul piano formale valore di legge, prefigurandosi come unica base per decisioni governative e giudiziarie. L'agile raccolta sistematica dello *Svod* avrebbe dovuto precludere interferenze di soluzioni occidentali e garantire l'incorporazione delle sole

⁵⁶ V. G. BENNACCHIO, *La circolazione dei modelli giuridici tra gli slavi del sud (sloveni, croati, serbi)*, Cedam, Padova, 1995, p. 7 ss.

⁵⁷ A. GAMBARO, R. SACCO, *Sistemi giuridici comparati*, cit., p. 425.

fonti storiche del diritto russo, ma a prescindere dalle proclamazioni della dottrina russa secondo cui la legislazione avrebbe trovato in sé stessa le sue fonti, non attingendo alcunché dal diritto romano, lo *Svod* conteneva una ricca serie di esempi di criptorecezione, cioè di imitazione del codice civile francese. La possibilità per una ricezione sistematica dei modelli occidentali si era aperta solo nella seconda metà del XIX secolo, allorquando la giovane dottrina russa si era legata dapprima al modello francese per poi volgere lo sguardo in direzione delle diverse scuole che si andavano affermando nel mondo tedesco. Così, accanto al diritto russo scritto di fonte autoritativa e legato all'autocrazia, venne a disporsi un diritto scientifico filtrato attraverso modelli romanisti (francesi e tedeschi). È stato però solo grazie all'uso di finzioni ermeneutiche volte a celare l'attività creativa, che il collegio di cassazione civile del Senato, appoggiato dalla dottrina, aveva rimediato parzialmente all'inerzia dell'autocrazia, avvicinando il diritto russo al diritto continentale⁵⁸.

La circolazione di modelli giuridici occidentali nella sfera dei territori dell'Est non aveva interessato peraltro i soli modelli civil-commercialistici; vi avvenne di pari passo anche la migrazione di modelli costituzionali, i quali vennero recepiti attraverso un vivace processo di rielaborazione di norme e di idee prese in prestito dall'Ovest. Non deve sorprendere, pertanto, che un'analoga tendenza sia ben ravvisabile per quanto concerne i precedenti storici e/o modelli classici di giustizia costituzionale. In dottrina vi è stato chi ha osservato come alla fine del XIX secolo nessuna caratteristica del governo americano aveva acceso così tanta curiosità nella mente europea, causato così tante discussioni e ricevuto così tanta ammirazione come il *judicial review* nordamericano⁵⁹. Una simile situazione non aveva interessato solamente l'Europa occidentale, ma anche l'Europa orientale, sebbene, come nei paesi europei occidentali, l'interesse e l'ammirazione verso il controllo giurisdizionale nordamericano non aveva portato ad una sua ampia importazione. Ciononostante, nel momento dell'adozione delle prime Costituzioni scritte, esso ha sicuramente contribuito a sollevare nelle esperienze statuali dell'Est il problema della necessità di

⁵⁸ Cfr. G. AJANI, *Fonti e modelli nel diritto dell'Europa orientale*, cit., p. 89 ss.

⁵⁹ Così J. BRYCE, *The American Commonwealth*, New York, 1906, p. 241.

difesa del testo costituzionale, aprendo così un dibattito sia teorico che politico inerente alla questione del controllo di costituzionalità.

Il problema del controllo di costituzionalità non fu dunque del tutto sconosciuto all'Europa dell'Est pre-socialista, sia nel periodo tra le due guerre mondiali, sia nel periodo immediatamente precedente e ciò non solo nell'ambito dei territori che avevano subito l'influsso culturale del mondo di lingua tedesca, quali le nazioni ceche, slovene e dalmate. Più precisamente, è possibile ricostruire uno schema storico composto da quattro diversi atteggiamenti dei paesi Est-europei pre-socialisti verso le problematiche del sindacato di costituzionalità: a) elaborazione di precedenti storici autonomi seguiti da un recupero di antecedenti storici esterni (Stato polacco); b) circolazione e recepimento di antecedenti storici/modelli esterni (Stato rumeno, Regno di Serbia, Slovenia e Dalmazia, il Regno di Jugoslavia, Stato cecoslovacco); c) estraneità al fenomeno della circolazione di modelli costituzionali esterni (Ungheria, Bulgaria, Albania); d) circolazione e/o recepimento, sebbene oscurato, di modelli costituzionali stranieri (Russia zarista).

2.1. *L'originalità dello Stato polacco: Aurea Libertas e la prima Costituzione scritta europea*

La ricerca dei precedenti storici di controllo di costituzionalità nella sfera dei territori dell'Est Europa non può che prendere le mosse dall'esame della storia del diritto polacco. La scarsa conoscenza da parte dell'Europa occidentale dell'esperienza costituzionale della Polonia ha reso il paese assente dalla maggior parte delle riflessioni giuridiche e dagli studi dedicati alla storia costituzionale europea, prestandosi in tal modo poca attenzione, se non addirittura indifferenza, verso quella che pur vanta di essere stata la prima Costituzione scritta europea: la Costituzione polacca del 3 maggio 1791. Si trattò, invero, di un testo costituzionale soffocato alla nascita data la sua durata alquanto breve, di un anno solo, e non vi fu quindi la possibilità di verificarne realmente l'efficacia; tuttavia, esso rimane rilevante non solo perché il suo ricordo rimane tutt'ora vivo e presente nell'immaginario nazionale, ma soprattutto perché conteneva

un meccanismo preventivo di controllo dell'operato del legislatore. Le fondamenta di tale previsione devono essere ricondotte ad una sfera autonoma, esterna al fenomeno della recezione di modelli occidentali e sono strettamente legate al particolare sistema politico polacco del tempo.

L'Unione di Lublino, nata nel 1569, aveva sancito la fusione del Regno di Polonia e del Granducato di Lituania in un'unica entità statale, la Confederazione polacco-lituana (o Repubblica delle Due Nazioni)⁶⁰. Il sistema politico interno alla Confederazione costituì un *continuum* con quanto già sperimentato dal Regno polacco a partire dal XV secolo e meglio conosciuto come *Aurea Libertas* o libertà dorata (in polacco: *Złota Wolność*). Si trattò di un sistema del tutto peculiare, in cui la sovranità apparteneva alla nazione nobile che vantava ampie libertà e privilegi grazie ad una progressiva limitazione del potere del sovrano elettivo e alla sempre più completa esclusione dalla partecipazione al potere di altri ceti (borghesia e contadini). In tal modo fu creata una monarchia cetuale, governata da un'unica classe sociale, la nobiltà (*szlachta*), che già nel XVI secolo venne identificata esclusivamente con l'espressione di "Repubblica nobiliare"⁶¹.

⁶⁰ Più precisamente, l'Unione di Lublino aveva istituito una confederazione di due nazioni sotto un sovrano eletto da entrambe che portava il titolo di re di Polonia e granduca di Lituania, una dieta bicamerale congiunta e uffici amministrativi duplici a tutti i livelli. Le due nazioni erano unite da un'unione doganale e monetaria, ma mantennero ciascuna il proprio tesoro, così come continuarono ad esistere due eserciti distinti e separati, mentre la gestione di determinati affari esteri rimase prerogativa della cancelleria lituana. Per tali caratteristiche lo Stato polacco-lituano è stato spesso definito da parte della dottrina come Stato federale *sui generis*, ossia come precursore dello Stato federale. Cfr. O. HALECKI, *Storia della Polonia*, Hosiannum, Roma, 1966, p. 167 ss. La Confederazione comprendeva non soltanto gli attuali territori della Polonia e della Lituania, ma anche della Bielorussia, gran parte dell'Ucraina, la Lettonia, nonché alcuni territori occidentali dell'attuale Russia.

⁶¹ Come evidenzia B.M. PALKA, *La Costituzione polacca del 3 maggio 1791: tra tradizione e modernità*, in *Historia Constitucional*, n. 6/2005, p. 289, appare significativa la stessa denominazione dell'Unione polacco-lituana come *Respublica*. Si tratta di un termine che è stato molto diffuso nell'antico linguaggio politico polacco anche se il suo significato non era univoco. Spesso veniva usato come sinonimo di Stato polacco, oppure alternativamente al termine *regnum*. Nonostante la diversità dei significati è, comunque, possibile individuarne alcuni contenuti fissi: la *Respublica* era sinonimo di Stato sovrano e unito, centro degli interessi politici ed economici supremi, la comunità territoriale da tutelare con tutte le forze. Già

Il grande ruolo politico svolto dalla nobiltà si fondava sull'insieme delle prerogative che essa era riuscita a conquistare lungo i secoli. In particolare, la Dieta (*Sejm*) era rappresentata dal solo ceto nobiliare che vantava della titolarità di eguali diritti e privilegi e svolgeva un ruolo decisivo nel processo di legiferazione. Secondo l'interpretazione ufficiale, lo Stato della nobiltà polacco-lituana era governato dalla legge e l'importanza data al primato della legge era inequivocabile; tanto il re quanto tutti gli altri ordini del reame erano soggetti alla legislazione deliberata dalla Dieta. La legge aveva il compito di garantire la libertà concepita sia come libertà dall'oppressione e dall'assolutismo, sia come libertà di partecipare al Governo e di resistere ad esso. Libertà significava tuttavia conservare anche i privilegi gelosamente custoditi dalla nobiltà fra i quali il diritto della nobiltà di opporsi al re, il principio di eguaglianza della nobiltà davanti alla legge, il principio della libera elezione del re e il principio del liberum veto. Fu soprattutto il liberum veto, che richiedeva per le deliberazioni parlamentari l'unanimità dei consensi come applicazione estrema della regola *quod omnes tangit, ab omnibus approbari debetur*, ad aver rafforzato l'importanza di ogni singolo nobile in seno all'organo legislativo, alimentando nello stesso tempo l'autocoscienza nazionale e cittadina di tutto il ceto. Tale autocoscienza fu ulteriormente alimentata dall'ideologia del sarmatismo che giunse ad influenzare la filosofia politica, la mentalità della nobiltà e il suo stile di vita; il termine si riferiva ai presunti antenati, i sarmati, ma il concetto in sé implicava una visione della Polonia come realizzazione di una forma di governo superiore, ispirata alla repubblica romana e basata sulla aurea libertà, e imponeva il modello del nobile dalle numerose virtù, un coraggioso militare e un patriota convinto, pronto a sacrificare la sua vita per il bene della patria, la quale, sempre più spesso, veniva considerata come incarnazione della libertà dorata⁶².

nell'epoca del Rinascimento essa venne percepita come sinonimo di libertà, come "creatura perfetta" dove ad ogni nobile apparteneva il potere supremo. La più importante ed immutabile caratteristica della *Respublica* era la sua sovranità e l'unità, che permetteva di «riunire stati, provincie, nazioni e ordini» che ne facevano parte.

⁶² Sul periodo dell'*aurea libertas* cfr. in particolare J. LUKAVSKI, *Liberty's Folly: The Polish-Lithuanian Commonwealth in the Eighteenth Century 1697-1795*,

Il periodo della libertà dorata contraddistinse lo Stato polacco-lituano dagli altri paesi occidentali come eccezione all'interno di un'epoca in cui nei principali Stati europei il definitivo affermarsi di dinastie nazionali, il consolidarsi dell'autorità della Corona sull'aristocrazia feudale, lo sviluppo di una burocrazia accentrata, il controllo da parte del re degli strumenti fiscali e militari, avevano dato vita alle monarchie assolute dell'antico regime. Un simile tipo di sviluppo non solo era venuto completamente a mancare in Polonia, ma il percorso della formazione delle sue istituzioni politiche fu in un certo senso opposto a quello delle grandi monarchie assolute dell'Occidente. La stessa struttura politica e sociale dello Stato polacco-lituano presentava caratteristiche sconosciute altrove: la sua definizione come *Respublica* (*Rzeczpospolita*), ossia come una democrazia nobiliare che trovava nella dieta la sua suprema espressione, la posizione assunta dal ceto nobiliare polacco e l'insolita numerosità della nobiltà (circa 10% di tutta la popolazione contro l'1% di quella francese), la debolezza della borghesia, la democrazia all'interno del ceto (perfetta eguaglianza giuridica di tutti i suoi componenti), la sua assoluta egemonia politica, la ricchezza dei privilegi goduti, la diffusione dell'istituto del liberum veto sono tutti esempi che denotano l'atipicità del suo sviluppo. Lo stesso concetto di libertà, anche se predisposto per una sola classe sociale, la nobiltà, era al tempo pressoché sconosciuto altrove. La pubblicistica polacca dell'epoca metteva frequentemente in rilievo le profonde differenze tra il monarca polacco ed i sovrani di altri paesi; mentre negli altri Stati europei il re fu percepito come «il centro e la finalità di tutto il regno», si sottolineava che nella Polonia «summa summarum respublica est, rex servus reipublicae». Il ruolo del re, *primus inter pares*, fu ridotto così a mero guardiano dei principi della democrazia nobiliare.

La crisi verificatasi in tutta l'Europa nel XVII secolo aveva colpito però in maniera particolarmente forte lo Stato polacco-lituano, segnando una svolta nella sua storia; i lunghi decenni di guerre com-

battute sul suo territorio avevano provocato una forte crisi economica, mentre la monarchia elettiva aveva indebolito il re, ridottosi a svolgere una mera funzione rappresentativa, laddove la Dieta, che avrebbe potuto compensare i difetti dell'autorità regia, era a sua volta paralizzata dal liberum veto, in quanto l'opposizione di un singolo nobile in seno all'organo parlamentare bloccava l'adozione di ogni progetto di legge, impedendo così qualsivoglia prospettiva di riforma. Nonostante la pratica del liberum veto non fosse stata la causa della decadenza del paese, ma un suo sintomo, essa portò ad una paralisi quasi completa dello Stato, governato da una nobiltà preoccupata esclusivamente di tutelare la propria *aurea libertas* di fronte al potenziale rischio dell'assolutismo regio. La nobiltà non fu capace di trarre insegnamenti dalle catastrofi della metà del secolo e finì per convincersi che il paese si era salvato grazie alla provvidenza divina e alla superiorità del sistema politico libero quando la Respublica era ormai alle soglie dell'anarchia.

Il ristagno intellettuale fu interrotto grazie all'irrompere di idee illuministiche che proponevano profonde riforme del sistema politico al fine di modernizzare il paese, il che portò in maniera decisiva nel tardo XVIII secolo la parte della nobiltà più propensa alle riforme ad elaborare un progetto di Costituzione per lo Stato⁶³. L'idea di

⁶³ Le idee dell'età dell'Illuminismo vennero a svilupparsi in Polonia con ritardo rispetto agli Stati dell'Europa occidentale, risalendo agli anni Trenta e Quaranta del XVIII secolo, quando il paese fu trasformato in una vivace entità culturale. La stampa polacca assunse in questo periodo un ruolo fondamentale attraverso la divulgazione della cultura illuminista e dei saggi di scrittori stranieri, divenendo in tal modo un importante veicolo di riforma. Un lento ma costante processo di modernizzazione dello Stato fu così accompagnato da un significativo sviluppo della vita intellettuale e culturale della società, che aumentò il proprio interesse per la letteratura nazionale e straniera e per la giuspubblicistica politica e economica. Pur avendo avuto l'Illuminismo polacco molti caratteri in comune con i movimenti illuministici classici dell'Europa occidentale, esso se ne differenziava per molteplici aspetti, finendo per costituirne un'interessante controparte. In tal senso è stato evidenziato come gran parte del pensiero illuministico occidentale si fosse evoluto sotto il clima dell'assolutismo, aspirando alla separazione dei poteri quale limite del potere del monarca, mentre l'Illuminismo polacco si andò sviluppando in un frangente del tutto diverso; il sistema politico polacco era quasi l'opposto della monarchia assoluta, i sovrani erano eletti e la loro posizione indebolita, in quanto gran parte del potere era concentrato nel *Sejm*. Le riforme polacche mirarono, pertanto, ad eliminare leggi che avevano trasformato il paese in una sorta di "anarchia nobiliare" come conseguenza dell'abuso crescente del liberum veto. Se quindi in Francia o in

realizzare una Costituzione venne così a farsi strada in Polonia in un momento storico molto particolare, coincidente con la Rivoluzione francese e quella nordamericana. Rispetto ai terreni nordamericano e francese, la Polonia aveva però «effettuato, senza sforzi, senza spargimento di sangue, la più bella e la più famosa rivoluzione», culminata nell'adozione della sua Costituzione storica che, rispettando la terminologia dell'epoca, venne intitolata "La Legge Governativa del 3 maggio del 1791"⁶⁴. Essendo stata il frutto di una trasformazione del sistema politico e non di una frattura rivoluzionaria, la Costituzione polacca racchiuse in sé sia elementi del tradizionale sistema della *Respublica* nobiliare, sia soluzioni moderne elaborate sotto l'influsso della dottrina illuminista. Facendo riferimento alle idee politiche dell'epoca dei Lumi e, soprattutto, alle dottrine elaborate dal Montesquieu e Rousseau, nonché alle soluzioni adottate dalla Costituzione americana del 1787 e dalla Dichiarazione dei Diritti dell'Uomo e del Cittadino del 1789, la Legge governativa polacca aveva introdotto i principi della sovranità popolare e della divisione dei poteri. Tuttavia, la Polonia aveva anche una propria esperienza di pensiero giuridico-politico in senso riformistico, il che le consentì di accogliere le nuove posizioni nate dalle Rivoluzioni francese e americana e utilizzare i modelli delle riforme straniere, adattandoli in maniera creativa alle proprie esigenze. In tal modo, le idee di Rousseau e di Montesquieu confluirono nella Costituzione del 3 maggio non attraverso la loro incorporazione letterale, ma attraverso un adattamento alle circostanze concrete dell'ordinamento polacco della fine del XVIII secolo⁶⁵.

Prussia gli illuministi ipotizzavano la necessità di maggiori strumenti di controllo dei sovrani, l'Illuminismo polacco fu diretto alla lotta contro gli abusi che nascevano dalla troppa libertà e mentre le esperienze statuali occidentali combattevano per l'eguaglianza, la *szlachta* considerava quest'ultima come uno dei fondamenti della propria cultura tanto che i riformisti polacchi lottarono per espanderla verso altre classi sociali. Sul punto cfr. A. ZAMOYSKI, *The Polish Way: A Thousand-Year History of the Poles and Their Culture*, Hippocrene Books, New York, 1987, p. 92 ss. e J. JĘDRUŃ, *Constitutions, Elections, and Legislative of Poland, 1493-1993*, Hippocrene Books, New York, 1998, p. 20 ss.

⁶⁴ La Costituzione polacca del 3 maggio 1791 è stata debitamente tradotta in A. LANZILLOTTI, *Costituzione di Polonia del 1791. Sotto Stanislao 2*, Napoli, 1821.

⁶⁵ Così B.M. PALKA, *La Costituzione polacca del 3 maggio 1791: tra tradizione e modernità*, cit., p. 316.

Il testo costituzionale aveva regolato importanti questioni socio-politiche, i diritti e doveri dei cittadini e l'organizzazione dei poteri. A differenza dai paesi governati dal sovrano assoluto, nell'ordinamento polacco non si rese necessario costruire *ex novo* un sistema delle libertà e della tutela dei diritti: da una parte la Costituzione aveva conservato la struttura della società divisa in ceti e la posizione privilegiata della nobiltà, in quanto finalizzata soprattutto a tutelare le libertà già conquistate dalla *szlachta*; dall'altra, si cercò di rendere comuni tali privilegi attraverso un allargamento del sistema delle libertà nobiliari esistenti ad altri ceti. Vennero così ampliati i diritti della borghesia, mentre i contadini erano stati posti sotto la protezione immediata della legge. Inoltre, contrariamente a quanto avveniva in Francia nello stesso periodo, dove le riforme del sistema politico aspirarono all'indebolimento del potere monarchico assoluto, in Polonia la Costituzione aveva consolidato il trono attraverso l'introduzione della sua ereditarietà e mediante l'abolizione della libera elezione del sovrano. Il supremo potere esecutivo venne affidato al re e al suo consiglio denominato Guardia delle Leggi, il quale fu incaricato di «sorvegliare l'esecuzione delle leggi e la loro integrità». Seguendo la logica del re che regna ma non governa, il sovrano fu impossibilitato a prendere iniziative personali e non rispondeva di alcuna sua azione, in quanto ogni suo atto giuridico doveva essere controfirmato dal ministro competente, il quale in tal modo ne assumeva la piena responsabilità di fronte al Parlamento. Invece, in Polonia non venne introdotto integralmente il sistema inglese del governo parlamentare, ma ne furono poste le basi, in quanto gli stessi ministri dipendevano direttamente dal Parlamento e dovevano godere della sua fiducia⁶⁶. In conformità alle tradizioni polacche, la Costituzione mantenne la struttura bicamerale della Dieta, che continuava ad essere composta dalla Camera dei deputati quale «tempio

⁶⁶ La formulazione della responsabilità politica dei ministri, contenuta nel testo costituzionale costituì una novità assoluta per il continente europeo; tale principio, che nell'Inghilterra del XVIII secolo diventò fondamento del sistema di governo parlamentare formandosi attraverso una prassi quotidiana, non venne adottato né dalla Costituzione americana, né da quella francese. Sul punto cfr. più ampiamente J. WAWRZYŃIAK, *La Polonia e le sue Costituzioni dal 1791 ad oggi*, Maggioli, Rimini, 1992, p. 58 ss.

della legislazione» e dal Senato presieduto dal re. Il principio della separazione dei poteri era stato adattato allo spirito tradizionale della libertà nobiliare, cosicché la sovranità del popolo si incarnava nella Dieta nobiliare. Fu abolito però il liberum veto, il che aprì la strada al voto maggioritario. Il potere giudiziario divenne invece indipendente dal potere legislativo ed esecutivo, mantenendo tuttavia il suo carattere cetuale.

La prima Costituzione scritta europea non rimase in silenzio neanche rispetto alla previsione di garanzie costituzionali; non solo seguendo un'ispirazione madisoniana si stabiliva che il testo costituzionale avrebbe dovuto essere soggetto a revisione ogni venticinque anni⁶⁷, ma venne introdotta anche una sorta di controllo preventivo delle leggi. Tale controllo fu affidato al Senato che oltre ad essere presieduto dal sovrano era composto da ministri, vescovi, palatini e castellani. Il Senato aveva il compito di accettare o di sospendere ogni legge approvata dalla Camera dei deputati; l'accettazione della legge da parte del Senato ne provocava l'immediata entrata in vigore, mentre la sua sospensione ne arrestava l'esecuzione, nel qual caso il progetto di legge ritornava nuovamente dinanzi alla Camera dei deputati per un riesame. Quale sia stata nella realtà giuridica polacca l'utilità di tale meccanismo preventivo è difficile da stabilire, sia in quanto la Camera dei deputati era libera di discostarsi dal parere del Senato, potendo riapprovare la legge contestata a maggioranza ordinaria, sia perché i caratteri avanzati del testo costituzionale polacco allarmarono le potenze confinanti, che passarono prontamente all'azione e il 23 luglio 1792 la Costituzione polacca venne meno, perdendo la sua efficacia. Il notevole risultato riformatore della Costituzione non riuscì quindi a salvaguardare l'indipendenza della Polonia che, invasa da parte dei vicini, cessò la propria esistenza nel 1795 con la definitiva spartizione tra Austria-Ungheria, Prussia e Russia; il paese fu così cancellato per centoventitré anni dalle mappe d'Europa.

Con la nascita della Seconda Repubblica polacca si assistette all'entrata in vigore di due documenti costituzionali. La Costituzio-

⁶⁷ Sul punto si v. S. CECCANTI, *Il costituzionalismo polacco dal 1791 ad oggi*, in <http://archivio.rivistaaic.it>.

ne del 17 marzo 1921, ispirata alla Terza Repubblica francese, che pur si apriva richiamando nel preambolo la Costituzione del 3 maggio, fu modificata con legge costituzionale del 2 agosto 1926, imitando quanto ai poteri del Presidente della Repubblica la Costituzione di Weimar. Il testo costituzionale conteneva inoltre una solenne affermazione secondo la quale nessuna legge poteva essere né in contrasto con la Costituzione, né in qualunque altro modo ledere le sue disposizioni, sebbene non aveva introdotto novità quanto alle garanzie costituzionali, attribuendo nuovamente la funzione del controllo preventivo delle leggi al Senato. Similmente al testo costituzionale del 1791 e alla soluzione già riscontrata nell'ordinamento francese il Senato aveva la competenza di rinviare i progetti di leggi alla Dieta, la quale era sempre in grado di riapprovarli nel testo originario a maggioranza qualificata dei componenti. In seguito alla seconda deliberazione il Presidente della Repubblica era obbligato a promulgare la legge. Il meccanismo di controllo preventivo fu concepito nuovamente come obbligatorio, per cui ogni disegno di legge approvato dalla Dieta veniva trasmesso al Senato per la verifica; se nel corso di trenta giorni la Camera alta non avesse sollevato alcuna obiezione, il Presidente della Repubblica era tenuto alla promulgazione, nel caso contrario il Senato era vincolato a comunicare il rinvio della legge alla Dieta. Nondimeno, il testo costituzionale del 1921 conteneva una clausola inserita tra le norme riguardanti il potere giudiziario di indubbia rilevanza quanto al controllo di costituzionalità. L'art. 81 Cost. stabiliva infatti che «i tribunali non hanno diritto di discutere la legittimità delle leggi regolarmente approvate», aprendosi in tal modo la strada, almeno dal punto di vista teorico, ad un embrionale controllo successivo, inteso a verificare il rispetto dell'*iter* procedimentale, sia nella fase dell'approvazione che della promulgazione delle leggi, in quanto i tribunali non avrebbero potuto considerare regolarmente promulgata una legge irregolarmente approvata dal potere legislativo. Secondo l'opinione della dottrina e della giurisprudenza dell'epoca, l'autorità giudiziaria era comunque legittimata ad esercitare in base all'art. 81 Cost. il controllo di legalità degli atti sub-legislativi che, nel caso di contrasto con la Costituzione e con la legislazione, poteva disapplicare.

Con l'entrata in vigore della Costituzione del 23 aprile 1935

l'atteggiamento sia dei giuristi che del legislatore sui problemi della difesa della Costituzione rimase invariato. Sulla scia dei propri precedenti storici e in base al tradizionale legame con l'ordinamento francese, il periodo tra le due guerre non poteva culminare nell'accoglimento del controllo giurisdizionale delle leggi, conservandosi invece il meccanismo introdotto dalla Costituzione del 1921, basato sul controllo preventivo esercitato da un organo politico. Tale controllo era destinato a sopravvivere sino alla nuova spartizione del paese nel 1939, con la Polonia prima vittima della seconda guerra mondiale.

Tra i paesi il cui territorio appartenne un tempo all'antico Stato polacco-lituano vale la pena di ricordare la sola esperienza della Lettonia, costituitasi come Stato indipendente il 18 novembre del 1918 e la cui Costituzione fu adottata il 7 novembre 1922. Il testo costituzionale non aveva previsto alcun meccanismo volto alla sua difesa, ma la necessità di istituire un organo volto alla protezione della Costituzione è stata espressa per la prima volta nel 1930 da Pauls Šīmanis nel saggio "Latvijas Satversmes astoņi gadi" ("Gli otto anni della Costituzione lettone"). Seguendo tale idea, l'8 maggio 1934 fu avanzata dinanzi al Parlamento una proposta volta alla creazione di una Corte di Stato, con la competenza di verificare la conformità costituzionale delle leggi e il controllo di legalità dei regolamenti del Gabinetto dei Ministri e degli atti del Presidente. La proposta richiese la revisione della Costituzione, ma non raggiunse il necessario *quorum* dei due terzi dei voti.

2.2. *L'esperienza dello Stato rumeno: Curtea de Casatie e controllo diffuso dei giudici*

Diversamente dall'ordinamento polacco, la formazione dello Stato rumeno unitario è stata contrassegnata da un processo di sincronizzazione europea soprattutto per quanto concerne la formazione delle sue istituzioni politiche e l'amministrazione del paese. Il primo atto fondamentale che aveva organizzato i due Principati danubiani sulla base del principio della divisione dei poteri è dato dalla "Convenzione per l'organizzazione definitiva dei Principati della

Moldavia e della Valacchia” del 7-19 agosto 1858⁶⁸. Fu però la successiva Costituzione del Regno di Romania del 30 giugno 1866 ad aver introdotto cambiamenti profondi nel campo costituzionale. Si trattò di un testo modellato sulla base della Costituzione belga del 7 febbraio 1831, in quanto quest’ultima fu percepita dall’ordinamento rumeno del tempo come una delle Costituzioni più liberali al mondo. Tra i principi posti alla base della Costituzione rumena erano riscontrabili la sovranità nazionale, la monarchia ereditaria, la separazione dei poteri, la garanzia dei diritti pubblici e il fondamentale principio della superiorità della Costituzione sulle leggi ordinarie.

Nonostante però il testo costituzionale avesse introdotto il principio della supremazia costituzionale esso rimase in silenzio relativamente alla previsione di qualsiasi meccanismo volto alla sua difesa. Così, tra gli anni 1912-1923 un effimero controllo di costituzionalità delle leggi e degli atti governativi si affermò in assenza di specifiche disposizioni costituzionali, in via giurisprudenziale. Con una prima decisione, pronunciata dal Tribunale di Ilfove del 2 febbraio 1912, l’organo giudiziario si era rifiutato di applicare norme legislative perché contrarie alla Costituzione⁶⁹, mentre nel più famoso *Bucharest Tram Company Case* del 16 marzo 1912, la Corte di cassazione e di giustizia aveva affermato come anche se non espressamente previsto dal testo costituzionale, il potere di sindacare la costituzionalità delle leggi appartenesse ai giudici comuni, in quanto tale potere originava dal dovere dei giudici di applicare la legge e, soprattutto, la Costituzione⁷⁰. In tal modo, la Romania aveva introdotto un controllo diffuso delle leggi in un periodo in cui negli altri Stati europei la previsione di tale tipologia di controllo fu pressoché sconosciuta. La sentenza pronunciata nel 1912 dalla Corte di

⁶⁸ In tal senso cfr. N. PĂUN, *Il modello romeno nel periodo interbellico*, in P. FORNARO (cur.), *La tentazione autoritaria. Istituzioni, politica e società nell’Europa centro-orientale tra le due guerre mondiali*, Rubbettino, Calabria, 2004, p. 165.

⁶⁹ Come ricorda H. SCHWARTZ, *The Struggle for Constitutional Justice in Post-Communist Europe*, cit., p. 17, la decisione del tribunale rumeno del 1912 venne adottata in seguito ad una consultazione con esperti francesi in un momento storico in cui la Francia aveva negato una analoga competenza ai propri giudici.

⁷⁰ Cfr. D. DEENER, *Judicial Review in Modern Constitutional Systems*, in *The American Political Science Review*, n. 46/1952, p. 1079 ss.

cassazione e giustizia, definibile come una sorta di *Marbury v. Madison* rumena, divenne oggetto di profonde discussioni dottrinali sia nel contesto nazionale, sia al di fuori dai suoi confini. In particolare, la dottrina rumena esaltò il coraggio dimostrato dal proprio organo giudiziario, mentre nella dottrina europeo-occidentale produsse generalmente un'impressione positiva⁷¹. L'importanza della decisione per il futuro sviluppo del controllo di costituzionalità nell'ordinamento rumeno è rinvenibile nel fatto che ancor'oggi essa continua ad essere richiamata e commentata da molteplici studiosi nazionali, secondo i quali essa rappresenterebbe quella fonte persuasiva che giustifica l'odierna esistenza del controllo di costituzionalità giurisdizionale nel paese⁷².

Il controllo diffuso dei giudici introdotto in via giurisprudenziale fu tuttavia oggetto di parziali modifiche con l'entrata in vigore della successiva Costituzione del 29 marzo 1923. Alla vigilia dell'approvazione del nuovo testo costituzionale la dottrina giuridica rumena aveva sollevato, infatti, la questione della grande difficoltà di individuare l'organo giudiziario che avrebbe dovuto essere competente ad esercitare il controllo di costituzionalità, chiedendosi se il potere di dichiarare l'incostituzionalità delle leggi fosse da riservarsi alla sola Corte di cassazione, ovvero, su esempio nordamericano, a qualsiasi autorità giudiziaria. Tale dibattito originò dal fatto che in sede costituente venne presentato un rapporto redatto da una commissione costituzionale mista in cui si osservava come il controllo di costituzionalità dovesse aver luogo *per incidens*, nel corso dei procedimenti giudiziari e, pertanto, la facoltà di dichiarare una legge incostituzionale andava riconosciuta a qualsiasi istanza giudiziaria, mentre gli effetti delle pronunce di incostituzionalità erano da considerarsi limitati al processo; risultò, invece, opposto l'orientamento scaturito dal dibattito parlamentare, nella cui ottica emerse la pre-

⁷¹ Così G. CONAC, *O anterioritate română: controlul constituționalității legilor în România de la începutul secolului XX până în 1938* (L'anteriorità rumena: controllo di costituzionalità delle leggi in Romania dall'inizio del XX secolo sino al 1938), in *Revista de Drept Public*, n. 1/2001, p. 172.

⁷² Così I. MURARU, *Câteva considerații teoretice privind efectele juridice ale unor decizii date în contencios constitutional* (Alcune considerazioni teoriche relative alle conseguenze giuridiche delle decisioni emesse nel contenzioso costituzionale), in *Revista Română de Drept Privat*, n. 20/2011, p. 172.

ferenza di attribuire l'esercizio del sindacato di costituzionalità alla sola Corte di cassazione.

La soluzione adottata, infine, dal Parlamento venne racchiusa nell'art. 103 della Costituzione del 1923. Da una parte, il nuovo testo costituzionale si era limitato a recepire l'ormai consolidata prassi giurisprudenziale, attribuendo alle Sezioni unite della *Curtea de Casatie*, il sindacato di costituzionalità; dall'altra, l'art. 76 Cost. aveva provveduto ad istituire un organo, il Consiglio legislativo (*Consiliul legislativ*), operante presso il Consiglio di Stato al quale fu attribuita una funzione di consulenza giuridico-costituzionale esercitabile nel corso del procedimento legislativo nella forma di pareri in ordine alla conformità costituzionale dei progetti di legge⁷³. Non si può non notare come tale soluzione avesse molti punti in comune con le proposte già avanzate in Francia. Evidentemente, il costante riferimento dell'ordinamento rumeno all'evoluzione del pensiero giuridico francese risultò determinante in questa fase, portando a compimento sia la proposta alimentata durante il regime della Terza Repubblica volta ad attribuire il controllo *a posteriori* alla Corte di cassazione, sia il recepimento del controllo *a priori* affidato dal 1848 in Francia al Consiglio di Stato. Nella prassi, sia le decisioni adottate dalla Corte di cassazione rumena che i pareri emessi dal Consiglio legislativo si caratterizzarono per la stretta aderenza ad orientamenti conservatori e per la strenua difesa degli interessi dei proprietari nei confronti di ogni interferenza del potere pubblico.

2.3. *Il piccolo Regno di Serbia tra influenza francese e nordamericana*

Nell'ottica dei territori appartenenti alla sfera dei Balcani occidentali nel periodo anteriore al primo conflitto mondiale sembra potersi sostenere che fu unicamente il piccolo Regno di Serbia (1882-1918) a conoscere influenze occidentali sia di origine francese che nordamericana. Con l'eccezione dei primi due testi costituzionali, adottati rispettivamente nel 1835 e 1839, e rimasti in silenzio rispet-

⁷³ Cfr. A.N. GANE, *Le Conseil législatif en Roumaine*, in *Bulletin de la Société de législation comparée*, n. 58/1928-1929, p. 506 ss.

to al problema del controllo di costituzionalità, le successive Costituzioni serbe del 1869, 1888 e 1901 avevano prefigurato un sistema di controllo politico, in quanto l'assemblea legislativa venne designata quale unico organo competente a decidere se una legge fosse stata adottata secondo il procedimento stabilito dalla Costituzione⁷⁴.

Ciononostante, dibattiti alquanto accesi relativi alla questione del controllo di costituzionalità delle leggi vennero avviati dalla dottrina giuridica serba nel momento dell'entrata in vigore della Costituzione ottriata del 5 giugno 1903. Si trattava di un testo costituzionale composto da ben 202 articoli e destinato a sopravvivere fino alla nascita della c.d. prima Jugoslavia nel 1918. Analogamente all'esperienza rumena il testo costituzionale aveva previsto l'istituzione di un Consiglio di Stato (*Državni savet*) di chiara derivazione francese. Oltre a svolgere funzioni di giurisdizione amministrativa, il Consiglio di Stato era competente ad esprimere pareri obbligatori sulla conformità costituzionale dei disegni di legge presentati all'Assemblea Nazionale (*Narodna Skupština*). Nel caso in cui l'iniziativa legislativa fosse stata esercitata dall'organo esecutivo, gravava sull'assemblea l'obbligo di trasmettere i progetti di legge dinanzi al Consiglio di Stato; qualora, invece, l'iniziativa legislativa fosse stata esercitata dai singoli parlamentari, il compito di inviare le proposte di legge dinanzi all'organo consultivo spettava al Governo. A prima vista si potrebbe pensare che si era dinanzi ad un vero e proprio controllo preventivo di legittimità costituzionale esercitato *in limine*, a *iter* legislativo appena avviato; tuttavia, il Consiglio di Stato rimase un organo essenzialmente consultivo, i cui pareri non erano vincolanti. Inoltre, l'obbligo gravante sull'Assemblea Nazionale e sul Governo di trasmettere dinanzi all'organo consultivo i progetti di legge non fu accompagnato da un analogo obbligo in capo al Consiglio di Stato di pronunciarsi sui progetti legislativi, tanto che l'organo cominciò ben presto a trascurare le sue attribuzioni attirandosi le critiche della dottrina, la quale già nel 1907 aveva suggerito nei principali manuali di diritto costituzionale e di diritto amministra-

⁷⁴ Cfr. S. BLAGOJEVIĆ, *Mesto i funkcije Ustavnog suda Jugoslavije u ustavnom i političkom sistemu SFRJ* (La posizione ed il ruolo della Corte costituzionale jugoslava nel sistema politico e costituzionale della RSFJ), Beograd, 1971, p. 95.

tivo l'introduzione del controllo di costituzionalità di tipo diffuso su esempio nordamericano⁷⁵. Altri autori si spinsero addirittura oltre, facendo derivare il potere dei giudici di sindacare la legittimità costituzionale delle leggi – anche se tale competenza non fu espressamente annunciata dalla Costituzione del 1903 – dalle disposizioni costituzionali che avevano proclamato l'indipendenza del potere giudiziario e il dovere dei giudici di emettere giudizi conformi alla legislazione vigente⁷⁶.

Più precisamente, la dottrina favorevole all'introduzione del controllo di costituzionalità di tipo diffuso fu divisa tra chi propugnava il diritto dei giudici a conoscere unicamente i vizi formali o procedurali delle leggi e, nel caso del loro accertamento, di provvedere alla disapplicazione della legge⁷⁷, e tra chi sosteneva, al contrario, il diritto dei giudici a conoscere accanto ai vizi procedurali delle leggi anche i vizi materiali. I sostenitori di quest'ultima tesi fondarono le proprie argomentazioni sulla base delle disposizioni contenute nella Costituzione del 1903, che attribuirono il potere di revisione costituzionale alla Camera alta del Parlamento, il Senato, lasciando invece alla Camera bassa, l'Assemblea Nazionale, la competenza dell'ordinaria attività legislativa. Secondo un'opinione molto in voga in questo periodo, l'approvazione da parte dell'Assemblea Nazionale di una legge non conforme alla Costituzione avrebbe comportato anche una sua illegittima revisione, in quanto il potere di revisione era di competenza esclusiva del Senato. Un simile atto giuridico non sarebbe potuto, pertanto, essere qualificato come legge ordinaria e per evitare tale paradosso era da reputarsi intrinseco nella Costituzione del 1903 il diritto dei giudici di provvedere alla disapplicazione di leggi formalmente o materialmente incostituzionali⁷⁸.

⁷⁵ Di tale avviso erano S. JOVANOVIĆ, *Ustavno pravo (Diritto costituzionale)*, Beograd, 1907, vol. I, p. 191 ss. e K. KUMANUDIJA, *Administrativno pravo (Diritto amministrativo)*, Beograd, 1907, vol. I, p. 57 ss.

⁷⁶ Così Č. MARKOVIĆ, *Sud ima da ceni ustavnost zakona (Il Tribunale deve effettuare il controllo di costituzionalità delle leggi)*, in *Arhiv za pravne i društvene nauke*, n. 5/1907, p. 411 ss.

⁷⁷ A. DJORDJEVIĆ, *Sistem privatnog/građanskog prava (Diritto civile)*, Beograd, 1986, vol. I, p. 61.

⁷⁸ Così Č. MARKOVIĆ, *Sud ima da ceni ustavnost zakona*, cit., p. 415.

Contro tali conclusioni fu avanzata la tesi che rifiutava *ab origine* la necessità di introdurre nell'ambito statuale un organo legittimato al controllo di costituzionalità, ma se proprio vi era la necessità di individuarlo, allora l'unico organo legittimato a tale funzione avrebbe dovuto essere il Parlamento, in quanto vincolato all'osservanza del contenuto della Costituzione. Evocando idee di origine francese dell'indiscussa sovranità parlamentare, secondo tale opinione il potere sovrano era da attribuirsi al solo potere legislativo e un controllo di costituzionalità di tipo diffuso avrebbe significato delimitare il potere illimitato del Parlamento⁷⁹.

2.4. *La Slovenia, la Dalmazia e la giurisdizione del Reichsgericht*

Le vicende del resto dei territori dei Balcani occidentali che da lì a poco sarebbero entrati a far parte della prima Jugoslavia devono essere necessariamente lette alla luce dell'esperienza asburgica. Le due regioni della Slovenia (già ducato di Carniola) e della Dalmazia (Regno di Dalmazia), in qualità di paesi membri dell'Impero austro-ungarico con una propria rappresentanza in seno al *Reichsrat* di Vienna, avevano sperimentato, infatti, la giurisdizione del *Reichsgericht*⁸⁰. Come si è avuto già modo di ricordare, il Tribunale dell'Impero era stato configurato sia come giudice dei conflitti, capace di garantire la parità dei diritti formalmente riconosciuta ai paesi membri dell'Impero, sia come massimo garante dei diritti fondamentali, proclamati con la Legge costituzionale sui diritti generali dei cittadini per i regni e paesi rappresentati al *Reichsrat* del 21 dicembre 1867.

Nell'ottica della tutela dei diritti fondamentali dei cittadini sloveni e dalmati, come pure dei diritti formalmente riconosciuti alla

⁷⁹ Così Ž. PERIĆ, *O ulozi sudske vlasti po srpskom zakonodavstvu (Sul ruolo dell'autorità giudiziaria in base alla legislazione serba)*, Beograd, 1912, p. 8 ss.

⁸⁰ Non erano, invece, soggette alla giurisdizione del Tribunale dell'Impero, la Vojvodina (provincia dell'attuale Serbia), in quanto dipendeva direttamente da Budapest, e la Slavonia (Regione della Croazia odierna), in quanto paese associato alla Corona d'Ungheria nell'ambito della duplice monarchia scaturita dall'*Ausgleich* del 1867, che aveva una propria rappresentanza in seno alla Camera dei Magnati ungherese, laddove la Bosnia-Erzegovina, regione annessa a Vienna solo nel 1908, non riuscì ad avvalersi del Tribunale imperiale.

Slovenia e alla Dalmazia, le attribuzioni embrionali di giustizia costituzionale devolute al *Reichsgericht* non dovevano risultare alla prova dei fatti del tutto soddisfacenti. Quale sia stato, in realtà, il profitto tratto dai paesi menzionati dalle attività del Tribunale viennese è difficile da stabilire, ma le classi dirigenti, i giuristi e i politici del tempo avevano avuto sicuramente modo se non di adirlo, quantomeno di apprezzarne le competenze e di riflettere sulle sue funzioni⁸¹.

2.5. *Il destino della Costituzione e la superiorità del judicial review nordamericano nel Regno di Jugoslavia*

Nella fase successiva al primo conflitto mondiale, il 1° dicembre 1918 nasceva il Regno dei Serbi, Croati e Sloveni (c.d. prima Jugoslavia). La Costituzione di *Vidovdan* del 28 giugno 1921 fu modellata nella parte dedicata ai diritti e alle libertà sulla base della Costituzione di Weimar, mentre la parte dedicata all'organizzazione del potere aveva ricalcato la vecchia Costituzione serba del 1903, instaurando una monarchia parlamentare dualistica. Sebbene già in precedenza acclamato dalla dottrina serba, la Costituzione del 1921 non aveva menzionato alcun meccanismo di controllo dell'operato del legislatore. Secondo alcuni studiosi del tempo, l'unica disposizione costituzionale che in qualche modo avrebbe potuto giustificare l'affermarsi nella prassi di un controllo di costituzionalità di tipo diffuso era contenuta nell'art. 142 Cost., che aveva stabilito la cessazione dell'efficacia della legislazione previgente se non conforme al nuovo testo costituzionale⁸². L'art. 142 Cost. rimase però lettera morta, laddove il Consiglio di Stato, pur previsto dalla Costituzione del 1921, si limitò a svolgere negli anni Venti la sola funzione di giudice amministrativo, non essendogli stato lasciato alcuno spazio per poter interferire in via preventiva nell'attività legislativa⁸³.

⁸¹ Così A. ZORZI GIUSTINIANI, *Norme costituzionali e regolamentari sulla Corte costituzionale jugoslava*, Cedeur, Firenze, 1989, p. 50.

⁸² Cfr. per tutti J. STEFANOVIĆ, *Ustavno i komparativno pravo (Diritto costituzionale e comparato)*, Zagreb, 1965, p. 23.

⁸³ Cfr. S. BLAGOJEVIĆ, *Mesto i funkcije Ustavnog suda Jugoslavije u ustavnom i političkom sistemu SFRJ*, cit., p. 101.

La situazione rimase sostanzialmente invariata con l'entrata in vigore della Costituzione del Regno di Jugoslavia del 3 settembre 1931. Si trattò di una Costituzione ottriata della cui rigidità è lecito dubitare, che aveva sancito la fine della sperimentazione del parlamentarismo dualista e la sua involuzione verso il ritorno alla monarchia costituzionale. Nonostante il testo costituzionale avesse previsto procedure aggravate di revisione costituzionale, la Costituzione del 1931 si limitò a costituzionalizzare la dittatura regia, attribuendo al sovrano la funzione di custode dell'unità nazionale e dell'integrità dello Stato, nonché il potere di sospendere o derogare la Costituzione, attribuzione quest'ultima recepita da una perversa consuetudine serba.

Se nel periodo tra le due guerre non era, quindi, possibile registrare sul piano normativo alcun segno di controllo di costituzionalità, particolarmente attenta e sensibile verso tale argomento si rivelò la dottrina giuridica jugoslava. L'avvertita necessità sia teorica che pratica di introdurre un sistema di controllo sulle leggi aprì, infatti, un vivace dibattito dottrinale, che per certi versi rappresentò un *continuum* con il dibattito emerso nel Regno di Serbia a partire dalla Costituzione del 1903. Si riproposero, in particolare, le posizioni già espresse in precedenza dalla dottrina serba, che videro nuovamente il contrapporsi di due principali correnti di pensiero. Da una parte vi erano autori che rimasero arroccati sulle vecchie posizioni, riaffermando la propria ostilità verso l'introduzione di meccanismi di controllo delle leggi, in quanto simili previsioni avrebbero comportato una limitazione dei poteri del legislatore. Secondo tale corrente di pensiero, l'unica tipologia di controllo possibile era quella di tipo politico, cioè un controllo preventivo delle leggi che andava affidato all'organo legislativo⁸⁴. Dall'altra parte, vi erano, invece, studiosi che affermarono come già nella Costituzione serba del 1903 era venuta meno l'esistenza della supremazia parlamentare, sostenendo così che era da considerarsi «illegittimo tutto quello che è contrario alla Costituzione», ed essendo i tribunali obbligati ad ap-

⁸⁴ Continuarono ad essere di tale avviso S. JOVANOVIĆ, *Ustavno pravo (Diritto costituzionale)*, Beograd, 1907 e D. JOVANOVIĆ, *Pojam zakona (La nozione di legge)*, Beograd, 1923, p. 15 ss.

plicare la legge, essi erano anche obbligati a disapplicare leggi costituzionali⁸⁵.

Il sindacato di costituzionalità divenne oggetto di studio anche da parte di altri studiosi e grazie al diffondersi degli studi comparatistici è possibile riscontrare in questo periodo un notevole interesse scientifico per i modelli stranieri e, in particolare, verso il *judicial review* nordamericano⁸⁶. Tali studi hanno dato vita ad una moltitudine di correnti di pensiero di origine slovena, croata e serba tra loro spesso eterogenee; così, una prima opinione vedeva nel controllo di costituzionalità di tipo diffuso, in quanto ancorato all'attività interpretativa dei giudici, «il destino della Costituzione». Secondo tale visione era l'attività interpretativa dei giudici che aveva determinato una sorta di rivoluzione legale culminata nella superiorità del sistema nordamericano rispetto al sistema europeo continentale, dove il vero interprete della Costituzione rimaneva il legislatore nel momento in cui procedeva alla revisione costituzionale⁸⁷. Secondo un'altra tesi era la nozione stessa di Stato di diritto che pretendeva l'introduzione del controllo di costituzionalità delle leggi da attribuirsi ai giudici, oppure, ed era la prima volta che se ne faceva espressamente menzione, ad una apposita Corte costituzionale⁸⁸. Una terza tesi sosteneva, invece, la necessità di introdurre un controllo di tipo diffuso, riportando come esempio il contrasto che esisteva al tempo tra il testo costituzionale e la legislazione disciplinante il limite di età per la carica di giudice. Il Consiglio di Sta-

⁸⁵ COSÌ Č. MARKOVIĆ, *Položaj i uloga sudije (Lo status ed il ruolo del giudice)* in *Arhiv za pravne i društvene nauke*, n. 6/1920, p. 199 ss.

⁸⁶ Tale interesse è riscontrabile nei contributi di J. DJORDJEVIĆ, *Kontrola ustavnosti i zakon i američka demokracija (Controllo di costituzionalità e democrazia americana)*, Beograd, 1937, p. 3 ss.; *Ruzveltova reforma Vrhovnog suda (La riforma rooseveltiana della Corte suprema)*, in *Arhiv za pravne i društvene nauke*, n. 4/1937, p. 67 ss. e L. PITAMIC, *Ustavnosudska kriza u Sjedinjenim Državama Amerike 1937 godine (La crisi della giurisdizione costituzionale statunitense del 1937)*, in *Arhiv za pravne i društvene nauke*, n. 12/1938, p. 76 ss.

⁸⁷ COSÌ L. PITAMIC, *Pravo i revolucija (Diritto e rivoluzione)*, Ljubljana, 1920, p. 15 ss. Si segnala che l'autore negli scritti successivi aveva cambiato drasticamente opinione, ripudiando il sistema nordamericano e individuando nel legislatore l'unico organo competente ad interpretare il testo costituzionale.

⁸⁸ S. ZUGLIA, *Pravne i stvarne garancije zakonitosti kod nas (Garanzie giuridiche e garanzie reali della legalità da noi)*, in *Mjesčnik*, 4-5, Zagreb, 1925, p. 54 ss.

to, trovatosi a risolvere tale questione in un caso concreto aveva rifiutato, infatti, di disapplicare la legge e applicare direttamente la Costituzione, argomentando che la precedenza riservata alla legge derivasse dai principi posti alla base degli Stati europei continentali, in base ai quali era precluso, appunto, ai giudici sindacare i vizi materiali delle leggi. In conformità con le idee di origine francese, il Consiglio di Stato precisò, quindi, come tra Costituzione e legge non esisterebbero differenze materiali, in quanto entrambi gli atti giuridici sono espressione dello stesso potere sovrano. La dottrina che ha criticato tale decisione propose, dunque, di allargare la titolarità dell'esercizio del controllo di costituzionalità sino a comprendere i giudici amministrativi⁸⁹.

Vi sono stati poi autori che avevano ripudiato espressamente l'idea di Jellinek e Laband, secondo cui nel momento della promulgazione della legge verrebbe meno ogni suo vizio formale, propugnando, al contrario, la necessità di introdurre un controllo di tipo diffuso, garantendo ai giudici il potere di conoscere sia i vizi formali che materiali delle leggi⁹⁰. Un'ulteriore opinione sostenne, invece, l'introduzione del controllo diffuso dei giudici, ma limitatamente alla sola verifica dei vizi materiali delle leggi, in quanto non sarebbe stato propizio affidare al giudice anche il controllo sull'*iter* procedimentale di cui doveva rimanere l'unico sovrano il Parlamento⁹¹. Secondo un'ultima tesi, favorevole sempre all'instaurazione del controllo diffuso dei giudici, l'oggetto del controllo di costituzionalità avrebbe dovuto essere esteso sia a leggi adottate in seguito all'entrata in vigore della Costituzione, sia alle leggi pre-costituzionali. Per

⁸⁹ M. MUHA, *Ocjena ustavnosti zakona* (Controllo di costituzionalità delle leggi), in *Mjesečnik*, 3-4, Zagreb, 1927, p. 72.

⁹⁰ I. KRBEK, *Upravno pravo* (Diritto amministrativo), Zagreb, 1929, vol. I, p. 48; J. STEFANOVIĆ, *Materijalna i formalna protivustavnost zakona i sankcija formalne protivustavnosti* (Illegittimità materiale e formale delle leggi e sanzioni della legge incostituzionale per vizi attinenti al procedimento), in *Mjesečnik*, n. 12, Zagreb, 1933, p. 44 ss.

⁹¹ D. TASIĆ, *Da li sud ima pravo da ispituje ustavnost zakona* (Esiste il diritto del giudice di controllare la costituzionalità delle leggi?), in *Arhiv za pravne i društvene nauke*, n. 4/1925, p. 23 ss.; ID., *Pojam zakona* (Nozione di legge), in *Arhiv za pravne i društvene nauke*, n. 3/1931, p. 13 ss.; ID., *Prilog teoriji o sankcijama pravnih pravila i načelu zakonitosti* (Contributo alla teoria del controllo di legalità), in *Arhiv za pravne i društvene nauke*, n. 3/1932, p. 34 ss.

le prime si ipotizzava un controllo sia formale che sostanziale, per le seconde solo quello di tipo materiale⁹².

Le elaborazioni teoriche richiamate non trovarono però alcuna attuazione nei testi normativi con l'unica parziale eccezione della Croazia; quando nel 1939 il sovrano aveva deciso di assecondare le spinte autonomistiche provenienti dal paese si assistette all'adozione di una legge che, istituendo la c.d. *Banovina* di Croazia, aveva conferito alla Corte amministrativa di Zagabria il potere di sindacare la legittimità costituzionale delle leggi del *Sabor* (Parlamento croato). Sebbene siffatta competenza non ebbe mai occasione di essere concretamente esercitata data la prossimità della occupazione tedesca del 1941, essa vale a comprovare la risalente attenzione dei costituzionalisti del tempo per le problematiche relative alla giustizia costituzionale⁹³.

2.6. *Lo Stato cecoslovacco: Costituzione del 1920 e la prima Corte costituzionale europea*

Rispetto alle esperienze sino a qui riportate, lo Stato cecoslovacco rappresenta indubbiamente il precedente più autorevole di controllo di costituzionalità dell'intera regione dell'Europa centro-orientale, ben noto anche agli studiosi dell'Europa occidentale. Le terre ceche appartennero per lungo tempo all'Austro-Ungheria sicché tra il 1806 e il 1918 l'evoluzione della tradizione costituzionale ceca era strettamente legata a quella dell'Impero asburgico. In seguito alla prima guerra mondiale, nacque, dunque, lo Stato cecoslovacco, il quale poteva contare sin dall'origine su condizioni politiche ed economiche particolarmente progredite che avevano trovato la propria espressione nella Costituzione del 29 febbraio 1920. Tale testo costituzionale si ispirava al principio dello Stato di diritto e fu permeato dagli influssi del costituzionalismo tedesco. La Costituzio-

⁹² Così N. TINTIĆ, *Sudska vlast prema Ustavu i zakonima (Il potere giudiziario tra Costituzione e legge)*, in *Arhiv za pravne i društvene nauke*, n. 5/1938, p. 314 ss.

⁹³ Cfr. ancora J. DJORDJEVIĆ, *Kontrola ustavnosti i zakona i američka demokracija*, cit., p. 3 ss.; *Ruzveltova reforma Vrhovnog suda*, cit., p. 67 e L. PITAMIC, *Ustavnosudska kriza u Sjedinjenim Državama Amerike 1937 godine*, cit., p. 76.

ne del 1920 rimane però soprattutto famosa per aver annunciato la creazione della prima Corte costituzionale europea (precedente di qualche mese quella austriaca). Si trattò di un tentativo effimero e contemporaneo a quello, ben più fortunato, della vicina Austria, influenzato dall'*humus* dottrinale delle teorie di Kelsen e della scuola di Vienna. L'ideatore della Corte costituzionale cecoslovacca fu, infatti, František Weyr, grande amico di Kelsen e seguace della sua "teoria pura del diritto".

Al pari del caso austriaco la realizzazione del sistema cecoslovacco di giustizia costituzionale venne accompagnata da un autonomo *corpus* di norme procedurali. Conformemente a quanto delineato dalla Costituzione del 1920 e dalla legge costituzionale n. 162 del 9 marzo 1920, la Corte costituzionale cecoslovacca era composta da sette giudici di cui tre (compreso il Presidente della Corte) venivano scelti dal Presidente della Repubblica sulla base di una proposta parlamentare e governativa, due dalla Corte Suprema e due dalla Corte Suprema amministrativa, mentre la durata della carica era decennale. La Corte costituzionale era competente a sindacare la costituzionalità delle leggi in via astratta e successiva, laddove i soggetti legittimati ad adirla erano i massimi organi giurisdizionali del paese (il Tribunale giudiziario supremo, il Tribunale amministrativo supremo, il Tribunale elettorale) e le Assemblee legislative (Camera dei deputati, Senato, Dieta della Russia subcarpatica⁹⁴). Il ricorso dinanzi alla Corte costituzionale doveva essere proposto nel termine di tre anni, decorrenti dal momento della promulgazione della legge di cui si contestava la legittimità costituzionale. L'oggetto del giudizio si estendeva alle leggi approvate dall'Assemblea Nazionale e alle leggi adottate dalla Dieta della Russia subcarpatica. Le decisioni della Corte dovevano essere adottate in udienza pubblica con il voto favorevole di almeno cinque giudici e le pronunce erano vincolanti

⁹⁴ Lo Stato cecoslovacco aveva attribuito il potere legislativo, in precedenza devoluto alle Diete austriache operanti nei territori della Boemia, della Moravia e della Slesia, all'Assemblea Nazionale composta dalla Camera dei deputati e dal Senato, entrambi con sede a Praga. Alle due Camere praguesi si aggiunse, in ottemperanza a precisi obblighi internazionali assunti in virtù dell'art. 81 del Trattato di Versailles e dell'art. 53 del Trattato di Saint-Germain, la Dieta della Russia subcarpatica, al fine di assicurare una adeguata tutela al popolo dei Ruteni dei Carpazi, volontariamente entrati a far parte della Cecoslovacchia.

per gli organi legislativi, amministrativi e giurisdizionali dal giorno della loro pubblicazione nella "Raccolta delle leggi e dei regolamenti". L'attività dell'organo di giustizia costituzionale ebbe inizio il 17 novembre 1921 e fino al 1941, anno in cui ha cessato di esistere, aveva adottato sessantacinque sentenze⁹⁵.

Sebbene la Costituzione avesse affermato l'esclusiva competenza della Corte costituzionale di esercitare il controllo di costituzionalità, anche il Tribunale giudiziario supremo fu dotato di limitate competenze in materia di giustizia costituzionale, in quanto unico organo competente a pronunciarsi sui ricorsi individuali dei cittadini⁹⁶. Secondo parte della dottrina tale disegno istituzionale derivò dal tentativo del costituente cecoslovacco di unire i due diversi prototipi occidentali di giustizia costituzionale con il risultato che il controllo di costituzionalità si ispirò contemporaneamente al modello kelseniano e al modello nordamericano⁹⁷.

2.7. *Estraneità alle problematiche del controllo di costituzionalità: i casi dell'Albania, Bulgaria e Ungheria*

A differenza delle esperienze sinora richiamate dove è stato possibile riscontrare un dibattito teorico e/o politico sulle problematiche del controllo di costituzionalità, seguito in molteplici casi dall'introduzione di specifici meccanismi di difesa della Costituzione o dall'importazione dei modelli tradizionali di giustizia costituzionale, rimasero estranee alla circolazione di qualsivoglia antecedente storico di controllo costituzionale l'Albania (la cui soggettività internazionale risale al 1912), la Bulgaria (ricostruitasi come Stato indipendente nel 1876) e l'Ungheria.

⁹⁵ Sulla Costituzione cecoslovacca del 1920 e il sistema di giustizia costituzionale in essa instaurato cfr. L. CUTLER, H. SCHWARTZ, *Constitutional Reform in Czechoslovakia: E Duobus Unum?*, in *University of Chicago Law Review*, vol. 58, 1991, p. 511 ss.

⁹⁶ Sul punto cfr. J. PŘIBÁN, *Judicial Power vs. Democratic Representation. The Culture of Constitutionalism and Human Rights in the Czech Legal System*, in W. SADURSKI (cur.), *Constitutional Justice, East and West*, cit., p. 375.

⁹⁷ Così D. MALOVÁ, *The Role and Experience of the Slovakian Constitutional Court*, in W. SADURSKI (cur.), *Constitutional Justice, East and West*, cit., p. 351.

Si presenta particolarmente interessante il caso dell'Ungheria, dove la mancata circolazione di antecedenti storici/modelli tradizionali di giustizia costituzionale si spiega facilmente se si pensa come il sistema costituzionale magiaro non aveva conosciuto un testo costituzionale scritto sino alla fase socialista, ma fu fondato su una "Costituzione storica", composta da una serie di leggi fondamentali per il paese. A partire dal 1907 il diritto ungherese conobbe unicamente il controllo di legalità attraverso peculiari meccanismi di revisione degli atti normativi adottati dal Governo o da singoli Ministeri. Il potere di impugnare dinanzi alla Corte Suprema amministrativa regolamenti e decisioni normative emanati dagli organi superiori e centrali del potere statale era stato attribuito ai "comitati delle municipalità", cioè ad organismi dell'amministrazione pubblica costituiti a livello locale. In tal modo la Corte amministrativa del Regno d'Ungheria divenne competente ad esercitare a seguito di un'eventuale iniziativa assunta da un soggetto politico un embrionale controllo di legalità di atti normativi aventi portata generale⁹⁸.

In Bulgaria, invece, la Costituzione adottata nel 1879 e denominata Carta fondamentale di Tirnovo (dal nome della località in cui venne adottata) introdusse un sistema giudiziario alquanto articolato. In corrispondenza delle suddivisioni amministrative del paese risultavano operanti il giudice di pace quale magistrato monocratico; i tribunali dipartimentali retti da un prefetto; tre Corti d'appello istituite nella città di Sofia, Rusciuk e Filippopoli e una Corte di cassazione unica per tutto il territorio bulgaro con sede a Sofia. La legge del 23 dicembre 1922 aveva istituito invece gli organi di giustizia amministrativa periferici di prima istanza che si aggiungevano alla preesistente Corte amministrativa superiore, unica ad avere la funzione di cassazione o annullamento degli atti amministrativi. Era previsto inoltre un organo di giurisdizione speciale, rappresentato dal Tribunale di Stato, competente a pronunciarsi in materia di responsabilità ministeriale⁹⁹. Ciononostante, non è dato riscontrare

⁹⁸ Sull'evoluzione della storia costituzionale ungherese cfr. in particolare H. MARCZALI, *Ungarische Verfassungsgeschichte*, Tübingen, 1910 e Z. JENÖ, *Ungarisches Verfassungsrecht*, in M. HUBER, G. JELLINEK, P. LABAND, R. PILOTY (cur.), *Das öffentliche Recht der Gegenwart*, Tübingen, 1911.

⁹⁹ Sul punto si rinvia a G. SCHELLE, *L'indépendance bulgare*, in *Rev. Générale de Droit International Public*, n. 16/1909, p. 521 ss.

nel diritto bulgaro pre-socialista alcun precedente storico di controllo di costituzionalità delle leggi.

2.8. *La Russia zarista: recezione occulta e Rivoluzione d'ottobre 1917*

Ancora diversa dalle esperienze sinora richiamate è stato il caso della Russia zarista. In particolare, i mutamenti che avevano interessato il diritto russo-imperiale tra l'epoca delle grandi riforme e la vigilia della rivoluzione del 1917 erano stati contrassegnati da una mancata modernizzazione sia nei campi del diritto civile e commerciale, sia nel campo del diritto costituzionale. La dottrina russa del tempo ebbe modo di affermare come «noi non abbiamo attinto alcunché dal patrimonio del diritto romano; la nostra legislazione ha trovato in sé stessa le sue fonti. Le imitazioni, che peraltro sono da noi rare oltre il XVIII secolo, non costituiscono eccezioni di quella regola: esse si riferiscono ad una sola branca del diritto, quella delle istituzioni dello Stato, e non sono derivate dal diritto romano, ma delle istituzioni interne della Germania»¹⁰⁰.

La faticosa evoluzione del modello costituzionale russo dipese così da due fattori diversi e antagonistici: la volontà dell'autocrazia ed il modello occidentale. Uno degli effetti perversi di tale antagonismo risultò nell'ostilità dimostrata verso la recezione di modelli stranieri, il che aveva determinato non tanto un blocco nella recezione, quanto un suo ritardo, ovvero una recezione occulta e frammentaria. Il timore verso la modernizzazione aveva trovato probabilmente la sua origine nella rivolta decabrista del 1825 poiché fu in seguito a tale rivolta che la volontà politica aveva preferito muoversi nel segno della conservazione, allontanando in tal modo l'autocrazia da quell'idea del diritto che si andava manifestando in Europa. Così la stessa nozione di Stato di diritto si era andata sviluppando in Russia nell'ambito di un processo durato un secolo¹⁰¹.

La crisi verificatasi nel XIX secolo aveva colpito inoltre l'illumi-

¹⁰⁰ La citazione è contenuta in G. AJANI, *Fonti e modelli nel diritto dell'Europa orientale*, cit., p. 96 ss.

¹⁰¹ *Ibidem*.

nistica fiducia nella ragione guida del legislatore e costrinse l'*intelligenciya* russa, divisa fra tradizionalisti ed innovatori, ad un'analisi critica del rapporto creatosi fra diritto e potere. I giuristi dell'epoca avvertirono, quindi, la "storica necessità" del paese di limitare i poteri dell'autocrazia e seguire i "più avanzati" modelli di organizzazione costituzionale realizzatisi nelle monarchie costituzionali europee, essendo stati ben consci della peculiarità della situazione istituzionale dell'Impero: la Russia si sarebbe affacciata infatti al XX secolo con una struttura statale che non trovava più simili nel mondo industrializzato e quando nel 1906 il paese ricevette finalmente la sua prima Costituzione scritta i modelli culturali formali che ruotano intorno alla nozione di *Rechtstaat* avevano oramai lasciato il campo a nuovi modelli elaborati dalla giurisprudenza francese. Come nel diritto civile anche nel diritto costituzionale il recepimento di modelli esterni avvenne, dunque, con ritardo, in un modo parziale e contraddittorio a causa dell'inerzia e dell'ostilità della volontà politica.

La Costituzione russa del 1906 fu concessa dallo zar in seguito alla rivolta sociale del 1905 e contenne alcuni elementi di riforma volti a circoscrivere le pretese dell'autocrazia e affievolire la tensione sociale. Essa rappresentò un tentativo di trasformare la Russia in una monarchia costituzionale, sebbene il suo testo dimostrava in modo chiaro che a guidare i suoi compilatori non erano stati tanto i modelli discussi dalla dottrina, quanto l'esigenza politica di operare una timida riforma. Così uno dei principi cardine dello Stato di diritto, il principio della separazione dei poteri, pur affermato dal testo costituzionale, venne smentito da una serie di altre previsioni costituzionali, mentre il principio della supremazia della legge formale, affermato dall'art. 84 Cost., subì pesanti eccezioni disposte dagli artt. 87, 96 e 97 Cost. (sui decreti d'urgenza e sulla competenza speciale dello zar nei campi della legislazione navale e militare). Per quanto attiene ai diritti dei cittadini, il Capitolo VIII Cost. aveva riconosciuto formalmente i diritti fondamentali della persona, ma l'attuazione delle garanzie previste venne rinviata alla legge.

A partire dal 1909 il programma delle timide riforme russe fu abbandonato attraverso una triplice via: il ricorso al potere di veto da parte del Consiglio di Stato e da parte dell'imperatore per quanto

concerne la promulgazione di atti normativi approvati dalla Duma; il boicottaggio da parte della burocrazia dei diritti garantiti sul piano formale; l'assunzione da parte del Senato, nella sua veste di controllore della legittimità costituzionale degli atti, di un atteggiamento compiacente verso l'abuso della legislazione decretale governativa. Ne discende, pertanto, che l'unico accenno a qualsiasi idea volta alla difesa della Costituzione sia individuabile nell'attribuzione al Senato del controllo della legittimità costituzionale degli atti¹⁰².

Gli atteggiamenti richiamati chiarirono peraltro che la Costituzione non avrebbe potuto rappresentare un punto di riferimento valido dal quale muovere per la realizzazione dello Stato di diritto; le nuove istituzioni create allo scopo di ridurre il potere del governo e del sovrano vennero sentite ingombranti e per superare tale ingombro il governo iniziò a ricorrere con frequenza sempre maggiore a espedienti formali o all'aperta illegalità. I meccanismi introdotti dal testo costituzionale aggravarono inoltre il sentimento di disillusione nei confronti dei meccanismi del diritto e di conseguenza fu alquanto facile per il potere rivoluzionario sbarazzarsi del diritto imperiale in seguito all'ottobre del 1917, seppellendo in tal modo definitivamente il progetto dell'edificazione dello Stato di diritto in Russia¹⁰³.

La conclusione che si può trarre dalla situazione del diritto russo sino alla vigilia della Rivoluzione d'ottobre non è però necessariamente quella di una mancata circolazione di modelli occidentali. Più

¹⁰² Si trattò invero di un'idea già presente nella storia della Russia zarista. Salendo sul trono nel 1762 l'imperatrice Caterina II volle riformare la legislazione esistente con la formulazione di un nuovo codice. A tal fine, nel 1767 nominò una commissione legislativa e scrisse a mano un'istruzione (*nakaz*), improntata alle opere di Montesquieu, Puffendorff, Beccaria e altri illustri cultori di scienze giuridiche, con la quale aveva fissato le direttive entro le quali avrebbe dovuto muoversi la commissione al fine di realizzare l'opera di codificazione legislativa. Nonostante l'impulso dell'imperatrice, la commissione non fece nulla di concreto e nel 1774, dopo dodici anni di vita, venne sciolta; tuttavia, come ricorda E. Gojosso, *L'établissement d'un contrôle de constitutionnalité selon Catherine II de Russie et ses répercussions en France (1766-1774)*, in *Revue française de Droit constitutionnel*, n. 33/1998, p. 88, nell'istruzione del 1767 si legge della necessità di introdurre un meccanismo di controllo che la zarina voleva fosse esercitato dal Senato, organo formato al tempo dalla riunione dei ministri e che era congiuntamente Consiglio dei Ministri e Corte Suprema.

¹⁰³ Così G. AJANI, *Fonti e modelli nel diritto dell'Europa orientale*, cit., p. 111 ss.

verosimilmente, è sembrato che tutti i progetti di recezione radicale e sistematica del diritto occidentale fossero stati destinati a concludersi in fallimenti: l'Impero non fu trasformato nello *Rechtstaat*, così come lo *Svod Zakonov* non fu mai rimpiazzato da leggi organiche e razionali predisposte dai giuristi. L'ostilità dell'autocrazia verso la recezione di modelli occidentali aveva così trasformato il diritto positivo russo in un sistema bloccato. I grandi modelli attorno ai quali la dottrina dell'epoca aveva lavorato giunsero alle soglie della Rivoluzione d'ottobre già deperiti e invecchiati. La fiducia in tali modelli, ancor prima della loro concreta realizzazione, a quel punto fu già minata dalle nuove dottrine che all'inizio del secolo avevano affascinato l'*intelligencijs* russa: l'analisi sociologica del diritto e il materialismo scientifico marxista.

Non è pertanto alla mancata circolazione, quanto invece alla mancata recezione di modelli, cui va imputata la debolezza del sistema giuridico russo rispetto ai coevi sistemi giuridici europei e ciò sia per quanto concerne il diritto civile che il diritto costituzionale. Va segnalato tuttavia che pur di fronte all'ostilità della volontà politica, la dottrina russa ha saputo in certi casi elaborare in modo occulto nuovi modelli attingendo dal patrimonio giuridico europeo. Ciononostante, è alquanto percepibile la contrapposizione che venne a crearsi tra la "debolezza" del diritto russo pre-socialista del XIX secolo e la "pienezza" della tradizione giuridica dell'Europa centro-orientale. Nel primo caso si ebbe una pratica di recezione occulta o criptorecezione frammentaria, occasionale contraddittoria; nel secondo, invece, una situazione di recezione sistematica e palese¹⁰⁴. Ciò non significa tuttavia che la questione del controllo di costituzionalità rimase sconosciuta alla dottrina russa dell'epoca: idee volte ad introdurre meccanismi di controllo sull'operato del sovrano al fine di pervenire il suo libero arbitrio sono state elaborate sin dagli inizi del XIX secolo, mentre nel primo quarto del XX secolo è dato riscontrare un ampio dibattito sulla necessità di adottare riforme costituzionali volte ad introdurre il sindacato di costituzionalità. Le discussioni riguardarono principalmente i vantaggi e gli svantaggi del sistema

¹⁰⁴ *Ibidem*, p. 119.

nordamericano di giustizia costituzionale, nonché del controllo preventivo e del controllo successivo delle leggi, il che testimonia come la maggior parte degli autori avesse già accettato in realtà l'idea del controllo di costituzionalità delle leggi come principio fondamentale del diritto e come logica funzione del potere giudiziario¹⁰⁵.

¹⁰⁵ In tal senso cfr. L.A. SHALLAND, *Verkhovnyi sud konstitutsionnoe gosudarstvo* (Corte Suprema e Stato costituzionale), in *Konstitutsionnoe gosudarstvo: Sbornik statei*, 1905, p. 412 ss.; S.A. KOTLIAREVSKII, *Umy i palaty* (Menti e Camere), in *Poliarnaia zvezda*, 1906, p. 59; I. GURVICH, *Severo-Amerikanskie Soedinennye Shtaty* (Gli Stati Uniti d'America), in *Gosudarstvennyi stroi v Zapadnoi Evrope i Soedinennykh Shtatakh*, 1907, p. 107; V.N. DURDENEVSKII, *Sudebnaia proverka konstitutsionnosti zakona* (Controllo giurisdizionale di costituzionalità delle leggi), in *Voprosy prava. Zhurnal nauchnoi iurisprudentsii*, n. 3/1912, p. 89.

CAPITOLO II

IL CONTROLLO DI COSTITUZIONALITÀ NELLO STATO SOCIALISTA

SOMMARIO: 1. La scelta socialista e il rigetto della giurisdizione costituzionale. – 1.1. Le ragioni del rigetto: ideologia, Costituzione fotografia e principi marx-leninisti. – 2. L'affermazione del controllo politico. – 2.1. La sorveglianza costituzionale nell'Unione Sovietica. – 2.2. L'autocontrollo parlamentare nelle democrazie popolari. – 2.2.1. Sistemi puri di autocontrollo parlamentare. – 2.2.2. Sistemi impuri di autocontrollo parlamentare. – 3. L'anomalia della Repubblica Socialista Federale di Jugoslavia. – 3.1. La Costituzione del 1963 e l'istituzione di un articolato sistema di Corti costituzionali. – 3.2. Il modello jugoslavo di giustizia costituzionale come variante del modello europeo-kelseniano. – 3.2.1. La disciplina della Corte costituzionale federale: organizzazione e funzionamento. – 3.2.2. Gli atti sindacabili. – 3.2.3. Le attribuzioni: controllo astratto, controllo concreto, ricorso individuale e *actio popularis*. – 3.2.4. Gli altri poteri: la Corte federale come giudice dei conflitti, interprete della Costituzione e strumento di monitoraggio dei principi di costituzionalità e di legalità. – 3.2.5. I (limitati) effetti delle pronunce. – 3.3. Il ruolo della Corte costituzionale federale nell'organizzazione statale. – 4. La circolazione del modello jugoslavo di giustizia costituzionale in alcune democrazie popolari.

«Typical of the Soviet ambiguity towards the principle of judicial review which might undermine the control of the party was the contribution of a well-known Soviet scholar to an International conference on judicial review. The first version in 1986 read: “Why the Soviet Union does not need constitutional review”. The second version for the conference in 1987 read: “Equivalents of judicial review in the Soviet Union”. The final version in the publication in 1988 read: “Guarantees for Constitutionality of Legislation in the USSR” [...] the author [was] Vladimir Tumanov, leater second President of the Constitutional Court in Russia».

Klaus von Beyme, *The Russian Constitutional Court in an Uneasy Triangle between President, Parliament and Regions*, 2002

1. *La scelta socialista e il rigetto della giurisdizione costituzionale*

Per quanto l'intera area dell'Europa centro-orientale avesse costituito un enorme recipiente di modelli giuridici di origine occidentale nei due periodi dell'Ottocento e tra le due guerre mondiali, il flusso di circolazione di istituti giuridici dalla parte occidentale verso la parte orientale del continente europeo e con questi il presupposto stesso dell'introduzione di forme più compiute di controllo di costituzionalità era stato traumaticamente interrotto nel momento del passaggio dallo Stato moderno allo Stato contemporaneo. Questo passaggio ha percorso strade profondamente diverse nelle due parti dell'Europa: al trionfo della democrazia nella parte occidentale nel secondo dopoguerra fece da contraltare nella parte orientale l'instaurazione dello Stato socialista, già affermatosi in Russia con gli eventi rivoluzionari del 1917 e a partire dal 1922 nella neonata Unione delle Repubbliche socialiste sovietiche (URSS), per poi essere esteso ai numerosi ordinamenti dell'Europa centro-orientale che in seguito al secondo conflitto mondiale entrarono nell'orbita dell'influenza sovietica.

Il modello che *ratione imperii* iniziò a circolare nell'Europa dell'Est nel secondo dopoguerra era, dunque, quello che si era andato consolidando nei quarant'anni dell'esperienza sovietica. Lo Stato sovietico era nato al pari di altri regimi autoritari in contrapposizione allo Stato liberale e sebbene fu contrassegnato da un carattere autocratico (partito unico, concentrazione e personalizzazione del potere, negazione dei diritti civili e dei diritti politici) esso si differenziò dalle altre esperienze autoritarie poiché contrassegnato da una ideologia fondata sulla versione leninista e, quindi, stalinista della dottrina marx-englesiana, che concepiva lo Stato come strumento della dittatura del proletariato, quale forma necessaria e transitoria volta al passaggio ad una società comunista senza classi. I dogmi della dottrina giuridica influenzata dall'ideologia marxista-leninista sono stati formalizzati, dapprima, nella Costituzione della Repubblica socialista russa del 1918 che aveva statuito l'organizzazione provvisoria dello Stato rivoluzionario e, successivamente, nella prima Costituzione dell'Unione Sovietica del 1924, nella Costituzione staliniana del 1936 e nell'ultima Costituzione sovietica del 1977. Ta-

li testi costituzionali non solo diedero le vesti formali al primo ciclo costituzionale di uno Stato socialista, ma costituirono un modello da imitare per la totalità dei paesi dell'Europa centro-orientale¹.

Il grado di diffusione del modello sovietico nei paesi Est-europei è stato differente nei diversi settori del diritto, ma fu particolarmente elevato nel diritto costituzionale². L'assimilazione al modello costituzionale sovietico avvenne in base ad un processo rapido, compiutosi nell'arco di un decennio secondo tre tappe successive: la prima, di transizione, ha ricoperto il periodo tra il 1944 e il 1948, durante il quale fu instaurato un regime misto, caratterizzato da una momentanea convivenza di vecchi e nuovi istituti; la seconda, che ricoprì il periodo tra il 1948 e il 1954, fu contrassegnata dall'adozione di nuove Costituzioni modellate sulla base della Costituzione sovietica del 1936 e delle teorie sovietiche di organizzazione dello Stato che quel testo avevano ispirato; la terza fu avviata, infine, a partire dal 1955 e vide un lento avviamento a socialismi particolari sanciti con l'adozione di nuove Carte costituzionali.

Diversamente dalle esperienze statuali dell'Europa occidentale, dove le nuove Costituzioni rigide adottate nel secondo dopoguerra affidarono il controllo di costituzionalità delle leggi ad appositi organi di natura giurisdizionale, che seppur differenziati quanto a com-

¹ Così G. DE VERGOTTINI, *Diritto costituzionale comparato*, Cedam, Padova, 2004, vol. II, p. 4.

² Come evidenzia G. AJANI, *Fonti e modelli nel diritto dell'Europa orientale*, cit., p. 60 ss., nella fase di passaggio allo Stato socialista la questione della continuità fra vecchio e nuovo diritto assunse una connotazione diversa nei paesi dell'Europa centro-orientale e nella Russia degli anni successivi alla Rivoluzione d'ottobre 1917. Nella Russia sovietica la fede in una rapida realizzazione della società comunista era stata accompagnata dalla repulsione verso le istituzioni pre-rivoluzionarie e le fonti del diritto imperiale vennero prosciugate velocemente. Negli altri paesi Est-europei la quarantennale esperienza dell'URSS aveva risparmiato l'illusione di una rapida costruzione della società comunista, tanto che nessuno di essi aveva seguito l'esempio sovietico di abrogazione formale ed integrale del diritto previgente. Più precisamente, nei paesi dell'Europa centro-orientale la questione fu risolta seguendo due percorsi diversi: a) l'invalidazione del diritto prebellico è stata accompagnata dalla possibilità di richiamare le vecchie disposizioni seppur private del loro valore formale di fonti del diritto (Jugoslavia, Albania, Bulgaria); b) permanenza di una continuità formale con tutte le fonti non espressamente abrogate e riconoscimento in capo ai tribunali del potere di disapplicare il vecchio diritto (Cecoslovacchia, Ungheria, Romania).

posizione e procedure rientrano nella generale categoria dogmatica di Corti costituzionali, nell'ambito delle Costituzioni dei paesi socialisti il controllo di costituzionalità di tipo giurisdizionale non era attecchito con altrettanta facilità³. Al fine di spiegare gli ostacoli che aveva incontrato la sua adozione si rende opportuno ripassare brevemente i principi fondamentali del diritto costituzionale degli Stati socialisti.

1.1. *Le ragioni del rigetto: ideologia, Costituzione fotografia e principi marx-leninisti*

La dottrina è solita rilevare come le ragioni che hanno portato lo Stato socialista a rifiutare il controllo di costituzionalità, così come inteso nell'area occidentale siano individuabili in tre impedimenti fondamentali: a) la concezione del diritto e dello Stato; b) la particolare concezione della Costituzione; c) i principi costituzionali del diritto socialista⁴.

a) La concezione del diritto e dello Stato

Secondo le premesse ideologiche del marxismo-leninismo, definito come scienza ufficiale degli ordinamenti socialisti, il motore della storia era da individuarsi nella lotta di classe dalla quale la classe proletaria poteva uscire vincente e libera solo dopo aver spogliato la classe capitalista dei mezzi di produzione su cui essa fondava il proprio dominio. A tal fine il proletariato aveva bisogno di una guida per organizzarsi e sconfiggere le resistenze capitalistiche, individuata nel Partito comunista composto dalla classe operaia, nonché di uno Stato come fase transitoria e necessitata per stabilire un nuovo assetto, fondato su una economia pubblica e pianificata non orientata alla ricerca del profitto. Nella fase transitoria, la classe dei

³ Così P. BISCARETTI DI RUFFIA, *Il problema del controllo di costituzionalità delle leggi negli "stati socialisti" europei*, in *Scritti in onore a Vezio Crisafulli*, Cedam, Padova, 1985, vol. I, p. 364.

⁴ Cfr. per tutti H. ROUSSILLON, *Le problème du contrôle de la constitutionnalité des lois dans les pays socialistes*, in *Rev. dr. Publ. Sc. pol.*, n. 1/1977, p. 61.

lavoratori avrebbe esercitato il potere attraverso la dittatura del proletariato, detenendo il controllo sui mezzi di produzione e mantenendo provvisoriamente un proprio Stato e un proprio diritto, in vista del passaggio alla successiva forma, più perfezionata, dell'organizzazione comunista, che avrebbe comportato l'autogoverno sociale e il deperimento dello Stato e del diritto⁵. Come tutte le ideologie palinogenetiche, anche quella marxista-leninista aveva attivato processi storici largamente diversi da quelli progettati. Nello specifico della vicenda sovietica al proletariato fu data la guida partitica e il Partito comunista aveva costruito lo Stato che voleva, ma ciò aveva portato alla più grande concentrazione del potere che la storia avesse mai conosciuto. La prospettiva che una tale concentrazione del potere potesse generare il suo esatto contrario, cioè l'estinzione dello Stato e del diritto divenne presto illusoria, tuttavia essa continuò ad essere ripetuta nel corso del tempo con diverse giustificazioni.

b) La particolare concezione della Costituzione

L'originalità del diritto socialista con il suo approccio negativo verso il diritto e lo Stato aveva comportato l'affermarsi di una concezione della Costituzione sprovvista di quel valore fondamentale e supremo proprio dei documenti costituzionali delle esperienze statuali occidentali, cioè di quel carattere di solenni compromessi raggiunti in un preciso momento storico fra classi e gruppi in reciproco contrasto. Le Costituzioni socialiste si caratterizzarono per il loro essere non tanto documenti politici quanto documenti sociali privi di carattere normativo e densi di statuizioni concernenti gli aspetti economici e sociali della vita collettiva. Tali aspetti erano per loro natura in continua evoluzione per cui i testi costituzionali socialisti sono stati soggetti ovunque a continue revisioni costituzionali. Le Costituzioni socialiste consistettero, pertanto, nella registrazione dei progressi e delle innovazioni ottenuti in tutti i campi (compreso quello istituzionale) nel progredire verso il comunismo e ne illustravano le realizzazioni conseguite e le successive tappe da raggiunge-

⁵ Sul punto cfr. ancora G. DE VERGOTTINI, *Diritto costituzionale comparato*, Cedam, Padova, 2004, vol. II, p. 5 ss.

re. I documenti costituzionali avevano così il compito di immortalare una società in continuo divenire per cui sono stati definiti anche come «Costituzioni-bilancio» o «Costituzioni-fotografie»⁶. Conformemente a tale prospettiva anche una legge ordinaria poteva senza gravi danni anticipare alcuni obiettivi che solo successivamente sarebbero stati formalizzati nel testo costituzionale. Secondo alcuni autori tale contesto avrebbe creato l'esistenza al di sopra del testo costituzionale scritto di una sorta di "super Costituzione" formata da alcuni principi fondamentali tra i quali assunse particolare rilevanza il principio della legalità socialista, definibile come «osservanza stretta ed incondizionata da parte di tutti gli organi dello Stato, gli agenti pubblici e i cittadini, delle leggi sovietiche e degli atti che si fondano su di esse nelle garanzie e protezione dei diritti legali dei cittadini e degli interessi del popolo»⁷. Attraverso la legalità socialista si sarebbero affermate, oltre alle norme scritte, alcuni principi non scritti, quali la dittatura del proletariato, il ruolo direttivo del Partito comunista, i limiti della libertà e l'imperio delle leggi economiche, principi che avrebbero condizionato la Costituzione formale e costituito, quindi, la super Costituzione non scritta⁸. In dottrina è

⁶ Come ricorda G. DE VERGOTTINI, *Diritto costituzionale comparato*, cit., p. 10 ss., la dottrina della Costituzione-bilancio fu espressa con chiarezza da Stalin con riferimento alla Costituzione del 1936, quando affermava che «la Costituzione non deve essere confusa con un programma» e che «il programma riguarda soprattutto l'avvenire, la Costituzione riguarda il presente».

⁷ La definizione è di M. MOUSKHÉLY, *La notion soviétique de Constitution*, in *Revue de droit public*, n. 2/1995, p. 83.

⁸ Come sottolinea M. BATTAGLINI, *Contributo allo studio comparato del controllo di costituzionalità: i Paesi che non hanno controllo*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, anno XII, 1962, p. 705, il rispetto di tali principi esige un controllo generale che non poteva essere opera di un organo determinato, ma che doveva essere affidato a tutti i cittadini. Secondo P. BISCARETTI DI RUFFIA, *Lineamenti generali dell'ordinamento costituzionale sovietico*, Giuffrè, Milano, 1956, p. 66, il principio della legalità socialista si era imposto con piena assolutezza nei confronti dei governati, ma non vigeva con pari assolutezza anche per i governanti. Pertanto, non vi sarebbe stata l'esistenza nell'URSS di alcun principio giuridico superiore, il cui rispetto si imponeva anche allo Stato, né si può sostenere che lo Stato fosse stato sempre legato dal proprio diritto. G. DE VERGOTTINI, *Le transizioni costituzionali*, Il Mulino, Bologna, p. 106 ss., evidenzia, invece, come l'evoluzione della forma di Stato socialista lasciò emergere a partire dagli anni Settanta una nuova dimensione della legalità socialista con la quale si superava il fine solo rivoluzionario e distruttivo dello Stato e si affermava il rispetto di alcune regole, il che avrebbe segnato

stato tuttavia evidenziato come l'atteggiamento degli Stati socialisti verso la concezione della Costituzione, così come rispetto ad altre fonti normative, fu soggetto a variazioni a seconda del grado di stabilità raggiunto dall'ordinamento. La stessa dottrina ufficiale della Costituzione-bilancio andrebbe perciò considerata con cautela, in quanto nel corso del tempo avrebbe subito qualche incrinatura; in particolare, con il raggiungimento di una maggiore chiarezza rispetto al cammino evolutivo da seguire, il contenuto delle Carte costituzionali socialiste si avviò a tracciare precisi principi direttivi e programmatici che il legislatore ordinario era obbligato ad attuare al fine di raggiungere i risultati richiesti⁹. Tale contenuto programmatico delle Costituzioni socialiste fu ammesso anche in via ufficiale e giustificato sulla base della struttura dinamica e in rapido sviluppo della società socialista, per cui la Costituzione doveva tracciare, nel limite del possibile, l'orientamento degli eventuali cambiamenti in conformità alla via scelta dal Partito comunista.

c) I principi costituzionali del diritto socialista

Tra i principi costituzionali sottostanti allo Stato socialista assunsero fondamentale importanza il principio dell'unità del potere statale (ed il conseguente ripudio del principio borghese della separazione dei poteri), il principio della supremazia assoluta dell'assemblea rappresentativa, il centralismo democratico, il ruolo dirigente del Partito comunista, la concezione marxista delle libertà pubbliche viste come doveri oltre che come diritti e la differenza fra

un avvicinamento di tale forma statuale al costituzionalismo liberale. Venne riconosciuto, in particolare, un maggiore valore formale alle annunciazioni costituzionali; in tal senso si riporta come esempio l'art. 137 Cost. URSS del 1977 che aveva affermato la forza giuridica suprema del testo costituzionale e stabilito che tutte le leggi e gli altri atti degli organi statali dovessero essere conformi alla Costituzione. Si trattava però di una commistione tra diritto e politica che comportò comunque la fedeltà ad un sistema ordinato di regole costituzionali e legali cui si aggiungevano le regole dettate dalla discrezionalità delle decisioni politiche del Partito comunista. In tal modo, il garantismo (superiorità della Costituzione e del diritto, tutela dei diritti individuali, indipendenza dei giudici, ecc.) venne affiancato dalle direttive del partito che finirono col condizionarlo.

⁹ In tal senso cfr. ancora G. DE VERGOTTINI, *Diritto costituzionale comparato*, cit., p. 10.

libertà formali e libertà reali. In una società concepita sul presupposto di essere priva di qualsiasi contraddizione interna, le pubbliche funzioni, tutte derivanti *in nuce* dalla volontà popolare sono state concentrate ad ogni livello di governo in un'unica Assemblea rappresentativa, il cui modello venne offerto nel 1917 dal *Soviet* russo. L'assemblea esercitava direttamente le funzioni statali, affidandole solo in casi ben determinati ad organi specifici da essa nominati e direttamente responsabili. Il potere fu dunque concentrato a tutti i diversi livelli di governo nell'assemblea rappresentativa dei cittadini secondo il noto aforisma dell'appartenenza di "tutto il potere ai Soviet" eletti dal popolo. L'armonia del meccanismo statale veniva raggiunta attraverso l'applicazione del centralismo democratico, strettamente collegato con il meccanismo della c.d. doppia dipendenza: ogni assemblea rappresentativa dipendeva orizzontalmente dai cittadini che l'avevano eletta, nel senso che questi potevano in ogni momento revocare i deputati che non interpretassero più le esigenze degli elettori; e, verticalmente, dall'assemblea di livello superiore fino a giungere all'organo di vertice, il Soviet Supremo sovietico (o l'Assemblea Nazionale negli altri Stati socialisti). Lo stesso principio fu applicato agli organi esecutivi, orizzontalmente responsabili verso l'assemblea che li aveva nominati, e, verticalmente, di fronte all'organo esecutivo del medesimo settore amministrativo ma di livello superiore. Una situazione analoga, anche se la subordinazione era di fatto attenuata, era stata predisposta verso i diversi organi giurisdizionali. Il fitto reticolo di nomine e di correlate dipendenze che in tal modo veniva a crearsi riconduceva ad unità l'intera organizzazione statale, ancorandola da una parte nella collettività popolare e sottoponendola, dall'alta, rigidamente al vertice delle decisioni assunte dall'Assemblea rappresentativa suprema. Quest'ultima venne a trovarsi, quindi, al vertice dell'intera organizzazione statale, assumendo il ruolo dell'unica e più elevata interprete della volontà della collettività popolare; all'assemblea spettava il compito di approvare le leggi e con particolari maggioranze qualificate anche le leggi costituzionali ed era sempre l'assemblea che esercitava il controllo su tutti gli organi statali ad essa subordinati, vegliando che questi rispettassero la legalità socialista, cioè quel sistema organico di norme che aveva definito in modo preciso

la struttura ed il funzionamento degli Stati, indicando le mete più vicine ed immediate da realizzare¹⁰.

I dogmi della dottrina marxista-leninista di deperimento dello Stato e del diritto, la concezione della Costituzione fotografia e i principi del diritto costituzionale socialista spiegano tutti come un controllo di costituzionalità di tipo giurisdizionale non solo fosse difficilmente realizzabile entro l'organizzazione statale socialista, ma si presentava anche in netto contrasto con la logica di un "regime assembleare" basato sul dogma della sovranità popolare e sui suoi corollari (l'unità del potere statale e la supremazia assoluta dell'assemblea rappresentativa del popolo). Il punto di vista ufficiale della dottrina giuridica sovietica verso l'introduzione del controllo giurisdizionale fu, pertanto, improntato ad un netto sfavore, ritenendosi inconcepibile sottrarre all'assemblea rappresentativa del popolo la decisione sulla validità o meno di determinate norme per affidarla a poche persone riunite in un collegio giudiziario anche se esperte di questioni giuridiche. Il controllo giurisdizionale delle leggi era da considerarsi pertanto illegittimo sia nell'ipotesi che questi fosse stato affidato ad una Corte costituzionale, sia nel caso in cui il controllo fosse stato attribuito agli organi superiori del sistema giudiziario proprio perché nessun organo avrebbe mai potuto arrogarsi il diritto di controllare il contenuto di una legge adottata dalla suprema assemblea¹¹.

2. *L'affermazione del controllo politico*

Nonostante i dogmi della dottrina marxista-leninista, il problema della difesa della Costituzione era un argomento affrontato da tutte le Costituzioni sovietiche succedutesi nel corso del tempo. L'istituto del controllo di costituzionalità non era dunque del tutto sconosciuto allo Stato socialista è solo che questi lo aveva concepi-

¹⁰ V. H. ROUSSILLON, *Le problème du contrôle de la constitutionnalité des lois dans les pays socialistes*, cit., p. 79 ss.

¹¹ In tal senso cfr. P. COLLAS, *Le contrôle de la constitutionnalité en URSS*, in *Rev. dr. pub. sc. pol.*, n. 1/1990, p. 1036.

to in maniera totalmente difforme rispetto allo Stato di derivazione liberale. In particolare, nelle esperienze socialiste il controllo fu inteso come «controllo generale sull'applicazione della Costituzione», espressione quest'ultima utilizzata più spesso di quella in voga nell'Occidente di «controllo della costituzionalità delle leggi»¹². Le premesse ideologiche alla base dello Stato socialista comportarono soprattutto a causa del dogma della supremazia assoluta dell'assemblea rappresentativa il corollario in base al quale nessun organo avrebbe potuto limitarla o controllarla. Così per oltre sessant'anni le Costituzioni sovietiche, seguite dalle Costituzioni delle democrazie popolari europee, avevano affidato il controllo di conformità della legislazione alla massima espressione del potere politico: l'assemblea rappresentativa (oppure al più ristretto organo collegiale permanente, il Presidium, sempre espressione della medesima). Si trattava dunque di un controllo politico (o autocontrollo parlamentare) introdotto da tutti gli ordinamenti socialisti con l'unica eccezione della Jugoslavia, la quale per motivi che saranno spiegati in seguito, aveva introdotto un sistema di controllo giurisdizionale di costituzionalità.

2.1. *La sorveglianza costituzionale nell'Unione Sovietica*

Con l'unica eccezione della Costituzione transitoria della RSFSR del 10 luglio 1918, le successive Carte costituzionali sovietiche avevano introdotto la c.d. «sorveglianza costituzionale» quale unica forma di tutela della Costituzione. La sorveglianza costituzionale si presentava come controllo di tipo politico regolato con modalità diverse nel corso del tempo e contraddistinto da una visione del controllo di costituzionalità come indistinto dal controllo di legalità¹³.

La prima Costituzione dell'URSS del 31 gennaio 1924 aveva proposto quanto al controllo di costituzionalità una soluzione alquanto complessa, ma giustificata dalla struttura federale dello Sta-

¹² Così P. BISCARETTI DI RUFFIA, *Il problema del controllo di costituzionalità delle leggi negli "stati socialisti" europei*, cit., p. 367.

¹³ Così M. CAPPELLETTI, *Il controllo giudiziario di costituzionalità delle leggi nel diritto comparato*, cit., p. 14 ss.

to. Lo spirito del nuovo federalismo si basava sul presupposto che le Repubbliche federate entrate a far parte dell'URSS mantenesse la loro natura di Stati sovrani; tuttavia, il principio dell'unità del potere sovietico rendeva necessaria la previsione di un organo competente a decidere sulla conformità degli ordinamenti interni delle repubbliche con le norme ed i principi della Costituzione federale. Venne introdotto così un duplice sistema di controllo: da una parte il Presidium del Comitato esecutivo centrale del Congresso dei Soviet dell'URSS aveva il potere di annullare o sospendere gli atti adottati dagli organi esecutivi, federali e repubblicani, nonché di sospendere gli atti legislativi repubblicani; dall'altra, fu prevista l'istituzione presso il Comitato esecutivo centrale della Corte Suprema dell'URSS, che su richiesta del Comitato esecutivo centrale poteva fornire pareri sulla conformità dei *postanovlenija*¹⁴ delle Repubbliche federate alla Costituzione federale e risolvere eventuali controversie tra le varie Repubbliche federate¹⁵. Si prospettava così una soluzione giudiziale al problema dei conflitti di attribuzione tra le Repubbliche dell'Unione, anche se nessun riferimento era stato dato per i possibili ed eventuali conflitti tra l'Unione e le Repubbliche federate. La soluzione di controllo costituzionale proposta risultò tuttavia innovativa sia perché era la prima volta che nell'ambito dell'ordinamento sovietico si inseriva nel procedimento di sorveglianza costituzionale una Corte Suprema quale organo indipendente non ap-

¹⁴ La dottrina ha proposto diverse traduzioni del sostantivo *postanovlenija*: in T. NAPOLITANO, *Istituzioni di diritto sovietico*, Torino, 1975, p. 197, assume il significato di «tutti i provvedimenti legislativi emanati dalle singole Repubbliche federate»; in P. BISCARETTI DI RUFFIA, G. CRESPI REGHIZZI, *La Costituzione sovietica del 1977*, Milano, 1979, p. 56, è stato tradotto come «deliberazioni», mentre in A. DI GREGORIO, *La giustizia costituzionale in Russia. Origini, modelli, giurisprudenza*, cit., p. 64, si propone il significato letterale che è quello di «decreti».

¹⁵ Come ricorda A. DI GREGORIO, *La giustizia costituzionale in Russia. Origini, modelli, giurisprudenza*, Giuffrè, Milano, 2004, p. 65, tale sistema di controllo prevedeva la collaborazione tra il Presidium del Comitato esecutivo centrale (CIK) e la Corte Suprema. Nella prassi, nel 1924 su 10 pareri di incostituzionalità forniti dalla Corte Suprema il CIK ne aveva confermati 7, e durante il 1925, su 20 pareri di incostituzionalità ne sono stati confermati 17. Inoltre, la Corte Suprema aveva svolto attivamente anche la sua funzione in materia di sorveglianza costituzionale: durante il 1924 sono stati sottoposti dinanzi ad essa 2197 atti normativi (1434 pansovietici e 763 repubblicani), mentre durante il 1928 il loro numero era aumentato a 6272.

partenente al potere esecutivo o a quello amministrativo, sia perché una soluzione giurisdizionale venne a combinarsi con il controllo politico esercitato dal Presidium. Si trattò, ovviamente, di una soluzione di compromesso accettata dai giuristi dell'epoca, che sopravvisse per un periodo di tempo limitato: la Corte Suprema fu formalmente eliminata nel 1933 e non fu riproposta dalla Costituzione del 1936¹⁶. Si segnala peraltro che accanto all'attività di controllo e di sorveglianza svolta dai supremi organi del potere, dal 1922 fu creata la Prokuratura, configurata dapprima come organo di controllo della legittimità degli atti sublegislativi (con l'unica esclusione di quelli governativi) e trasformata dal 1924 al 1936 in un organo di controllo di costituzionalità¹⁷.

La seconda Costituzione dell'URSS del 5 dicembre 1936 aveva trasformato di fatto l'Unione Sovietica in uno Stato unitario, venendo così meno il diritto delle repubbliche a ricorrere contro gli atti degli organi centrali del potere e dell'amministrazione statale, mentre il Comitato esecutivo centrale fu trasformato nel Soviet supremo dell'URSS. Il sindacato di costituzionalità venne regolato dal testo costituzionale solo con qualche breve cenno: l'art. 14 lett. d) Cost. attribuiva alla competenza dell'URSS, rappresentata dai suoi organi superiori e dall'amministrazione statale, il controllo sull'osservanza della Costituzione, nonché il controllo sulla conformità delle Costituzioni delle Repubbliche federate alla Costituzione federale. Non venne previsto però un organo specifico competente ad esercitare il controllo. Secondo l'interpretazione più diffusa tale organo non andava individuato però nel Presidium, ma direttamente nel Soviet supremo. Sempre nel 1936 la Procura assunse «l'alta sorveglianza sull'esatta esecuzione delle leggi», il che aveva concesso ai cittadini la facoltà di inviare dinanzi ad essa petizioni contro la condotta di organi, enti o funzionari se lesiva di diritti propri o altrui, di interessi dello Stato o di organizzazioni sociali¹⁸.

¹⁶ Così H.J. BERMAN, *La giustizia nell'URSS*, Giuffrè, Milano, 1980, p. 39.

¹⁷ Cfr. G. CRESPI-REGHIZZI, *La Corte suprema dell'URSS: spunti da una recente modifica al suo regolamento*, in *l'Est*, n. 4/1967, p. 16.

¹⁸ Cfr. P. BISCARETTI DI RUFFIA, G. CRESPI REGHIZZI, *La Costituzione sovietica del 1977 (un sessantennio di evoluzione costituzionale nell'URSS)*, Giuffrè, Milano, 1979, p. 34.

La terza Costituzione dell'URSS del 7 ottobre 1977 si era ispirata agli stessi principi contenuti nei precedenti documenti costituzionali. Sul piano politico ed economico il potere formale in ogni settore (legislativo, esecutivo e giurisdizionale) era stato attribuito ad una serie di Consigli popolari, sino ad arrivare al vertice, cioè al Soviet supremo, mentre il potere effettivo era passato nelle mani di una stretta cerchia di rappresentanti del Partito comunista. Semmai, alcune innovazioni derivarono da un parziale cambiamento della concezione della Costituzione; a differenza del testo costituzionale del 1936, la Costituzione del 1977 si presentava non solo come fotografia degli scopi raggiunti, ma anche come Costituzione programma, mediante la quale l'URSS, dopo aver superato lo stadio della dittatura del proletariato ed aver raggiunto quello dello Stato di tutto il popolo, si accingeva alla trasformazione verso l'autogoverno sociale comunista. Il compito della sorveglianza sul rispetto della Costituzione fu attribuito ora espressamente al Presidium del Soviet supremo, che conservava altresì il compito di controllare la conformità dei decreti e delle ordinanze del Consiglio dei Ministri federale e delle Repubbliche federate con la legge. Più precisamente, il Presidium esercitava tre tipi di competenze: a) il controllo sulla corrispondenza delle Costituzioni e delle leggi delle Repubbliche federate con la Costituzione e le leggi dell'URSS; b) l'interpretazione delle leggi federali; c) l'annullamento dei decreti e delle ordinanze del Consiglio dei Ministri federale e delle Repubbliche federate se non conformi alla legge. La Carta costituzionale del 1977 mantenne la divisione dei lavori tra Presidium e Procura anche se quest'ultima poteva provvedere alla sola sospensione degli atti viziati e non al loro annullamento¹⁹.

¹⁹ Le decisioni emesse non sono state pubblicate in alcuna raccolta ufficiale e rimane pertanto difficile dare un giudizio sull'attività del Presidium del Soviet supremo federale. Ciò non significa necessariamente che tale sistema di controllo politico sia rimasto del tutto inattivo. Sembrerebbe infatti che dal 1938 al 1969 il Presidium avesse emanato quattro editti relativi alla dichiarazione di non conformità di alcuni articoli delle Costituzioni delle Repubbliche federate alla Costituzione dell'URSS e sei editti di non conformità di atti normativi delle Repubbliche alla legislazione federale. Nella maggior parte dei casi il Presidium si limitò non tanto a risolvere i dissensi quanto a prevenirli, invitando le Repubbliche federate ad eliminare le difformità riscontrate. Tra i rari precedenti resi noti si ricorda quello ripor-

Emerge dal quadro descritto come nell'URSS il controllo sulla legalità socialista era volto non tanto a controllare i singoli atti quanto l'attività degli organi statali. Si trattava, in altri termini, di un controllo di merito politico avente lo scopo non tanto di tutelare le norme o i diritti particolari, quanto di guidare gli organi politici ed i singoli entro i binari della Costituzione, almeno fino a quando il testo costituzionale non fosse stato ritenuto superato e suscettibile di modifiche.

2.2. *L'autocontrollo parlamentare nelle democrazie popolari*

Un atteggiamento analogo a quello sovietico verso il controllo giurisdizionale è stato sostenuto con singolare unanimità dai giurispubblicisti degli Stati socialisti dell'Europa centro-orientale: la stretta aderenza ai dettami dell'ideologia marxista-leninista, il principio dell'unità del potere statale e la posizione dell'assemblea parlamentare quale organo che esprime a livello più elevato la sovranità popolare rese inconcepibile anche in quest'ambito l'introduzione di forme di controllo esercitabili da parte di altri organi statali, direttamente o indirettamente subordinati alla medesima. Il rigetto di qualsiasi tipo di controllo concepito come extra-parlamentare aveva provocato su esempio sovietico l'introduzione del controllo politico, affidato ad assemblee rappresentative o, alternativamente, ad organi più ristretti ma sempre espressione delle medesime²⁰.

Semmai, nell'ambito delle democrazie popolari europee è possibile individuare due atteggiamenti diversi rispetto all'introduzione

tato da M. CAPPELLETTI, *Il controllo giudiziario di costituzionalità delle leggi nel diritto comparato*, cit., p. 14, allorché il Presidium dichiarò con una decisione risalente al 1948 la non conformità dell'art. 113 della Costituzione della Repubblica socialista sovietica di Moldavia agli artt. 134 e 135 della Costituzione federale. A seguito di tale decisione, il contestato art. 113 Cost. moldava venne prontamente sottoposto a revisione nel senso indicato dal Presidium del Soviet supremo. Accanto a tale lontano precedente si rammenta anche l'editto del 26 novembre 1988 relativo alla revisione della Costituzione dell'Estonia, menzionato in M. GANINO, *La riforma costituzionale in Unione Sovietica. La legge di revisione del 1° dicembre 1988*, Giappichelli, Torino, 1989, p. 75 ss.

²⁰ Sul punto cfr. P. BISCARETTI DI RUFFIA, *Costituzioni straniere contemporanee. Gli Stati socialisti*, Giuffrè, Milano, 1980, vol. II, p. 39.

ne del c.d. “autocontrollo parlamentare”: i paesi socialisti che non conoscevano precedenti storici di controllo di costituzionalità accolsero rapidamente i principi marxisti-leninisti in materia di organizzazione socio-economica e statuale e in tali casi il diritto socialista si era mosso sin dalle origini a netto favore dell’autocontrollo parlamentare; nei paesi socialisti, contrassegnati da precedenti embrionali sistemi di controllo giurisdizionale di derivazione liberale, il passaggio a forme di autocontrollo parlamentare avvenne invece con modalità graduali e progressive, in quanto le vecchie istituzioni erano sopravvissute per un breve periodo di tempo, oppure vennero recuperate in una seconda fase. Ne derivarono due sistemi di controllo politico differenziati e definibili come sistema puro (perché influenzato dal solo sistema sovietico) e sistema impuro (perché influenzato sia dal modello sovietico che da precedenti storici liberali) di autocontrollo parlamentare.

2.2.1. Sistemi puri di autocontrollo parlamentare

Il sistema puro di autocontrollo parlamentare è stato introdotto sin dalle origini in tre ordinamenti socialisti: l’Ungheria, l’Albania e la Bulgaria.

La Costituzione della Repubblica popolare ungherese del 20 agosto 1949, che si presentava come la prima Costituzione scritta del paese, aveva attribuito nel periodo della stalinizzazione l’esercizio del controllo sulla legalità costituzionale agli organi del potere statale distribuiti lungo una rigida scala gerarchica. Il controllo veniva esercitato nella forma del riesame dell’atto ritenuto viziato e qualora ne fosse stato ravvisato un contrasto con la Costituzione, l’organo dell’amministrazione pubblica sovraordinato poteva procedere alla modifica dell’atto normativo emanato dall’organo di grado inferiore. Più precisamente, il potere di controllo spettava all’Assemblea Nazionale ed al Consiglio di Presidenza (equivalente quest’ultimo al Presidium del Soviet russo) in relazione alle disposizioni normative adottate da tutte le amministrazioni statali, mentre il Consiglio dei Ministri aveva il compito di procedere all’annullamento, totale o parziale, degli atti giuridici ritenuti incostituzionali se emanati

dagli organi rappresentativi di livello locale e dai comitati esecutivi dell'amministrazione pubblica periferica. Sempre su esempio sovietico, un ulteriore strumento di controllo di costituzionalità e di legalità era rappresentato dalla Procura di Stato, la cui funzione di sorveglianza e di tutela dell'ordinamento legale si arrestava di fronte alle decisioni adottate dal Consiglio dei Ministri. Desta inoltre qualche interesse l'attività consultiva affidata al tempo agli alti magistrati dell'ordinamento ungherese; sia il Presidente della Corte Suprema che il Procuratore generale potevano prendere parte di diritto alle sedute dell'Assemblea Nazionale e disponevano anche di un voto consultivo sui progetti di legge presentati. Il sistema di controllo delineato fu peraltro oggetto di proposte di modifica, che durante gli anni Sessanta ne auspicarono un potenziamento; ciononostante, tali proposte si limitarono a consigliare l'opportunità di istituire una commissione parlamentare permanente incaricata a verificare la conformità costituzionale dei progetti di legge elaborati dall'Assemblea Nazionale e i decreti aventi valore di legge adottabili dal Consiglio presidenziale durante i lunghi intervalli delle sessioni dell'Assemblea Nazionale. La revisione costituzionale del 1972 aveva però confermato l'originaria soluzione²¹.

Similmente all'ordinamento socialista ungherese anche il diritto socialista albanese accolse sin dall'origine in maniera alquanto rigida i principi marxisti-leninisti quanto all'organizzazione socio-economica e statuale. In materia di controllo di costituzionalità la Costituzione del 28 dicembre 1976 aveva previsto il solo intervento di natura discrezionale del Presidium dell'Assemblea popolare nella forma del riesame del provvedimento normativo o regolamentare. L'intervento del Presidium poteva essere attivato su richiesta dei tribunali ordinari, della Procura di Stato, degli organi amministrativi del potere locale, degli organismi e organizzazioni sociali e dai singoli cittadini. Si trattava tuttavia di una petizione informale, in quanto non era predisposto alcun obbligo per il Presidium di pronunciarsi. Sempre su esempio sovietico, la Procura della Stato ebbe invece il compito di esercitare la sorveglianza ge-

²¹ Cfr. G. LIPSCHITZ, *L'Ungheria dalla legalità socialista allo Stato di diritto*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, n. 2/1990, p. 581 ss.

nerale sull'osservazione della legalità socialista e sulla Carta costituzionale²².

Infine, in Bulgaria sia la Costituzione del 1947 che quella successiva del 1971 avevano attribuito l'esercizio del controllo di costituzionalità delle leggi alla Grande Assemblea Nazionale, non essendo stata accettata la proposta di creare una commissione parlamentare permanente in seno all'assemblea rappresentativa con il compito di esaminare la conformità delle leggi al dettato costituzionale²³.

2.2.2. *Sistemi impuri di autocontrollo parlamentare*

Un primo caso di Stato socialista nel quale il passaggio a forme di autocontrollo politico avvenne in modo progressivo è rappresentato dallo Stato cecoslovacco. L'adozione del primo documento giuridico-politico di opzione socialista, il Programma del Fronte nazionale dei cechi e degli slovacchi, approvato a Košice il 5 aprile 1945, non aveva intaccato infatti né il precedente sistema costituzionale del paese, né la disciplina del controllo di costituzionalità introdotta dalla Costituzione del 1920. Le novità sul versante del controllo di costituzionalità delle leggi sono state introdotte solo con l'adozione della Costituzione del 1948, che pur non affermando un definitivo distacco dal modello classico di democrazia occidentale, ne aveva segnato una decisa attenuazione. In particolare, il nuovo documento costituzionale aveva affidato il controllo di costituzionalità a tre organi statali: l'Assemblea Nazionale, il Governo e il Presidente della Repubblica. Si trattava di una soluzione non ancora del tutto riconducibile agli insegnamenti sovietici, che rifletteva bene la difficile fase di transizione da un sistema di matrice austro-tedesca alla famiglia delle democrazie popolari e del diritto socialista che lo Stato cecoslovacco stava attraversando in quegli anni. La successiva Costituzione del 1960 aveva accolto infine integralmente i principi

²² Cfr. P. BISCARETTI DI RUFFIA, *Costituzioni straniere contemporanee. Gli Stati socialisti*, cit., p. 43 ss.

²³ Cfr. ID., *Il problema del controllo di costituzionalità delle leggi negli "stati socialisti" europei*, cit., p. 367.

costituzionali socialisti, affidando il controllo di costituzionalità alla più elevata assemblea rappresentativa²⁴.

Similmente, anche la Polonia risentì l'influenza dei propri precedenti pre-socialisti: la Costituzione del 1952, ispirata alla Costituzione staliniana, si inserì in questo caso in un substrato costituzionale di derivazione francese. Se ciò finì per costituire l'*humus* ideale per un netto rigetto del controllo di tipo giurisdizionale, l'interesse di alcuni settori del sistema politico e della dottrina giuridica polacca verso la sua introduzione non mancò durante l'intero periodo socialista; nel 1946 il Partito democratico popolare aveva inserito nella propria piattaforma programmatica la volontà di istituire una Corte costituzionale e per tutto il decennio anteriore alla riforma costituzionale del 1976 i giuristi e gli accademici polacchi avevano continuato, sia pure con cautela, a sostenere la compatibilità del sindacato giurisdizionale con il sistema di diritto socialista. Nella prassi, l'idea di creare un meccanismo di controllo giurisdizionale è venuta però definitivamente meno quando la Corte Suprema con una decisione del 1955 aveva ritenuto come le disposizioni costituzionali non fossero da ritenersi direttamente applicabili da parte dei tribunali e della pubblica amministrazione poiché necessitavano di una apposita legislazione ordinaria integrativa e concretizzatrice. Le novità in materia di controllo di costituzionalità furono introdotte solo con la novella costituzionale del 1976, quando vennero inseriti nel testo costituzionale alcuni principi socialisti tra cui l'enunciazione espressa del ruolo guida del Partito comunista (nella variante polacca denominato Partito operaio unificato polacco), mentre il compito di verificare la conformità costituzionale delle leggi venne attribuito al Consiglio di Stato (*Rada Państwowa*). La Polonia introdusse così una nuova e più perfezionata modalità di controllo intraparlamentare, in quanto il Consiglio di Stato fu designato come organo politico, una sorta di capo collegiale dello Stato polacco, il quale, analogamente ai Presidium delle Assemblee parlamentari nelle altre democrazie popolari europee, esercitava le funzioni legislative negli intervalli delle sessioni parlamentari. I componenti del Consiglio di

²⁴ Cfr. M. BATTAGLINI, *Contributo allo studio comparato del controllo di costituzionalità: i Paesi che non hanno controllo*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, cit., p. 662 ss.

Stato, scelti tra i membri della Dieta, venivano designati dal Partito operaio unificato polacco (Poup) e dai raggruppamenti parlamentari ad esso collegati. L'attività di controllo esercitata dal Consiglio di Stato fu praticamente inesistente: tra il 1976 e il 1982, anno in cui il sindacato venne sottratto all'esercizio di tale organo, esso si era pronunciato una sola volta, relativamente alla conformità costituzionale di un atto legislativo approvato dalla Dieta²⁵.

Il sistema di controllo politico più avanzato nel panorama delle democrazie popolari europee è stato introdotto però dalla Romania socialista che, pur avendo sperimentato importanti precedenti di controllo giurisdizionale di costituzionalità, non aveva contemplato nei primi testi costituzionali alcun strumento di controllo extraparlamentare. La Costituzione del 1948 aveva affermato la competenza esclusiva della Grande Assemblea Nazionale (GAN) di controllare la conformità costituzionale delle leggi da essa approvate. Previsioni analoghe furono previste nella Costituzione del 1952, modellata sulla Costituzione staliniana e rigidamente impostata sui principi marx-leninisti. Le successive riforme costituzionali avevano esteso l'ambito del controllo di costituzionalità, introducendo nel 1969 accanto al controllo successivo il controllo preventivo dei progetti di legge e dei decreti aventi forza di legge. Tuttavia, il sistema di autocontrollo parlamentare previsto si dimostrò ben presto inadeguato, il che aveva portato il paese a percorrere nuove vie sia al fine di garantire il «perfezionamento della edificazione del socialismo» (inteso nell'accezione rumena come società socialista multilateralmente sviluppata), sia per far fronte alle accresciute esigenze della «direzione scientifica dello Stato e della società socialista»²⁶.

Così attraverso un evidente recupero delle tradizioni storiche pre-socialiste con la legge del 22 ottobre 1971 venne istituito nuovamente il Consiglio legislativo, il quale fu dotato di funzioni più ampie rispetto a quelle previste dalla Costituzione pre-socialista del 1923. L'organo operava presso il Consiglio di Stato ed era competente ad esercitare un controllo preventivo nella forma di pare-

²⁵ Cfr. P. BISCARETTI DI RUFFIA, *Il problema del controllo di costituzionalità delle leggi negli "stati socialisti" europei*, cit., p. 368.

²⁶ Sul punto cfr. H. ROUSSILLON, *Le problème du contrôle de la constitutionnalité des lois dans les pays socialistes*, cit., p. 106.

ri obbligatori non vincolanti su tutti i progetti di legge presentati dalla GAN, sui decreti aventi forza di legge elaborati dal Consiglio di Stato nei lunghi intervalli tra le sessioni dell'organo rappresentativo e sulle decisioni normative del Consiglio dei Ministri. Il parere espresso dall'organo consultivo consisteva in una valutazione giuridica della questione sottopostagli e aveva lo scopo di garantire la conformità del progetto normativo rispetto all'obiettivo primario che consisteva nella piena attuazione della legalità socialista. Nella prassi, il controllo preventivo esercitato dal Consiglio legislativo non si discostò molto dalle funzioni normalmente esercitate nelle democrazie occidentali dagli Uffici legislativi costituiti presso i Ministeri. Il parere preventivo era obbligatorio per gli atti normativi adottati dalla GAN, dal Consiglio di Stato e dal Consiglio dei Ministri. Qualora il progetto di legge sottoposto al parere del Consiglio legislativo fosse stato modificato in una fase successiva dell'*iter* procedimentale si rendeva necessaria la formulazione di un nuovo parere sulle modifiche apportate. Peraltro, tale eventualità si prospettava come poco probabile sia perché l'organo consultivo aveva emanato un apposito modello metodologico per la redazione degli atti normativi, sia perché nell'esercizio della sua funzione di appoggio e coordinamento tecnico interveniva direttamente già nella fase della predisposizione del progetto di legge, interagendo con l'attività della GAN e con le sue commissioni permanenti. Per quanto riguarda invece i provvedimenti sublegislativi il parere veniva espresso solo dopo che l'organo interessato avesse provveduto a comunicare al Consiglio legislativo l'adozione del provvedimento²⁷.

Oltre alla funzione di natura consultivo-metodologica svolta dal Consiglio legislativo, il diritto socialista rumeno aveva previsto con la modifica dei regolamenti parlamentari del 1975 un ulteriore controllo degli atti normativi, affidato alla Commissione costituzionale e giuridica. I suoi componenti non erano necessariamente i membri dell'Assemblea legislativa; tra di essi si contavano anche numerosi accademici e docenti universitari di materie giuridiche, spesso scelti tra il personale a riposo per i raggiunti limiti di età. La Commissione poteva esercitare sia il controllo preventivo dei disegni di legge e

²⁷ *Ibidem*, p. 107.

di decreti aventi forza di legge, sia il controllo successivo delle leggi, dei decreti con forza di legge e delle decisioni normative adottate dal Consiglio dei Ministri. Il controllo successivo veniva esercitato *ex officio* dalla Commissione, mentre quello preventivo era sottoposto al mandato della GAN o del Consiglio di Stato. Nella prassi costituzionale il mandato si estese a tutti i progetti di legge e di decreti con forza di legge; si trattava pertanto di un controllo generale e sistematico della legalità costituzionale degli atti normativi adottati o da adottare²⁸.

Di qualche rilievo fu, infine, la previsione contenuta nel regolamento parlamentare che aveva attribuito agli organi statali, alle organizzazioni sociali ed ai singoli cittadini rumeni la facoltà di rivolgersi alla Commissione al fine di denunciare il contrasto tra Costituzione e disposizioni normative. La Commissione era tenuta ad esaminare la petizione costituzionale e a formulare un parere solo nel caso di probabile fondatezza della questione. In tal caso, infatti, il meccanismo permetteva alla Commissione di portare dinanzi all'Assemblea parlamentare questioni di costituzionalità sollevate dagli organi del sistema statale e sociale e dai cittadini. Si era ben lontani dalla *Verfassungsklage* o *Popularklage* bavarese; tuttavia, in tal modo, il regolamento parlamentare aveva ammesso che, tramite la petizione costituzionale, il cittadino, ritenutosi leso nei suoi diritti fondamentali da un provvedimento normativo, potesse far pervenire la questione di costituzionalità all'esame dell'Assemblea parlamentare, il solo organo che aveva il potere di risolvere in via definitiva i contrasti eventualmente sorti in materia di legittimità costituzionale degli atti normativi²⁹.

Se comparato con il resto delle democrazie popolari europee, il sistema costituzionale rumeno del 1975 risultava contrassegnato da meccanismi piuttosto avanzati e complessi di controllo di costituzionalità³⁰. In primo luogo, erano particolarmente apprezzabili le previsioni dei regolamenti parlamentari che consentivano ai giuristi

²⁸ V. P. BISCARETTI DI RUFFIA, *Il problema del controllo di costituzionalità delle leggi negli "stati socialisti" europei*, cit., p. 372.

²⁹ Cfr. H. ROUSSILLON, *Le problème du contrôle de la constitutionnalité des lois dans les pays socialistes*, cit., p. 110.

³⁰ *Ibidem*, p. 102.

in possesso di una formazione legale superiore di entrare a far parte della Commissione, anche senza avere la qualifica di deputato parlamentare, nonché ai cittadini di indirizzare alla Commissione reclami concernenti la costituzionalità degli atti normativi, la quale poi valutava se sottoporre o meno la questione all'Assemblea parlamentare. In secondo luogo, la natura del controllo esercitato dalla Commissione e la collaborazione prestata dal Consiglio legislativo agli organi superiori del potere statale avevano una forte colorazione tecnico-giuridica, in quanto le motivazioni rese nei pareri contenevano esclusivamente osservazioni di tecnica legislativa.

Permanevano ovviamente i limiti di un meccanismo di controllo che rimaneva intraparlamentare, in quanto la Commissione costituzionale e politica fu configurata come semplice organo interno della GAN e, come tale, non era idonea ad assicurare la terzietà ed imparzialità delle sue decisioni. Ne va scordato che il controllo di costituzionalità devoluto alla Commissione aveva ad oggetto un sistema legale rigorosamente edificato sui principi del diritto socialista classico, che subordinava il rispetto dei diritti fondamentali alla conformità con gli interessi superindividuali o collettivi perseguiti dallo Stato socialista. La funzione principale del controllo di costituzionalità esercitato dalla Commissione era quello di rafforzare la legalità socialista attraverso il rigido rispetto delle regole costituzionali; il suo scopo essenziale fu quindi quello di proteggere il diritto oggettivo nazionale e non la garanzia soggettiva dei diritti dei cittadini, i quali potevano ricevere tutela solo in forma indiretta e mediata tramite l'intervento (e del connesso parere consultivo) della Commissione.

3. *L'anomalia della Repubblica Socialista Federale di Jugoslavia*

Dal quadro sinora delineato emerge con chiarezza come il controllo politico sembrava essere l'unica via compatibile con i principi fondamentali di un ordinamento di tipo socialista. Si presenta, pertanto, come eccezionale il caso della Jugoslavia, in quanto unica tra le nazioni socialiste ad aver istituito, a partire dalla Costituzione del 1963, un sistema accentrato di controllo giurisdizionale delle leggi.

Se si pensa alle concezioni socialiste del diritto e dello Stato non si può non rilevare l'audacia sia dottrinale che politica di tale innovazione³¹.

La strada della costruzione socialista della Jugoslavia non fu dissimile dalle altre esperienze Est-europee: alla seduta dell'Assemblea costituente del 29 novembre 1945 si dichiarò decaduta la monarchia e al suo posto si proclamò la nascita della Repubblica Federativa di Jugoslavia (c.d. seconda Jugoslavia). La Costituzione del risorto Stato jugoslavo entrò in vigore il 31 gennaio 1946 e il suo contenuto fu fedelmente modellato sul prototipo della Costituzione staliniana. La Carta costituzionale aveva introdotto un federalismo di facciata, contraddetto da una rigida struttura piramidale degli organi del potere statale, incentrata sull'Assemblea popolare bicamerale, dalla quale dipendevano gerarchicamente le assemblee monocamerale delle Repubbliche federate (Serbia, Croazia, Slovenia, Bosnia-Erzegovina, Macedonia e Montenegro) e quelle delle due Province autonome (Vojvodina e Kosovo) costituite in seno alla Repubblica serba. L'Assemblea popolare aveva concentrato in sé stessa tutto il potere politico, eleggendo nel suo seno il Presidium in qualità di organo collegiale e permanente con funzioni di Capo dello Stato³².

Al pari di altre Carte costituzionali socialiste, la Costituzione jugoslava del 1946 ebbe un contenuto essenzialmente descrittivo, presentandosi come la fotografia delle trasformazioni politiche e sociali già realizzate, oppure in corso di attuazione e nulla vietava che la legge del supremo organo del potere statale potesse all'occorrenza derogare al testo costituzionale³³. La struttura federale dello Stato e l'organizzazione piramidale ispirata al principio della doppia dipendenza resero opportuna l'introduzione di un sistema di accertamento della conformità delle fonti normative repubblicane a quelle federali (costituzionali e legislative), nonché degli atti normativi

³¹ Così M. CAPPELLETTI, *Il controllo giudiziario di costituzionalità delle leggi nel diritto comparato*, cit., p. 10 ss.

³² Cfr. AA.Vv., *Organizacija federacije (L'organizzazione della federazione)*, Beograd, 1971, p. 28 ss.

³³ Sulla valenza non programmatica della Costituzione jugoslava del 1946 si v. S. BLAGOJEVIĆ, *Mesto i funkcije Ustavnog suda Jugoslavije u ustavnom i političkom sistemu SFRJ*, cit., p. 110 ss.

dell'esecutivo con la legge e con la Costituzione. Tale compito venne attribuito al Presidium dell'Assemblea popolare, il cui potere di controllo era eventuale e scattava solo su richiesta del Governo federale, del Presidium di una Assemblea repubblicana, della Corte Suprema, o del Procuratore pubblico federale³⁴. Si trattò inoltre di un controllo limitato alla sola interpretazione autentica delle leggi, spettando in realtà alla sola Assemblea federale la parola definitiva in merito. Sebbene il controllo di legittimità delle leggi repubblicane previsto dalla Costituzione del 1946 fu concepito per preservare l'equilibrio federale onde evitare le tendenze particolaristiche delle repubbliche, nella prassi esso venne trasformato in un potente strumento di centralizzazione, con ripercussioni negative sull'autonomia legislativa delle Assemblee repubblicane.

In questa prima fase dell'edificazione della società socialista, l'introduzione del controllo giurisdizionale di costituzionalità fu considerata del tutto incompatibile con il principio dell'unità del potere statale e con la legalità socialista; conformemente agli insegnamenti provenienti dallo Stato sovietico anche nella Jugoslavia socialista l'unico controllo ritenuto possibile si risolse nel sistema di autocontrollo parlamentare. La successiva espulsione della Jugoslavia dal *Cominform* del 28 giugno 1948 segnò tuttavia per le istituzioni jugoslave quella svolta decisiva che aveva portato il paese ad un graduale allontanamento dal prototipo sovietico. In particolare, la rottura con l'URSS aveva determinato un processo di radicale revisione ideologica sfociato nel rifiuto dello statalismo burocratico di tipo sovietico e nella ricerca di una via nazionale al socialismo, autonoma ed originale, basata sull'autogoverno dei produttori. I cambiamenti politico-sociali confluirono nella Legge di riforma costituzionale del 13 gennaio 1953 che aveva ristrutturato l'intera parte seconda del-

³⁴ Non fu previsto invece alcun tipo di controllo sulle leggi federali. Tale soluzione fu giustificata dalla particolare fase che stava attraversando il paese, contrassegnata da forti spinte centralizzatrici e burocratiche, che concentrarono il potere nelle mani del Governo federale e degli organi centrali del Partito comunista, ripetendo gli errori del modello federale sovietico. Sul punto cfr. E. KARDELJ, *Novi Ustav socijalističke Jugoslavije (La nuova Costituzione della Jugoslavia socialista)*, Komunist, Beograd, 1962, p. 204 ss.

la Costituzione, relativa all'ordinamento dello Stato³⁵. La funzione di controllo di costituzionalità delle leggi (federali e repubblicane) e della conformità delle Costituzioni repubblicane alla Costituzione federale rimase però di competenza dell'Assemblea popolare federale³⁶. Ciononostante, la novella costituzionale del 1953 aveva posto le fondamenta per il successivo processo di ristrutturazione socio-economica che aveva portato a vedere nella Jugoslavia socialista un modello *sui generis*, opposto al modello sovietico; allo statalismo esasperato di quest'ultimo si contrappose la società autogestita che, secondo le teorie dell'epoca, preparava e anticipava il deperimento dello Stato³⁷.

³⁵ La riforma non aveva modificato la forma di governo che rimase ancorata al sistema assembleare (*skupštinski sistem*), sebbene gli organi di vertice del potere statale vennero rimodellati. La novità più importante riguardò la soppressione del Presidium e la sua sostituzione con la carica del Presidente della Repubblica. Si confermò inoltre il sistema dell'autogestione come nuovo modo di organizzazione dell'economia e fu rilanciata la formula della proprietà sociale che prendeva il posto in via definitiva a quella della proprietà statale. La riforma aveva ritoccato anche le competenze della Federazione, introducendo tre distinti livelli di legislazione federale (leggi esclusive, leggi fondamentali e leggi generali), ai quali corrispondeva un crescente tasso di autonomia delle Repubbliche. Cfr. E. KARDELJ, *Problemi naše socijalističke izgradnje (I problemi della nostra edificazione socialista)*, Beograd, 1954, p. 378.

³⁶ La novella costituzionale del 1953 aveva cercato di adattare i meccanismi di controllo alle esigenze della società autogestita senza mettere in discussione il dogma dell'unità del potere statale. L'unica novità degna di essere ricordata consistette nell'allargamento della cerchia dei soggetti legittimati a richiedere il controllo: i massimi organi federali e repubblicani (Consigli esecutivi, Corte Suprema federale, Assemblee repubblicane e delle Province autonome), i Consigli popolari di distretto (unicamente per leggi lesive dei loro diritti), le organizzazioni economiche e le altre organizzazioni autogestite (limitatamente per la difesa dei propri diritti di autogestione). L'eventuale impugnazione di atti normativi da parte degli organi legittimati doveva passare dapprima al vaglio della Commissione assembleare per l'interpretazione delle leggi, la quale doveva riferire poi all'Assemblea con parere motivato la fondatezza o meno della questione sollevata. Spettava però all'Assemblea il potere di decidere discrezionalmente e insindacabilmente sulla questione. In seguito ad alcune interpretazioni restrittive, il controllo di legittimità costituzionale venne isolato alle sole leggi federali e repubblicane fra di loro in contrasto, svincolando in tal modo dal controllo un enorme numero di leggi (la legislazione federale esclusiva e le leggi repubblicane intervenute in settori non disciplinati dalla legislazione federale). Sul punto v. H. ČEMERLIĆ, *Ocjena ustavnosti zakona u FNRJ (Il controllo di costituzionalità delle leggi nella RSF)*, in *Godišnjak pravnog fakulteta u Sarajevu*, n. 2/1954, p. 211 ss.

³⁷ Per un approfondimento delle teorie dell'epoca si rinvia a I. KRBEK, *Odumiranje države (Deperimento dello Stato)*, JAZU, Zagreb, 1951, p. 5 ss.

Al contempo, la dottrina costituzionalistica jugoslava, mantentasi inizialmente su posizioni caute, ebbe modo di rivalutare i principi socialisti, cercando nuove fonti di ispirazione nelle Carte francesi del periodo rivoluzionario e dell'esperienza comunarda del 1871. Ne scaturì una maggior sensibilità verso le problematiche inerenti la difesa dei diritti e delle libertà individuali, così come furono riportati *in auge* i concetti di costituzionalità e di legalità, mentre il controllo politico venne messo sotto accusa, sia per inefficienza, sia per inaffidabilità³⁸. Risorse in questo periodo anche l'interesse scientifico per i modelli stranieri di giurisdizione costituzionale, aprendosi così la strada per la soluzione proposta al II Congresso dei giuristi jugoslavi, tenutosi a Belgrado nel 1958, quando fu avanzata anche ufficialmente la proposta di istituire una Corte costituzionale³⁹.

³⁸ Cfr. in particolare i contributi di M. STOJANOVIĆ, *Sudska kontrola ustavnosti (Il controllo di costituzionalità giurisdizionale)*, Beograd, 1960, p. 16 ss. e R.D. LUKIĆ, *Pojam ustavnosti i zakonitosti i sredstva za njihovo ostvarivanje (La nozione di costituzionalità e legalità e gli strumenti per la loro attuazione)*, Beograd, 1966, p. 24 ss. La sensibilità verso un maggior rispetto della legalità socialista e una più efficace tutela dei diritti e delle libertà individuali e sociali culminò nella proposta di introdurre una dichiarazione di diritti sovraordinata alla stessa Costituzione. La critica serrata al sistema dell'autocontrollo parlamentare, oltre a revocarne in dubbio la validità, portò invece a maturazione l'idea che vedeva nel controllo giurisdizionale un mezzo efficace per difendere i diritti fondamentali dei cittadini, degli organi autogestiti e delle collettività federate contro l'operato dello stesso legislatore. L'introduzione di precauzioni nei confronti dell'attività dell'organo parlamentare venne percepita come idea sottostante alla stessa nozione di democrazia socialista, il cui fine era la tutela e la costante espansione dei diritti dei cittadini, delle organizzazioni economiche e delle istituzioni autogestite. Ne scaturì una prima proposta, avanzata da H. ČEMERLIĆ, *Ocjena ustavnosti zakona u FNRJ*, cit., p. 219 ss., che volle attribuire la funzione del controllo di costituzionalità alla Corte Suprema federale.

³⁹ Sebbene inizialmente sembrò risollevarsi la tradizionale preferenza per il controllo diffuso, le proposte successive, prendendo a pretesto l'esperienza negativa della Corte Suprema durante la presidenza di Roosevelt (quando tra il 1935 e 1936 assunse una posizione nettamente conservatrice, annullando una serie di misure previste dal *New Deal*), spostarono l'attenzione sulle Corti costituzionali europee e, in particolare, sulla Corte tedesco-occidentale e sulla Corte italiana. L'interesse verso le due Corti costituzionali fu confermato da una serie di contributi pubblicati in quegli anni; si v. in particolare V.D. GJANKOVIĆ, *Ustavni sud Zapadne Njemačke (La Corte costituzionale della Germania occidentale)*, in *Zbornik pravnog fakulteta Zagrebu*, n. 1-2/1955, p. 136 ss. e *Talijanski ustavni sud (La Corte costituzionale italiana)*, in *Zbornik pravnog fakulteta u Zagrebu*, n. 1/1957, p. 234 ss. In tal modo, al secondo Congresso dei giuristi della Jugoslavia fu avanzata la necessità fondamentale di istituire Corti costituzionali competenti ad esercitare il controllo su «tut-

Nel 1960 fu istituita una commissione costituzionale con il compito di redigere il testo della nuova Costituzione federale. In parallelo, gran parte della dottrina jugoslava aveva definitivamente abbandonando la posizione ufficiale degli Stati socialisti sull'incompatibilità del controllo giurisdizionale con i principi del diritto costituzionale socialista. Si registrò al contrario una sorta di offensiva dottrinale a favore dell'introduzione del controllo giurisdizionale e si rispolverarono e rivalutarono idee già propugnatte nel passato pre-socialista, che ribadivano la subordinazione della legge alla Costituzione e l'importanza dei principi di legalità e di costituzionalità. Un singolare rilievo fu poi dato alla funzione progressista del *Bundesverfassungsgericht*, anche se quest'ultimo aveva proclamato nel 1956 l'incostituzionalità del Partito comunista. Accanto a tali posizioni, vi era però una parte seppur minoritaria della dottrina che rigettava ancora l'idea del controllo giurisdizionale, basandosi sul presupposto che la sua introduzione avrebbe sconvolto il sistema dei rapporti fra gli organi statali e compromesso il principio dell'unità del potere statale.

Nel corso dei lavori preparatori vennero così avanzate tre proposte concorrenti che riassunsero in realtà tutti gli orientamenti sul controllo di costituzionalità circolanti fra la dottrina del tempo: la prima, propria dei giuristi e politologi più dogmatici, vedeva nel potenziamento del sistema dell'autocontrollo dell'Assemblea parlamentare l'unica via compatibile con i principi fondamentali dello Stato socialista; la seconda, riteneva opportuno affidare il controllo di costituzionalità a sezioni specializzate delle Corti Supreme ordinarie; la terza, era orientata, infine, verso l'introduzione di una Corte costituzionale. La posizione della maggioranza dei giuristi premeva però ormai da tempo per la creazione di uno specifico organo giurisdizionale e l'ultima ipotesi riscosse maggior successo, aprendo discussioni accese concernenti le nomine dei futuri giudici costituzionali, l'organizzazione interna della Corte costituzionale e l'opportunità di istituire una Corte costituzionale a livello federale e Corti costituzionali a livello repubblicano⁴⁰.

ti gli atti normativi». Sul punto cfr. anche T. SHILLINGLAW, *The development of constitutional review in Yugoslavia*, in *East European Quarterly*, n. 4/1971, p. 369 ss.

⁴⁰ Cfr. D. KULIĆ, *Ustavno sudstvo u svetu* (La giustizia costituzionale nel mondo), Niš, 1969, p. 157 ss.

3.1. *La Costituzione del 1963 e l'istituzione di un articolato sistema di Corti costituzionali*

La nuova Costituzione della Jugoslavia socialista entrò in vigore il 7 aprile 1963, definendo la RSFJ uno Stato federale e «una comunità socialista democratica fondata sul potere del popolo lavoratore e sull'autogestione». Con l'entrata in vigore del nuovo testo costituzionale cambiò radicalmente e ufficialmente la concezione della Costituzione che assunse «un determinante significato programmatico»⁴¹. L'innovazione più significativa fu data tuttavia dalla previsione di un articolato sistema di Corti costituzionali che prevedeva l'istituzione di una Corte costituzionale a livello federale e di una Corte costituzionale per ciascuna delle sei repubbliche federate⁴².

Alla Corte costituzionale federale fu dedicato l'intero Capo XIII della Costituzione (artt. 241-251), il quale ne definì la composizione, lo *status* dei giudici, le competenze, gli effetti delle pronunce, i soggetti legittimati ad instaurare il procedimento per la valutazione della costituzionalità e della legalità di leggi e di altri atti sublegislativi. Si rinviava inoltre all'adozione di una legge federale per una più compiuta disciplina delle competenze dell'organo di giustizia costituzionale, della procedura e degli effetti giuridici delle sentenze e si riconosceva la potestà della Corte federale di adottare un proprio regolamento di organizzazione. L'organo di giustizia costituzionale

⁴¹ COSÌ E. KARDELJ, *Prednacrt Ustava Federativne Socijalističke Republike Jugoslavije* (Il progetto di Costituzione della Repubblica Socialista Federale di Jugoslavia), Komunist, Beograd, 1962, p. 129 ss. Ulteriori innovazioni contenute nella Costituzione del 1963 riguardarono il rafforzamento delle prerogative del Presidente della Repubblica, l'istituzione della carica del Vicepresidente e la suddivisione dell'Assemblea federale in cinque consigli diversi di cui solo il primo (Consiglio federale) era una camera di rappresentanza politica, suddivisa a sua volta in due sotto-consigli, mentre i rimanenti quattro erano camere di rappresentanza categoriale, elette dalle comunità d'autogestione.

⁴² La scelta di istituire gli organi di giustizia costituzionale è stata avallata dalla Lega dei comunisti, i cui esponenti sottolinearono il carattere prescrittivo-programmatico della nuova Costituzione ed il suo valore di legge fondamentale. Ciò, secondo alcuni autori, permetterebbe di inserire tale documento costituzionale nell'ambito della categoria delle Costituzioni rigide. Sul punto cfr. ancora E. KARDELJ, *Novi Ustav Socijalističke Jugoslavije*, cit., p. 129.

si insediò immediatamente, ma diede inizio ai propri lavori con l'entrata in vigore della Legge sulla Corte costituzionale del 30 gennaio 1964. Durante le sedute del 22 maggio e del 6 giugno 1964 la Corte aveva approvato infine il proprio regolamento interno⁴³.

In conformità con il disposto della Costituzione federale, le nuove Costituzioni delle sei Repubbliche federate, approvate tra il 9 e il 12 aprile 1963, avevano introdotto ciascuna una Corte costituzionale repubblicana modellata sulla base della Corte costituzionale federale. Con l'approvazione del XIII Emendamento alla Costituzione del 26 dicembre 1968, le leggi costituzionali delle due province autonome della Vojvodina e del Kosovo istituirono altrettante sezioni per la giurisdizione costituzionale in seno alle Corti Supreme provinciali, mentre con gli emendamenti del 17 febbraio e del 30 marzo 1972 le suddette sezioni furono soppresse e sostituite da due Corti costituzionali provinciali⁴⁴.

L'ultima Costituzione jugoslava del 21 febbraio 1974 aveva segnato infine una nuova fase del continuo rinnovamento delle istituzioni e della società, distinguendosi per l'originalità del suo contenu-

⁴³ Come riporta S. BLAGOJEVIĆ, *Mesto i funkcija ustavnog sudstva Jugoslavije u ustavnom i političkom sistemu SFRJ*, cit., p. 43, la legge federale sulla Corte costituzionale venne predisposta con l'apporto dei costituzionalisti e con il contributo degli stessi giudici costituzionali e contava di 81 articoli suddivisi in quattro parti. Il regolamento interno fu composto invece da 69 articoli e conteneva essenzialmente norme procedurali.

⁴⁴ A causa della permanente trasformazione dell'ordinamento jugoslavo la Costituzione del 1963 è stata emendata ben tre volte: la prima riforma, risalente al 18 aprile 1967, si limitò a sopprimere la vicepresidenza e a separare più nettamente le due camere del Consiglio federale; la seconda, del 26 dicembre del 1968 aveva provveduto alla fusione del Consiglio federale con il Consiglio socio-politico dando così vita al Consiglio politico; la terza, del 30 giugno 1971 ha visto invece l'adozione di 23 emendamenti che istituirono tra l'altro a livello federale una Presidenza della Repubblica collegiale composta da ventidue membri, con rappresentanza paritaria delle Repubbliche e delle Province autonome. Si assistette nel periodo di riferimento anche ad una forte spinta al decentramento, tanto che nei dibattiti che precedettero l'approvazione degli emendamenti si propose addirittura la soppressione della Corte costituzionale federale. La proposta fu accantonata, ma la composizione della Corte fu modificata secondo il principio della rappresentanza paritetica delle Repubbliche e delle Province autonome, portando il numero dei membri della Corte da 11 a 14. Cfr. LJ. GOMILANOVIĆ, *Pravosudni sistem. Ustavni sudovi. Društveni pravobranilac samoupravljanja (Sistema giudiziario. Corti costituzionali. Il Procuratore pubblico federale)*, Beograd, 1979, p. 165 ss.

to. In particolare, il nuovo testo costituzionale delineava la RSFJ come una comunità statale (nozione quest'ultima polemicamente contrapposta a quella classica di Stato), che collocava al centro delle sue istituzioni l'uomo e la comunità sociale⁴⁵. La previsione dell'articolato sistema di Corti costituzionali venne riconfermata, così come vennero riaffermati i principi di costituzionalità e di legalità. La legge federale del 1964 sulla Corte federale fu invece abrogata, in quanto la disciplina concernente la giurisdizione costituzionale venne completamente costituzionalizzata e inserita in 22 articoli del titolo VII (artt. 375-396) Cost., senza che la struttura o le competenze della Corte fossero state soggette a modifiche⁴⁶.

Con il VII Emendamento alla Costituzione federale del 3 luglio 1981, seguito da analoghi emendamenti alle Costituzioni repubblicane e provinciali, venne introdotto il principio della non rielegibilità dei giudici, mentre il mandato del Presidente della Corte fu ri-

⁴⁵ La Costituzione del 1974 fu probabilmente il documento costituzionale più lungo del suo tempo. Il testo si articolava in un preambolo suddiviso in ben 10 titoli, mentre la Costituzione contava di ben 406 articoli con un totale di 1028 commi. Il testo della Costituzione è riportato debitamente tradotto in P. BISCARETTI DI RUFFIA, *Costituzioni straniere contemporanee. Gli Stati socialisti*, Giuffrè, Milano, vol. II, 1980, p. 127 ss. Come riporta invece A. ZORZI GIUSTINIANI, *Norme costituzionali e regolamentari sulla Corte costituzionale jugoslava*, cit., p. 59, sul piano ideologico l'innovazione più significativa della Costituzione del 1974 era data dall'introduzione del principio della delega. Richiamandosi ad alcune effimere esperienze istituzionali rivoluzionarie quali la Comune di Parigi del 1871 e la Repubblica sovietista ungherese del 1919, i costituenti jugoslavi contrapposero il sistema della delega al sistema rappresentativo. Le altre innovazioni introdotte dal testo costituzionale accentuarono infine due fenomeni: il decentramento istituzionale come conseguenza del potenziamento del sistema di autogestione e la destrutturazione dello Stato federale a vantaggio delle repubbliche e delle province autonome.

⁴⁶ Non venne riproposta però la norma contenuta nella Costituzione del 1963, che consentiva al legislatore di ampliare le competenze della Corte federale. Le funzioni della Corte, enunciate all'art. 375 Cost., rappresentarono pertanto un numero chiuso di attribuzioni, non modificabile. Il nuovo regolamento della Corte federale fu adottato invece il 3 dicembre 1974 e disciplinava il solo procedimento davanti all'organo di giustizia costituzionale. Al pari dello Stato federale anche le repubbliche e le province autonome avevano adottato tra il 22 e il 28 febbraio 1974 nuove Costituzioni che, con le sole eccezioni della Croazia e del Montenegro, costituzionalizzarono la normativa sulle rispettive Corti costituzionali. Cfr. AA.Vv., *Ustavnost i zakonitost i uloga Ustavnih sudova u razvijanju samouprave socialističke demokracije (Costituzionalità, legalità e ruolo delle Corti costituzionali nello sviluppo della democrazia autogestionaria socialista)*, Atti della riunione delle Corti costituzionali del 6-7 aprile 1978, Beograd, 1978, p. 11 ss.

dotto ad un anno per la Corte federale (e per le Corti della Bosnia-Erzegovina, della Croazia, della Serbia e del Kosovo, e a due anni per le Corti della Slovenia e della Vojvodina), con l'obbligo della rotazione della carica tra giudici provenienti da repubbliche e province diverse. L'ultima modifica che aveva interessato l'organo di giustizia costituzionale fu contenuta nel XLVI Emendamento del 25 novembre 1988 con cui si era portata a quattro anni la durata del mandato del Presidente della Corte e si estese all'Unione dei sindacati la legittimazione di promuovere il procedimento di costituzionalità e di legalità.

3.2. *Il modello jugoslavo di giustizia costituzionale come variante del modello europeo-kelseniano*

Sotto il profilo formale, il sistema di giurisdizione costituzionale introdotto dalla Jugoslavia nel 1963 e riconfermato nel 1974 aveva recepito i connotati caratteristici del modello austriaco. La Corte costituzionale federale, così come le altre Corti repubblicane e provinciali, modellate in corrispondenza alla prima, erano state dotate di tutti i requisiti essenziali necessari a comporre il classico figurino della *Verfassungsgerichtsbarkeit* kelseniana. Al contempo, vi erano presenti sia caratteristiche riprese dal sistema italiano e tedesco, sia caratteristiche originali. La previsione della ripartizione funzionale tra Corte federale e Corti repubblicane e provinciali si presentava invece come il riflesso della struttura federale dello Stato; la costituzionalità tridimensionale, federale-repubblicana-provinciale, disponeva così su ogni versante di un proprio custode. Si trattò, dunque, di un sistema di controllo accentrato che non prevedeva alcun tipo di gerarchia tra Corte federale e Corti repubblicane e provinciali⁴⁷.

⁴⁷ La diffusione di organi di giustizia costituzionale in Europa a partire dal secondo dopoguerra è stata seguita dalla nascita della "Conferenza" delle Corti europee, che ogni tre anni riunisce i giudici costituzionali di differenti paesi europei per dibattere su temi di comune interesse. Inizialmente, la Conferenza riuniva le Corti costituzionali di quattro paesi: Austria, Repubblica federale tedesca, Italia e Repubblica federativa di Jugoslavia. La Corte federale jugoslava, sebbene inserita nell'ambito di uno Stato socialista, venne, quindi, accolta sin dall'inizio nel prestigioso club delle Corti costituzionali europee; simbolicamente, la prima Conferenza

3.2.1. *La disciplina della Corte costituzionale federale: organizzazione e funzionamento*

La Corte costituzionale federale era configurata come organo costituzionale della Federazione al pari dell'Assemblea federale e della Presidenza della Repubblica. La normativa costituzionale stabiliva l'indipendenza dell'organo di giustizia costituzionale, le immunità dei giudici costituzionali e le incompatibilità con la carica, nonché l'autonomia funzionale. La Corte federale era vincolata al solo rispetto della Costituzione, per cui non avrebbe dovuto rendere conto del suo operato ad alcun organo statale o autorità politica. Il Presidente e i dieci componenti della Corte federale venivano eletti dall'Assemblea federale su proposta della Presidenza della Repubblica. Le designazioni venivano effettuate dai membri della Presidenza, mentre l'Assemblea sembra essersi limitata a ratificare le scelte operate, senza sindacare in merito per rispetto della sovranità repubblicana e della autonomia provinciale⁴⁸. Una volta eletti,

si tenne proprio a Dubrovnik dal 17 al 20 ottobre 1972. Oltre alle Corti costituzionali dei quattro paesi richiamati la prima Conferenza aveva visto la partecipazione anche di altre istituzioni simili: il Consiglio costituzionale francese, il Tribunale federale svizzero e la Commissione costituzionale e giuridica rumena. L'invito esteso all'ultimo degli organi elencati conferma, invece, come la Romania socialista venne percepita al tempo come paese che aveva introdotto il più avanzato sistema di controllo politico tra le democrazie popolari europee. Gli atti della prima Conferenza sono consultabili in AA.Vv., *Prva konferencija Evropskih Ustavnih sudova i sličnih institucija koje se bave zaštitom ustavnosti i zakonitosti. Dubrovnik, 17. do 20. Oktobar 1972. godine* (*La prima conferenza delle Corti costituzionali e istituzioni analoghe che esercitano il controllo di costituzionalità e di legalità*), Ustavni sud Jugoslavije, Beograd, 1973.

⁴⁸ La designazione dei giudici costituzionali effettuata da autorità politiche era un connotato peculiare della Corte costituzionale austriaca del 1920 che puntualmente si ritrovò nel sistema jugoslavo. Tuttavia, è evidente che nel sistema jugoslavo l'elezione assembleare era collegabile al ruolo centrale dell'Assemblea all'interno dell'ordinamento socialista. Non sorprende pertanto che l'eventuale revoca di un giudice costituzionale doveva essere comunicata all'Assemblea federale. Si ricorda ulteriormente che così come Kelsen non pretendeva che i giudici costituzionali fossero necessariamente dei magistrati o dei giuristi, ma suggeriva solo di lasciare spazio a singoli specialisti, anche il costituente jugoslavo non aveva introdotto rigorosi requisiti per l'accesso alla carica di giudice costituzionale, lasciando al buon senso degli organi politici la selezione di candidati professionalmente idonei. La costante presenza di eminenti costituzionalisti nella Corte federale e nelle Corti repubblicane e provinciali tende a dimostrare come le assemblee avessero fatto

i giudici costituzionali acquisivano uno *status* privilegiato data la durata del mandato di otto anni, coincidente con quello degli altri giudici elettivi, ordinari e speciali, ma doppio rispetto a quello delle massime cariche politiche elettive⁴⁹. L'eventuale rimozione dalla carica era consentita per dimissioni volontarie, per sopravvenuta incapacità o condanna a pena detentiva per reati qualificabili come delitti. Il rafforzamento dell'autonomia dell'organo è stato cercato nella previsione di altre prerogative, quali l'autonomia regolamentare e finanziaria unita ad un sistema di ampie immunità garantite ai membri della Corte, che erano uguali a quelle previste per i membri parlamentari.

Il *modus procedendi* della Corte federale fu inteso come tipicamente giurisdizionale, mentre le sentenze e le ordinanze venivano adottate con la maggioranza assoluta dei componenti e dovevano essere congruamente motivate. Infine, i provvedimenti cautelari quali la sospensione di provvedimenti emessi sulla base di norme impugnate non esularono dalla funzione giurisdizionale e sono da considerarsi di probabile ispirazione al processo costituzionale austriaco⁵⁰.

buon uso di tale ampia discrezionalità riconosciuta loro dalla Costituzione. Per un approfondimento cfr. ancora A. ZORZI GIUSTINIANI, *Norme costituzionali e regolamentari sulla Corte costituzionale jugoslava*, cit., p. 60.

⁴⁹ La durata del mandato fu percepita dalla dottrina jugoslava come limitata, ma giustificata dalla lotta intrapresa contro le tendenze di burocratizzazione e dell'emergere di "caste professionali". Cfr. I. IVANČEVIĆ, *Neka pitanja organizacije ustavnih sudova u Jugoslaviji i položaju njihovih članova* (Alcune questioni sull'organizzazione delle Corti costituzionali in Jugoslavia e sulla posizione dei loro membri), in *Zbornik pravnog fakulteta u Zagrebu*, n. 1/1964, p. 264 ss.

⁵⁰ Il regolamento interno della Corte federale aveva delineato le regole canoniche dei procedimenti giurisdizionali. Il giudizio poteva essere instaurato su ricorso di un soggetto legittimato, ovvero a seguito di un'ordinanza emessa dalla stessa Corte d'ufficio, oppure in accoglimento di una richiesta con la quale ogni cittadino poteva esercitare il diritto di iniziativa. Il processo costituzionale si svolgeva in contraddittorio tra le parti, identificabili con il ricorrente o con il promotore dell'iniziativa e con l'assemblea o l'organo che aveva emanato l'atto impugnato. La Corte poteva convocare dinanzi a sé stessa altre persone non aventi la qualifica di parti in senso processuale. Lo svolgimento dell'istruttoria nell'ambito del procedimento preliminare, delle udienze pubbliche e delle camere di consiglio era simile a quello del procedimento giurisdizionale. Le uniche varianti significative erano rappresentate dal potere della Corte di invitare nel corso del procedimento l'organo che aveva emanato l'atto impugnato a modificarlo e dalla previsione per cui i singoli

3.2.2. *Gli atti sindacabili*

I principi di costituzionalità e di legalità avevano assunto con la Costituzione del 1963 e forse ancora di più con la Costituzione del 1974 un rilievo senza precedenti. In particolare, la Costituzione del 1974 aveva dedicato l'intero Capo IV alla costituzionalità e alla legalità, sottolineando il dovere e la corresponsabilità di tutti gli organi statali (tribunali, organi di autogestione sociale e titolari di funzioni pubbliche e sociali) nella tutela di tali principi, ai fini di una compiuta attuazione dei dettami costituzionali e legislativi. In tale contesto, le Corti costituzionali rappresentarono l'istanza suprema della difesa della costituzionalità e della legalità di un ordinamento che andava caratterizzandosi per un tasso sempre più alto di decentramento della produzione normativa. Mentre la Corte federale aveva il compito di garantire il rispetto della Costituzione federale, le Corti repubblicane e provinciali dovevano farsi carico della tutela delle rispettive Costituzioni repubblicane o provinciali⁵¹.

La dottrina jugoslava vedeva nell'art. 375 Cost. del 1974 la funzione fondamentale della Corte costituzionale federale, data dalla competenza esclusiva di esercitare il controllo di legittimità costituzionale delle leggi federali. La Corte aveva anche il compito di vegliare sulla legalità federale, dovendo controllare il rispetto del principio della supremazia della legislazione federale (*prioritet saveznog*

giudici potevano intervenire durante la discussione pubblica a sostegno di parti che non erano in grado di avvalersi dei propri diritti. Inoltre, la Corte fu dotata di ampi poteri istruttori e decisorio quale ad esempio la facoltà di decidere *ultra petita partium*, da considerarsi tipico del sistema inquisitorio cui si ispirava non solo il processo costituzionale, ma tutto l'ordinamento processuale jugoslavo. Sul punto cfr. R. MARKOVIĆ, *Pokretanje ustavnog spora o ustavnosti normativnih akata* (L'avvio del processo costituzionale sulla costituzionalità degli atti normativi), Beograd, 1972, p. 229 ss. e T. VELJKOVIĆ, *Postupak pred Ustavnim sudovima u SFRJ* (Il procedimento davanti alle Corti costituzionali della RSFJ), Niš, 1988, p. 56 ss.

⁵¹ Sui principi di costituzionalità e legalità cfr. in particolare: AA.Vv., *Ostvarenje ustavnosti i zakonitosti* (La realizzazione dei principi di costituzionalità e di legalità), Beograd, 1983, p. 302 ss.; D. LUKIĆ, *Ustavnost i zakonitost u Jugoslaviji* (I principi di costituzionalità e di legalità in Jugoslavia), Beograd, 1966, p. 111 ss.; AA.Vv., *Aktuelni problemi ostvarivanja ustavnosti i zakonitosti u socijalističkom samoupravnom društvu* (Problemi attuali inerenti la realizzazione della costituzionalità e legalità nella società socialista e autogestita), Beograd, 1981, p. 21 ss.

zakona) su una moltitudine di altre fonti sublegislative⁵². Così, oltre al controllo di costituzionalità, l'organo di giustizia costituzionale era competente ad esercitare il controllo di legalità di «tutti gli atti normativi generali» (*opšti akti*), in quanto a norma dell'art. 206 Cost. questi dovevano essere conformi alla Costituzione federale. Si trattava di una competenza non estranea al *Verfassungsgerichtshof* austriaco, che com'è noto svolge anche funzioni di giudice amministrativo. Tuttavia, nella Jugoslavia socialista la categoria di atti normativi generali racchiudeva un numero indefinito di atti normativi federali, repubblicani, provinciali, delle comunità socio-politiche e delle organizzazioni del lavoro associato⁵³.

⁵² Il principio della supremazia della legge federale era sancito dall'art. 207, c.2 Cost. in base al quale le leggi delle Repubbliche federate e delle Province autonome, le norme e gli atti generali delle comunità socio-politiche e gli atti generali d'autogestione non potevano essere contrari alla legge federale. La Corte federale poteva verificare l'eventuale contrasto di tali tipologie di atti con le leggi federali solo quando la legge federale assunta come violata non rientrasse nella tipologia della legge cornice, ovvero quando l'esecuzione della legge federale non rientrasse nella competenza degli organi federali. La violazione della legge cornice veniva accertata infatti dalle Corti repubblicane o provinciali (artt. 273 e 274 Cost.). La situazione di per sé già complessa si era contorta ulteriormente con il XXXVII Emendamento alla Costituzione federale del 1988, introducendo il principio di collaborazione interfederale nella esecuzione di leggi federali. Secondo tale principio anche le amministrazioni repubblicane e provinciali potevano provvedere direttamente alla esecuzione delle leggi federali regolanti materie di competenza esclusiva dello Stato federale, sia pure attenendosi alle istruzioni degli organi federali. Divenne a questo punto estremamente indefinita la linea di demarcazione tra competenze della Corte federale e delle Corti repubblicane e provinciali in relazione al controllo della legalità federale. Quello che rimane certo è che la Corte federale rimase competente a sindacare in via esclusiva la conformità degli atti normativi federali sublegislativi con la Costituzione e con le leggi federali, poiché il potere normativo degli organi federali era agganciato sempre alla legge e pertanto le norme da loro emanate dovevano essere conformi alla legislazione federale. Sul punto cfr. A. ZORZI GIUSTINIANI, *Norme costituzionali e regolamentari sulla Corte costituzionale jugoslava*, cit., p. 70 ss.

⁵³ Il sistema delle fonti normative dell'ordinamento jugoslavo era particolarmente complesso, sia a causa della struttura federale dello Stato, sia in virtù dell'introduzione del principio di autogestione sociale nei settori produttivi e in tutte le altre organizzazioni sociali e pubbliche. Se si volesse dare una sistemazione all'infinito spazio normativo jugoslavo, si potrebbe sostenere con certezza solo che al di sotto della legge formale (*zakon*) si ritrovava una ampia gamma di atti normativi sublegislativi (*podzakonski akti*) e di atti generali di autogestione aventi diversa forza e diverso valore normativo. Collocare tali fonti secondo un ordine gerarchico risultava impossibile: la titolarità della potestà normativa apparteneva a di-

Il controllo di costituzionalità e di legalità poteva essere effettuato su una singola disposizione, oppure su un atto normativo nel suo complesso. Qualora il contenuto di un atto avesse avuto sia norme di carattere generale sia disposizioni aventi natura provvedimentale, il sindacato della Corte federale investiva unicamente le prime, in quanto dotate dei requisiti di generalità e astrattezza. Va notato che l'art. 375 Cost. aveva introdotto due formule diverse per qualificare la legittimità degli atti normativi sottoposti al sindacato della Corte; in riferimento alle varie tipologie di leggi, agli atti normativi adottati da organi delle comunità socio-politiche, agli atti generali d'autogestione e agli atti sublegislativi si stabiliva che questi dovessero essere conformi (*saglasnost*) al testo costituzionale, mentre le leggi repubblicane e provinciali e gli altri atti generali non dovevano essere in contrasto (*suprotmost*) con le leggi federali. Come è stato sottolineato, la distinzione nella dicitura era sottile ma non del tutto priva di conseguenze: quando si richiede che un atto normativo sia conforme a quello gerarchicamente sovraordinato è indispensabile che il primo si armonizzi con i principi posti dal parametro, il quale assolve a una funzione di norma quadro; viceversa, quando si intende evitare un contrasto tra norme di rango diverso, si devono necessariamente espungere dall'atto normativo di rango inferiore quelle disposizioni che disciplinano concretamente una certa fattispecie in maniera contraddittoria rispetto al parametro e che pertanto introducono una antinomia normativa, che sfocia in un vero e proprio

verse comunità socio-politiche (*in primis* ai comuni), ai consigli esecutivi federali, repubblicani e provinciali (cui spettava il compito di dare attuazione alle leggi emanate dalle rispettive assemblee), e agli organi dell'amministrazione statale, competenti ad adottare a loro volta una moltitudine di atti: decreti (*uredbe*), regolamenti (*pravilnici*), ordinanze (*naredbe*), direttive (*uputstva*), risoluzioni (*odluke*), statuti (*statuti*) ecc. Gli organi delle comunità autogestite e le organizzazioni di lavoro associate potevano adottare invece atti generali di autogestione (*samoupravni opšti akti*) variamente denominati: intese sociali (*društveni dogovori*), accordi autogestionali (*samoupravnici*), statuti, decisioni (*odluke*), regolamenti (*poslovnici*), direttive (*uputstva*). Le difficoltà interpretative, ma soprattutto di coordinamento tra fonti diverse, rendevano particolarmente arduo e insostituibile il compito delle Corti costituzionali, che con la loro giurisprudenza contribuirono a ricondurre l'attività normativa di ciascun organo entro l'alveo delle attribuzioni istituzionali. Sul sistema delle fonti jugoslave cfr. in particolare V. KOŠTUNICA, *Teorija i praksa Jugoslovenskog Ustavnom suda*, Beograd, 1968, p. 49 ss. e M. JOVIČIĆ, *Putevi i stranputice jugoslovenske ustavnosti* (*Le vie della costituzionalità jugoslava*), Beograd, 1988, p. 135.

conflitto di norme in sede applicativa. Quando la Corte jugoslava era chiamata a verificare se un atto generale fosse in contrasto con una legge federale che aveva conferito all'organo interessato la potestà normativa, essa doveva accertare preliminarmente la conformità della legge alla Costituzione federale, operando così un raffronto mediato tra atto generale impugnato e Costituzione. Se la legge federale risultava viziata ne veniva automaticamente travolto anche l'atto generale sospettato di essere in contrasto con la legge. In tal caso, la legge federale su cui si fondava l'atto impugnato fungeva da norma interposta tra Costituzione e atto normativo sublegislativo. All'inverso, una pronuncia di illegittimità della norma parametro poteva avere effetti non caducatori nei confronti dell'atto sublegislativo impugnato poiché l'antinomia tra norma impugnata e norma parametro poteva addirittura scomparire⁵⁴.

La Corte federale non era competente a sindacare invece la conformità delle Costituzioni repubblicane con la Costituzione federale, ma si limitava ad esprimere un parere all'Assemblea federale, lasciando a quest'ultima l'iniziativa di assumere strumenti politici opportuni per far sì che le competenti assemblee provvedessero alla modifica delle norme costituzionali repubblicane o provinciali secondo le indicazioni della Corte. Similmente, la dottrina jugoslava riteneva come non rientrassero tra gli atti sindacabili gli emendamenti e le leggi costituzionali, in quanto espressione del potere costituente o di revisione costituzionale, la cui adozione implicava il convergente consenso di tutte le unità federate⁵⁵.

Rimane invece incerto il potere della Corte federale di controllare la conformità costituzionale di norme di diritto internazionale, in quanto la Costituzione del 1974 (come tutte le Costituzioni degli Stati socialisti) aveva introdotto il principio dualistico quanto alla risoluzione dei rapporti tra norme interne e norme di diritto internazionale e non considerava, quindi, i trattati internazionali come parte integrante dell'ordinamento. In linea di principio, sarebbe stata anche ammessa l'abrogazione o modifica dei trattati internazionali

⁵⁴ Cfr. A. ZORZI GIUSTINIANI, *Norme costituzionali e regolamentari sulla Corte costituzionale jugoslava*, cit., p. 72 ss.

⁵⁵ Cfr. M. JOVIČIĆ, *Putevi i stranputice jugoslovenske ustavnosti*, cit., p. 138.

con legge ordinaria; tuttavia, nei principi fondamentali della Costituzione fu inserita la previsione secondo cui la Jugoslavia provvedeva all'adempimento dei suoi obblighi internazionali, per cui la dottrina jugoslava era propensa a considerare un trattato internazionale immodificabile con legge ordinaria e ad attribuire alla Corte costituzionale la competenza di sindacare la conformità delle leggi e degli altri atti normativi con i trattati internazionali, anche se tale competenza non era stata prevista in maniera esplicita⁵⁶.

I vizi sindacabili da parte della Corte federale erano sia formali che materiali, mentre il potere di esercitare il controllo di costituzionalità e di legalità ha portato all'assunzione da parte della Corte sia della funzione di giurisdizione costituzionale che della funzione di giurisdizione amministrativa. Di regola, il controllo di costituzionalità e di legalità degli atti normativi veniva esercitato su disposizioni vigenti, tuttavia la Corte poteva pronunciarsi, su esempio del sistema tedesco, anche su norme abrogate a meno che non fosse trascorso più di un anno dal giorno in cui queste avessero cessato di avere vigore. Il termine era dato dal giorno in cui veniva depositato o inoltrato il ricorso, ovvero dalla data di adozione dell'ordinanza (*rešenje*) con la quale la Corte decideva di promuovere il procedimento⁵⁷.

3.2.3. *Le attribuzioni: controllo astratto, controllo concreto, ricorso individuale e actio popularis*

Le attribuzioni della Corte costituzionale federale stabilite dalla Costituzione del 1963 non vennero modificate dalla Costituzione del 1974, prevedendo entrambi i testi costituzionali il controllo astratto, un (limitato) controllo concreto, l'*actio popularis* e i ricorsi diretti del cittadino.

Per quanto riguarda il controllo astratto, il numero di soggetti

⁵⁶ Cfr. V. KOŠTUNICA, *Teorija i praksa Jugoslovenskog Ustavnom suda*, cit., p. 51 ss.

⁵⁷ Non si trattava, quindi, di un'innovazione del sistema jugoslavo di giustizia costituzionale. Come è noto già Kelsen aveva riflettuto sull'applicazione del controllo di costituzionalità anche a norme abrogate. Sul punto cfr. H. Kelsen, *La giustizia costituzionale*, cit., p. 183.

legittimati ad adire l'organo di giustizia costituzionale si presentava alquanto esteso; il ricorso poteva essere sollevato dalle Assemblee parlamentari (federale, repubblicane, provinciali e delle Province autonome), dai Consigli Esecutivi (federale, repubblicano, provinciale), dalle Assemblee comunali, distrettuali o delle Province autonome, da organi di collettività socio-politiche, dai Segretari federali e repubblicani (limitatamente agli atti di propria competenza), dalle Corti costituzionali repubblicane e dalla Corte federale *ex officio*. La Costituzione aveva introdotto inoltre la petizione costituzionale che consentiva a "chiunque" di proporre dinanzi alla Corte questioni di legittimità costituzionale. In tal modo è stata introdotta l'*actio popularis*, ma mentre nei ricorsi (*predlog*) promossi in via astratta da parte degli organi legittimati a ricorrere la Corte federale era obbligata a pronunciarsi, nel caso dell'*actio popularis* la c.d. segnalazione (*upozorenje*) dell'incostituzionalità di una norma non obbligava la Corte all'avvio di alcun procedimento⁵⁸.

Per quanto concerne invece il controllo concreto si attribuì il diritto di promuovere il procedimento davanti alla Corte federale unicamente alla Corte Suprema ordinaria, economica o militare, federale o repubblicana, ovvero al Procuratore pubblico Federale se la questione di costituzionalità fosse sorta nel corso di un procedimento instauratosi davanti ad esso. Nel caso in cui una questione di legittimità costituzionale fosse sorta davanti ad altri tribunali, questi dovevano rivolgersi alla Corte Suprema, che, discrezionalmente, decideva se rinviare la questione o meno davanti alla Corte costituzionale. La regolamentazione del controllo concreto fu precisata meglio dalla Legge sui tribunali del 1965, stabilendosi che qualora

⁵⁸ Sebbene la previsione dell'*actio popularis* non è rinvenibile nel sistema di giustizia costituzionale austriaco, né nell'esperienza tedesca e italiana, che pure avevano ispirato il sistema jugoslavo di giustizia costituzionale, la sua previsione è riconducibile alle teorie kelseniane che vedevano nella petizione popolare la forma di massima garanzia, anche se fu già Kelsen a non raccomandare la sua introduzione, in quanto vi era il rischio che si prestasse a facili abusi. Cfr. H. KELSEN, *La giustizia costituzionale*, cit., p. 194. Va segnalato come nell'ordinamento jugoslavo, almeno fino al 1969, il maggior numero di segnalazioni di incostituzionalità era pervenuto davanti alla Corte federale proprio dai cittadini nell'esercizio dell'*actio popularis* (il 67% contro il 22% dei ricorsi provenienti da organi legittimati). Sul punto cfr. V. KOŠTUNICA, *Teorija i praksa Jugoslovenskog Ustavnog suda*, cit., p. 79.

un tribunale comunale o distrettuale (*opštinski e okružni sud*) avesse ritenuto con una decisione definitiva la legge repubblicana non conforme alla legge federale, ovvero un altro atto normativo non conforme alla Costituzione, alla legge o ad altre norme federali, era tenuto a rinviare la questione direttamente davanti alla Corte costituzionale, dandone notifica alla Corte Suprema repubblicana. Al contrario, nel caso in cui il procedimento fosse stato ancora in corso, il tribunale comunale o distrettuale era tenuto a sospenderlo e a rinviare la questione di costituzionalità o di legalità alla Corte Suprema che aveva il compito di stabilire se rinviarla davanti alla Corte costituzionale⁵⁹.

La Costituzione del 1964 aveva introdotto anche il ricorso diretto del cittadino contro atti individuali (*pojedinačni akti*), allorché lesivi dei diritti e delle libertà stabiliti dalla Costituzione⁶⁰. Tuttavia, tale competenza fu limitata dalla Legge costituzionale sulla Corte federale ai soli casi in cui non fosse stata già assicurata la competenza di un altro tribunale la tutela giurisdizionale dei diritti di autogestione e degli altri diritti fondamentali e solo quando vi fosse stato l'esaurimento di tutti i rimedi giurisdizionali per la tutela dei diritti e delle libertà⁶¹.

⁵⁹ Nella letteratura italiana V. VIGORITI, *La giurisdizione costituzionale in Jugoslavia* in *Riv. trim. dir. e proc. civile*, 1966, p. 303, aveva criticato la mancata precisazione «dell'ambito dei poteri e dei doveri dei tribunali inferiori» per quanto riguarda i presupposti di rimessione di una questione di legittimità costituzionale, dato che il tribunale non era legato alle due condizioni di rilevanza e non manifesta infondatezza. Tuttavia, secondo A. ZORZI GIUSTINIANI, *Norme costituzionali e regolamentari sulla Corte costituzionale jugoslava*, cit., p. 75, l'inserimento del giudizio in via incidentale, così come disciplinato nel 1965, aveva arricchito il modello jugoslavo, trasformandolo in un sistema misto di giustizia costituzionale.

⁶⁰ Il diritto jugoslavo operava una distinzione tra atti generali considerati atti normativi e atti individuali considerati atti amministrativi. Gli atti individuali e le azioni individuali erano provvedimenti *ad personam*. Sul ricorso individuale cfr. anche I. KRBEK, *Ustavni sudovi in Arhiv za pravne i društvene nauke*, n. 3-4/1962, p. 425 ss.

⁶¹ L'introduzione del ricorso individuale voleva essere una imitazione del modello tedesco-occidentale, ma rimase non paragonabile al modello di riferimento, sia per ampiezza che per elaborazione. Inoltre, esso non fu mai regolato in modo definitivo e nella prassi in materia continuava a decidere la Corte Suprema, repubblicana o federale. A livello politico, la giustificazione della mancata attuazione del disposto costituzionale si basava sul pretesto di voler assicurare l'indipendenza della funzione giurisdizionale e di stabilire confini precisi tra le competenze della Corte costituzionale e dei tribunali ordinari. Cfr. AA.VV., *Savezna Skupština, steno-*

3.2.4. *Gli altri poteri: la Corte federale come giudice dei conflitti, interprete della Costituzione e strumento di monitoraggio dei principi di costituzionalità e di legalità*

Le ulteriori attribuzioni previste conferirono alla Corte costituzionale federale un ruolo arbitrale nella risoluzione del contenzioso interfederale e dei conflitti di competenza fra organi giurisdizionali e politico-amministrativi⁶². Infatti, il Costituente del 1963 con la previsione della Corte costituzionale si era prefigurato due obiettivi: l'introduzione del controllo di costituzionalità e di legalità degli at-

grafske beleške (Atti della Assemblea federale. Appunti stenografici), vol. 3/1963. Di altro avviso era invece la dottrina, che richiamava la necessità dell'attuazione della giurisdizione costituzionale delle libertà e, di conseguenza, non mancarono polemiche e critiche che lamentarono l'inerzia del legislatore in materia. Secondo la dottrina jugoslava, senza la piena attuazione del ricorso diretto non solo la giurisdizione costituzionale ma anche l'intera giurisdizione e il processo di democratizzazione della società sarebbero rimasti privi di indispensabili strumenti nella lotta per l'eliminazione dell'autocrazia, del burocratismo, del soggettivismo e delle altre debolezze che accompagnavano le società contemporanee. La Costituzione del 1974 non aveva però introdotto novità circa il ricorso diretto, potendo vantare la sola Costituzione della Croazia del 1974 una regolamentazione compiuta del ricorso individuale. Sul punto cfr. B. JEREMOVIĆ, *La cour constitutionnelle de Yougoslavie*, in *Atti della Conferenza tenutasi a Beograd nell'autunno del 1964 per conto dell'Institution de collaboration internationale de l'Université de Beograd* e J. DJORDJEVIĆ, *Politički sistem (Sistema politico)*, Beograd, 1967, p. 663 ss. È tuttavia interessante notare come al pari del periodo pre-socialista, la dottrina, auspicando la realizzazione di idee importate dall'Europa occidentale, sembrava essere nuovamente in avanguardia rispetto al vigente sistema di organizzazione statale, il quale, pur prevedendo un'estesa disciplina costituzionale dei diritti, sottoponeva la stessa a gravi limitazioni.

⁶² Le competenze suddette rientrano tra quelle tradizionalmente attribuite agli organi di giustizia costituzionale e sono state mutate dagli ordinamenti austriaco e tedesco. L'art. 375, c. 5 Cost. jugoslava ricalcava in modo stupefacente i punti 3 e 4 dell'art. 93(I) del *Grundgesetz*; la Corte jugoslava era infatti chiamata a risolvere due tipi di controversie: i conflitti di potere positivi e negativi insorti tra la Federazione e le unità federate, ovvero tra le unità federate e comunità socio-politiche, nonché i conflitti di attribuzione tra organi giudiziari ed altri organi statali federali, ovvero tra organi giudiziari ed altri organi statali repubblicani. In entrambi i casi si trattò in realtà di una competenza residuale ed eccezionale poiché di regola la soluzione di tali conflitti spettava alla giurisdizione ordinaria o ai tribunali di autogestione. Spettava infine alla Corte federale la competenza esclusiva di dirimere i conflitti di competenza tra due o più Corti costituzionali repubblicane o provinciali. Cfr. V. KOŠTUNICA, *Teorija i praksa Jugoslovenskog Ustavnog suda*, cit., p. 156 ss.

ti normativi e la creazione di una sede istituzionale *super partes* in grado di garantire il delicato equilibrio di potere scaturito dal nuovo riparto di competenze tra i vari livelli.

Le altre attribuzioni della Corte federale erano, invece, innovative poiché non riconducibili al sistema austriaco di matrice kelseniana (o ai suoi sub-modelli tedesco e italiano). Tra tali competenze originali della Corte federale era possibile riscontrare, in primo luogo, l'interpretazione autoritativa della Costituzione secondo cui la Corte poteva, di fronte ad interpretazioni contrastanti delle norme costituzionali relative ai diritti di libertà, fissare, anche *ex officio*, l'interpretazione corretta della norma. In secondo luogo, la Corte federale era titolare dell'iniziativa legislativa, potendo proporre all'Assemblea rappresentativa l'adozione di nuove leggi o l'integrazione e modifica di quelle esistenti. L'ultima funzione originale della Corte federale consisteva, infine, nel compito di seguire i fenomeni rilevanti per l'attuazione della costituzionalità e della legalità, informando l'Assemblea federale in merito ai problemi riscontrati nella loro attuazione attraverso la formulazione di pareri e proposte. Non vennero previste forme precise di esplicazione di una simile funzione, ma l'intento era volto probabilmente a trasformare la Corte federale in un organo attivo e di impulso, vigilante sulla produzione normativa e sull'attività dei vari organi politici, al fine di porre rimedio a tutti i fenomeni contrastanti con il documento costituzionale o con i principi legislativi. La Corte si dovette quindi tenere costantemente aggiornata sullo stato della normazione per poter fornire pareri e proposte all'Assemblea affinché venissero adottate certe misure, quali l'adozione o la modifica di leggi, ovvero l'interpretazione autentica della legislazione⁶³.

⁶³ A tal fine l'art. 50 del regolamento interno della Corte federale del 1964 aveva istituito delle commissioni, composte da giudici costituzionali e da collaboratori tecnici aventi il compito specifico di studiare tutti i problemi che incontravano i principi di costituzionalità e di legalità nella loro attuazione, nonché di seguire particolari tipi di fenomeni sociali e l'attività legislativa. Sulla base di tali indagini, le commissioni (servendosi di relazioni, rapporti e referti forniti da altri organi) presentavano alla Corte federale proposte concrete con l'indicazione delle misure da adottare al fine di eliminare i fenomeni di incostituzionalità e di illegalità. Spettava poi alla Corte federale di decidere come procedere e a quali mezzi ricorrere. La funzione non è agganciabile in alcun modo al modello kelseniano di giustizia

3.2.5. I (limitati) effetti delle pronunce

Le sentenze della Corte costituzionale federale furono concepite come definitive, esecutive ed obbligatorie, mentre in merito alla tipologia delle decisioni si riscontrava la classica distinzione tra accoglimento e rigetto. Le decisioni di rigetto si suddividevano in due categorie: decisioni di rigetto puro e semplice e pronunce interpretative di rigetto. Le ultime erano utilizzate ogni qualvolta la Corte, non riscontrando l'illegittima costituzionale di una fonte normativa, riscontrava che a questa veniva attribuita nella prassi un'interpretazione contraria alla Costituzione o alla legge, e pertanto ne determinava l'interpretazione esatta e conforme.

Le sentenze di accoglimento avevano invece effetti diversi a seconda che si riferissero a leggi federali o repubblicane, ovvero ad altri atti normativi diversi dalla legge. Considerando dapprima il secondo caso, va osservato che si distingueva tra due ipotesi, per cui la Corte, riscontrando la non conformità alla Costituzione e alla legge di un atto normativo (diverso dalla legge), poteva procedere o con il suo annullamento, oppure con la sua abrogazione. L'annullamento aveva efficacia dichiarativa e operava *ex tunc*, l'abrogazione aveva efficacia costitutiva e operava di regola *ex nunc*. La scelta di procedere all'abrogazione o all'annullamento dell'atto normativo incriminato era un potere discrezionale della Corte, la quale doveva prendere in considerazione la gravità della violazione della Costituzione o della legge, dei diritti dei cittadini e delle organizzazioni, dei rapporti instaurati sulla base della norma o di un atto generale illegittimo e della certezza del diritto.

Le pronunce aventi ad oggetto atti legislativi erano soggette invece a gravi limitazioni. Quando infatti la Corte accertava l'incostituzionalità di una legge federale, repubblicana o provinciale, non provvedeva direttamente alla sua caducazione, ma si limitava a constatarne la non conformità (*nesaglasnost*) costituzionale con una

costituzionale, tuttavia si nota che in origine il Tribunale costituzionale tedesco-occidentale aveva una funzione consultiva da esercitarsi nella forma di pareri su alcune questioni costituzionali, funzione successivamente revocata. Sul punto cfr. A. ZORZI GIUSTINIANI, *Norme costituzionali e regolamentari sulla Corte costituzionale jugoslava*, cit., p. 76 ss.

sentenza dichiarativa (*deklarativna odluka*) e a notificare la decisione all'assemblea competente che aveva a propria disposizione sei mesi di tempo per armonizzare (*usaglašavanje*) la legge con la Costituzione o la legge federale, pena la cessazione dell'efficacia delle norme censurate dalla Corte. Il termine di sei mesi poteva essere prorogato ad ulteriori sei su richiesta dell'assemblea ma solo in sussistenza di motivi congruamente giustificati. La procedura mutua si ispirava ovviamente al principio dell'unità del potere statale, ovvero della supremazia dell'assemblea parlamentare. La cessazione dell'efficacia delle norme censurate con la prima sentenza non era da considerarsi automatico al decorrere del termine, dovendo la Corte adottare una seconda sentenza dichiarativa (*druga odluka*) diretta ad accertare che le norme, in virtù dell'inerzia dell'assemblea, cessassero di avere vigore. La seconda sentenza aveva efficacia *erga omnes* ed effetti *ex nunc* dal giorno della pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale federale⁶⁴. Ciò porterebbe a concludere che l'effetto caducatorio era da collegarsi direttamente alla seconda pronuncia della Corte, in quanto nel caso opposto la sentenza avrebbe dovuto retroagire sino al termine assegnato all'assemblea per la modifica della legge. Con la seconda sentenza, quindi, la Corte si limitava a constatare l'infruttuoso decorso del termine, ma al contempo tale sentenza era necessaria a determinare l'eliminazione delle norme censurate. L'annullamento immediato di una legge da parte della Corte federale era ammesso unicamente nel caso di una lesione palese dei diritti della Federazione⁶⁵.

⁶⁴ In tal modo il sistema jugoslavo aveva esteso e reso imperativo un istituto introdotto dalla Costituzione austriaca, vale a dire il differimento degli effetti della pronuncia di incostituzionalità, che tuttavia in Austria rimane una facoltà, mentre nell'ordinamento jugoslavo divenne la regola. Sulle tipologie ed effetti delle pronunce della Corte jugoslava cfr. J. DJORDJEVIĆ, *Ustavno pravo (Diritto costituzionale)*, Beograd, 1970, p. 642 ss.; B. JOVANOVIĆ, *Pet godina ustavnog sudstva (Cinque anni di giurisdizione costituzionale)*, Beograd, 1968, p. 3 ss.; V. ČOK, *Vrste i dejstvo odluka Ustavnih sudova (Tipologie ed effetti delle sentenze delle Corti costituzionali)*, Beograd, 1972, p. 15 ss. e M.N. SRDIĆ, *Odluke Ustavnih sudova i njihovo dejstvo u SFRJ (Decisioni delle Corti costituzionali nella RSFJ ed i loro effetti)*, cit., p. 83.

⁶⁵ È interessante osservare come uno dei temi più dibattuti durante la prima Conferenza delle Corti costituzionali europee, svoltasi a Dubrovnik nel 1972, fu proprio l'efficacia *ex nunc* e *ex tunc* delle decisioni degli organi di giustizia costituz-

3.3. *Il ruolo della Corte costituzionale federale nell'organizzazione statale*

L'articolato sistema di Corti costituzionali introdotto dallo Stato jugoslavo rappresentò un caso eccezionale all'interno degli Stati socialisti europei e merita pertanto qualche osservazione conclusiva relativa alle motivazioni che indussero il costituente jugoslavo ad una simile scelta. Invero, già i giuspubblicisti jugoslavi di scuola marxista collegarono la necessità di creare organi di giustizia costituzionale con esigenze specifiche, date dalla sussistenza di distinte strutture governative e giurisdizionali, sia nell'ambito delle Repubbliche federate, sia nell'ambito dello Stato federale, che richiedevano spesso in-

ionale, così come il differimento temporale degli effetti delle pronunce di incostituzionalità. I giudici costituzionali jugoslavi hanno avuto così l'occasione di spiegare ai propri colleghi europei la possibilità data alla Corte costituzionale federale di procedere all'annullamento o all'abrogazione degli atti sublegislativi, nonché la regola dell'obbligatorio differimento degli effetti delle pronunce di incostituzionalità aventi ad oggetto atti legislativi, che cessavano definitivamente di essere validi solo in seguito alla seconda pronuncia di accertamento della Corte federale richiesta nel caso in cui l'Assemblea rappresentativa non avesse provveduto a conformarli con la Costituzione entro sei mesi dalla pubblicazione della prima sentenza con la quale se ne riscontrava l'incostituzionalità. La regola dell'obbligatorio differimento degli effetti delle sentenze di incostituzionalità venne percepita già al tempo dai giudici costituzionali jugoslavi come limitativa in certe circostanze e, in particolare, nei casi in cui la legislazione dichiarata incostituzionale avesse implicato la violazione dei diritti dei cittadini. Intervenero sul punto i rappresentanti delle Corti costituzionali italiana e tedesca, i quali non videro in tale soluzione un limite assoluto della giustizia costituzionale jugoslava, soprattutto, nel caso in cui la legislazione incriminata regolasse procedimenti di vario tipo, nel qual caso si consigliava il differimento degli effetti temporali delle pronunce affinché la sentenza di incostituzionalità non impattasse sui procedimenti ancora in corso. Una critica feroce pervenne dal rappresentante del Consiglio costituzionale francese, il quale si ritenne, più generalmente, sorpreso nel constatare che alcune Corti costituzionali potessero addirittura differire gli effetti temporali delle proprie pronunce, lasciando così al Parlamento il tempo di modificare la legge secondo i dettami della Corte, il che a suo avviso era da considerarsi profondamente contraddittorio con l'idea di annullamento. Tale assunto gli permise di innalzare il ruolo del Consiglio costituzionale francese e il suo controllo preventivo della legislazione, in quanto assicurerebbe che leggi incostituzionali (soprattutto quelle più importanti, le leggi organiche sulle quali il controllo *a priori* si configura come obbligatorio) non entrino mai in vigore se contrarie alla Costituzione. Sul punto cfr. AA.Vv., *Prva konferencija Evropskih Ustavnih sudova i sličnih institucija koje se bave zaštitom ustavnosti i zakonitosti*. Dubrovnik, 17. do 20. Oktobar 1972. godine, cit., p. 74 ss.

terventi diretti a coordinare la legislazione locale e centrale, mantenendone di pari passo l'armonia con le rispettive Costituzioni. Similmente, gli osservatori esterni spiegavano l'introduzione dell'articolato sistema di Corti costituzionali con la natura federale dello Stato. Vi è, però, chi aveva percepito che anche se tale spiegazione presentasse sicuramente una propria validità, non appariva pienamente persuasiva, argomentando che la struttura federale statale non risultasse sufficiente a spiegare pienamente l'anomalia jugoslava.

La Jugoslavia non rappresentava sicuramente l'unico esempio di Stato federale nel panorama socialista, avendo l'URSS adottato la struttura federale sin dal 1924, ma è stata proprio la Costituzione staliniana del 1936, nel precisare la natura federale dello Stato, ad abolire la competenza della Corte Suprema di sindacare la costituzionalità delle leggi repubblicane, trasferendo tale funzione ad un organo di natura politica, il Presidium del Soviet supremo. Non fu pertanto la soluzione federale quanto il principio di autogestione che, in contrapposizione con quello di centralismo democratico, aveva reso la Jugoslavia un *unicum* fra tutti gli Stati socialisti europei⁶⁶. La ragione principale della previsione della soluzione jugoslava di giustizia costituzionale risiedeva dunque in ragioni politiche, volte alla piena realizzazione del sistema di autogestione, che aveva portato alla decentralizzazione dell'attività normativa e, come sua conseguenza, alla proliferazione di un alto numero di atti normativi adottati da molteplici centri di normazione. In tale contesto, il controllo di costituzionalità non poteva non essere inteso in un senso più ampio, comprendente il controllo di legalità.

Furono quindi i principi sottostanti al sistema della "democrazia autogestita" che avevano richiesto l'introduzione della giurisdizione costituzionale, ovvero la necessità di coordinare e di armonizzare l'orizzonte infinito di atti normativi con la Costituzione e la legge. Infatti, il concreto funzionamento della Corte costituzionale federale aveva dimostrato come la sua funzione più importante non fosse identificabile con il controllo di costituzionalità delle leggi, così come professato dai costituzionalisti jugoslavi, il quale del resto

⁶⁶ Così P. BISCARETTI DI RUFFIA, *Il problema del controllo di costituzionalità delle leggi negli "stati socialisti" europei*, cit., p. 368 ss.

era stato gravemente limitato, ma nel coordinamento e nel controllo della conformità degli atti sublegislativi alla Costituzione e alla legge⁶⁷. In un ordinamento caratterizzato da una eccezionale diffusione della potestà normativa, accompagnata dall'inflazione delle fonti e da enormi problemi di coordinamento e armonizzazione, il ruolo della Corte federale si rivelò infatti insostituibile e finì per rappresentare un efficace antidoto per arginare fenomeni preoccupanti di irresponsabilità istituzionale ed economica. In questo contesto, anche la funzione ulteriore della Corte federale, non collegabile ai sistemi di giustizia costituzionale delle democrazie occidentali, e data dalla competenza di monitorare la produzione normativa divenne essenziale. Del resto, già la dottrina jugoslava aveva individuato in tale funzione «un ruolo politico elementare» della Corte federale, necessario per tutelare la democrazia autogestita⁶⁸. E la prassi della

⁶⁷ Simile conclusione è stata pienamente confermata dalla prassi, che aveva registrato una assoluta prevalenza di giudizi concernenti atti sublegislativi dell'amministrazione e atti generali dell'autogestione. Nei vent'anni di attività della Corte federale, su 8346 giudizi di legittimità costituzionale solo 1529 hanno avuto ad oggetto leggi federali, repubblicane o provinciali. I procedimenti relativi all'incostituzionalità delle leggi erano riscontrabili soprattutto nei periodi di transizione istituzionale (ad esempio durante la fase delle riforme avviate nel 1971 in relazione all'adozione della Costituzione del 1974) e pertanto riguardarono atti legislativi che erano necessariamente destinati a scomparire. Il massiccio trasferimento delle competenze legislative dalla Federazione alle unità federate aveva ulteriormente appannato il ruolo della Corte federale, valorizzando invece il ruolo delle Corti repubblicane e provinciali, che vennero a rappresentare i terminali privilegiati del sindacato di legittimità delle leggi. Va notato tuttavia che la collaborazione istituzionale tra organi statali, assemblee elettive e comunità d'autogestione si era rivelata proficua ed aveva contribuito a consolidare quel modello di giurisdizione costituzionale non conflittuale che era nei voti del Costituente del 1963 e 1974. Sulla prassi della Corte costituzionale jugoslava cfr. ancora A. ZORZI GIUSTINIANI, *Norme costituzionali e regolamentari sulla Corte costituzionale jugoslava*, cit., p. 81. Le sentenze della Corte federale suscitarono inoltre un grande interesse nell'opinione pubblica grazie all'attenzione dedicatagli dalla stampa non specializzata, mentre i giudici costituzionali avevano cominciato ad avvalersi anche dell'istituto delle opinioni dissenzienti. Ciò aveva permesso ad autorevole dottrina di affermare che «per certi aspetti l'istituto jugoslavo parrebbe addirittura più innovativo di quello adottato altrove in Europa, ad esempio là dove proclama il diritto dei giudici dissenzienti dalla maggioranza, di far iscrivere a verbale la loro opinione». Così M. CAPPELLETTI, *Il controllo giudiziario di costituzionalità delle leggi nel diritto comparato*, cit., p. 58.

⁶⁸ Si v. T. VASILJEVIĆ, *Neka pitanja metoda i tehnika pripremanja pravnih propisa* (Alcune questioni di metodo e tecnica inerenti agli atti sub-legislativi), in

Corte federale non fece altro che avvalorare tale assunto, dimostrando, da una parte, che l'Assemblea era favorevole agli orientamenti e alle pronunce della Corte, percependoli come posizioni provenienti da un organo autorevole; dall'altra, la stessa Corte federale aveva provveduto ad esercitare un ampio grado di *self-restraint* quando si era trovata dinanzi a questioni relative alla costituzionalità delle leggi federali e repubblicane. Pur di fronte ad elementi di similitudine con i sistemi di giustizia costituzionale delle democrazie occidentali, altro grave limite presente nel sistema jugoslavo risiedeva proprio in questo ruolo politico che venne attribuito alla Corte costituzionale⁶⁹. I costituzionalisti jugoslavi del tempo avevano, infatti, in mente la creazione di un organo *sui generis*; la dottrina, pur ammettendo che le Corti costituzionali delle democrazie europee avessero fornito importanti indicazioni e direttive tecnico-giuridiche (soprattutto l'esperienza austriaca, tedesca e italiana), si affrettavano anche a spiegare come il sistema jugoslavo di giustizia costituzionale non andasse visto come conseguenza del recepimento di determinati postulati dottrinali e ideologici esterni, ma che le Corti jugoslave si presentassero come istituzioni con caratteristiche proprie, derivanti dalla complessa ed originale struttura dell'ordinamento politico-costituzionale⁷⁰.

La percezione della Corte costituzionale come organo politico aveva portato la dottrina ad osservare che lo stesso giudice costituzionale era tenuto ad adottare ragionamenti di natura politica: «La Corte costituzionale deve essere un organo politico libero dal formalismo giuridico poiché le controversie costituzionali non sono mai puramen-

Anali pravnog fakulteta u Beogradu, n. 4/1964, p. 373 ss. e V. ŠIMIĆ, *Problemi zakonodavstva i izgradnje pravnog sistema* (Problemi di legislazione e della costruzione del sistema giuridico), in *Arhiv za pravne i društvene nauke*, n. 4/1964, p. 313; Id., *Savetovanje o podeli normativne funkcije između organa različitih političko-teritorijalnih jedinica* (La divisione della funzione normativa tra le varie unità territoriali), in *Arhiv za pravne i društvene nauke*, n. 2/1966, p. 214 ss.

⁶⁹ V. in particolare A. FIRA, *Neki vidovi ustavnog sudstva kod nas i u svetu* (Alcune considerazioni sulla giustizia costituzionale da noi e nel mondo), in *Jugoslavenska revija za međunarodno pravo*, n. 2/1964, p. 246.

⁷⁰ Così per esempio J. DJORDJEVIĆ, *Politički sistem*, cit., p. 659, ebbe modo di sostenere che «La Corte costituzionale non deriva dalla trasposizione di un piano dottrinario, di elaborazioni dottrinarie, non è un'istituzione trasferita da altri sistemi politico-costituzionali».

te formali e deve però nello stesso tempo spolitizzarsi perché sarebbe pericoloso che la Corte considerando una controversia sociale o politica invadesse la competenza del legislatore»⁷¹. Nella prassi ciò significava che, fino a quando risultava possibile, la legislazione andava interpretata come conforme al disposto costituzionale ed in caso di dubbio la legge andava proclamata come non incostituzionale⁷². Ne discese una particolare visione dell'organo di giustizia costituzionale; la Corte costituzionale fu percepita come organo che doveva valutare le questioni sottopostegli e pensare "politicamente", ma era legata al contempo all'applicazione di metodi giuridici obiettivi. Il suo arbitramento era giuridico, ma quanto al significato che assunse l'organo, quello era da intendersi come politico. Non si può far a meno di notare come nelle riflessioni dei giuristi jugoslavi sul ruolo della Corte costituzionale si assiste ad una contraddittoria fusione dei due principi della *Politisierung der Justiz* e della *Juridifizierung der Politik* che fornirono il pretesto a Carl Schmitt per contestare il modello di giustizia costituzionale elaborato da Hans Kelsen.

Al contrario, il principio dell'unità del potere statale non aveva posto gravi impedimenti all'introduzione della giurisdizione costituzionale, il che fu possibile grazie ad una sua distorsione dovuta ad una supina accettazione della volgarizzazione dell'enunciato marxista. Sul punto vi fu tuttavia un ampio dibattito dottrinale, trasformatosi in una famosa polemica; così vi era chi sosteneva come il principio dell'unità del potere, come del resto quello della divisione dei poteri, non dovesse essere inteso nel proprio significato estremo e, partendo, da una sua interpretazione meno rigida si specificava come nell'ordinamento jugoslavo tale principio si fosse risolto nella responsabilizzazione degli organi esecutivi ed amministrativi nei confronti degli organi legislativi, con il conseguente potere di controllo dei secondi sui primi⁷³; altri autori avevano sostenuto invece la perfetta compatibilità tra giurisdizione costituzionale e unità del potere statale, affermando che anche se la Costituzione jugoslava non ave-

⁷¹ Così H. HRNČEVIĆ, *Ustavnost i zakonitost (Costituzionalità e legalità)*, in *Arhiv za pravne i društvene nauke*, n. 3-4/1962, p. 417 ss.

⁷² Così J. DJORDJEVIĆ, *Politički sistem*, cit., p. 640.

⁷³ Cfr. V. KRIVIĆ, *Introduction a les juridictions constitutionnelles*, Beograd, 1965.

va accettato nessuna variante del principio di divisione dei poteri, il principio della ripartizione delle funzioni e delle responsabilità costituiva uno dei cardini dell'ordinamento costituzionale⁷⁴. In seguito si arrivò tuttavia ad ammettere che «nella competenza della Corte costituzionale di controllare le leggi federali possono già vedersi alcuni elementi di divisione del potere»⁷⁵. Tali tesi vennero accompagnate da altre opinioni volte a sostenere che era pur sempre l'assemblea ad avere la parola definitiva, in quanto la Corte federale e le Corti repubblicane non potevano procedere all'annullamento diretto di atti legislativi e, comunque, l'assemblea avrebbe potuto sempre procedere alla modifica della Costituzione; in fin dei conti era sempre l'assemblea ad avere il diritto all'ultima parola proprio perché spettava all'assemblea scegliere se modificare la Costituzione, ovvero lasciare che la legge venisse proclamata incostituzionale. Si accostò a tale tesi l'opinione volta ad introdurre il potere dell'assemblea di rigettare le decisioni della Corte costituzionale con maggioranza qualificata di 2/3 (richiesta per il procedimento di revisione costituzionale), e nel caso in cui l'assemblea non avesse proceduto a rigettare la decisione della Corte, questa andava integrata nella Costituzione, provocando in automatico la revisione costituzionale⁷⁶.

Prevalse alla fine una interpretazione estensiva del principio di unità del potere statale secondo cui il governo assembleare non rappresentava il cardine del sistema politico integralmente considerato. Il principio fondamentale del sistema era dato infatti dall'autogestione ed era logico innalzare tale principio a scapito di altri principi considerati "meno importanti" e che pertanto potevano essere anche limitati. Così, il potere delle assemblee parlamentari andava limitato con l'introduzione della giustizia costituzionale al fine di realizzare pienamente il sistema di autogestione. La Corte costituzionale era stata pensata come un potere indipendente, esterno al sistema assembleare proprio per controbilanciare quest'ultimo, e non si man-

⁷⁴ V. B. JOVANOVIĆ, *Pet godina ustavnog sudstva*, cit., p. 5.

⁷⁵ Così P. NIKOLIĆ, *Problemi skupštinskog sistema u novom ustavu (Problemi del governo assembleare nella nuova Costituzione)*, in *Arhiv za pravne i društvene nauke*, n. 3-4/1962, p. 353.

⁷⁶ Così R.D. LUKIĆ, *Pojam ustavnosti i zakonitosti i sredstva za njihovo ostvarivanje*, cit., p. 56.

cò di precisare come l'operato del legislatore andava controllato al fine di difendere e garantire la Costituzione⁷⁷.

In conclusione si può senz'altro sostenere che pur dinanzi al coraggio dottrinale e politico, il sistema di giustizia costituzionale sperimentato dalla Jugoslavia socialista rimase un esempio di giurisdizione costituzionale embrionale. I limiti della giurisdizione costituzionale coincisero con i problemi irrisolti di un regime che al pluralismo istituzionale non accomunò il pluralismo politico e che si ostinava ad inseguire l'utopia autogestionaria incurante dei guasti economici che aveva prodotto. Tuttavia, la Corte costituzionale jugoslava riuscì a divenire un punto di riferimento irrinunciabile per i numerosi soggetti istituzionali cui era esplicitamente riconosciuto il diritto di ricorrere e, soprattutto, per i cittadini ed i lavoratori che operavano nel sistema di autogestione.

4. *La circolazione del modello jugoslavo di giustizia costituzionale in alcune democrazie popolari*

La variante jugoslava del modello austriaco di giustizia costituzionale aveva avuto una certa forza attrattiva in altri paesi sociali-

⁷⁷ Cfr. V. KOŠTUNICA, *Teorija i praksa Jugoslovenskog Ustavnog suda*, cit., p. 39; A. FIRA, *Kontrola ustavnosti zakona u FNRJ (Controllo di costituzionalità delle leggi nella RSFJ)*, in *Naša stvarnost*, 10/1961, p. 351 ss. Va precisato che pur di fronte alla proclamata supremazia del testo costituzionale, la c.d. concezione dialettica della Costituzione, sbandierata dai giuristi jugoslavi, rappresentava un ostacolo ulteriore alla piena attuazione del principio di costituzionalità. Di fatto, se la Costituzione sulla carta veniva considerata come norma fondamentale posta in cima alle fonti del diritto questa conservava anche una singolare valenza politica che ne revocava in dubbio la *vis* normativa. La Costituzione era percepita come la massima espressione giuridica del progetto dell'edificazione del socialismo e un insieme di regole e istituzioni a carattere orientativo che indicavano le possibilità di attuazione di tale programma in un tempo dato ed in un tempo predefinito. Pertanto, vi è chi si era chiesto in dottrina se la Jugoslavia si stesse davvero avvicinando al costituzionalismo di tradizione liberal-democratica o non indugiava piuttosto su un costituzionalismo declamatorio di ispirazione montagnarda. Così A. ZORZI GIUSTINIANI, *Norme costituzionali e regolamentari sulla Corte costituzionale jugoslava*, cit., p. 78, che peraltro vedeva nell'ultima riforma dell'ordinamento jugoslavo del 25 novembre 1988, che incise su alcune linee guida del sistema economico d'autogestione, una possibile svolta, che però non arrivò mai dato il successivo smembramento dello Stato federale.

sti europei, tant'è che «come molti dogmi del diritto socialista anche quello del rifiuto di un controllo giudiziario di costituzionalità è stato a ben vedere un dogma relativo, scalfito, grazie al gioco prima della Jugoslavia e (solamente sul piano formale) della Cecoslovacchia, e successivamente, quale risultato della ricerca di moderata emancipazione dal modello sovietico praticata negli anni Ottanta, dalla Polonia e dall'Ungheria»⁷⁸.

Il primo progetto volto all'istituzione di una Corte costituzionale analoga a quella creata in Jugoslavia nel 1963 fu concepito in Cecoslovacchia durante la primavera di Praga. Il progetto fu unito in realtà ad altre riforme volte a realizzare il c.d. socialismo dal volto umano attraverso il recupero di istituti tipici dei regimi di democrazia borghese. La contestuale occupazione sovietica aveva soffocato sul nascere il tentativo cecoslovacco di riforma del sistema politico; tuttavia il 27 ottobre 1968 venne varata una legge di revisione costituzionale che aveva previsto una ristrutturazione degli organi superiori del potere statale, trasformato la Cecoslovacchia in una Repubblica federale, e che aveva introdotto una Corte costituzionale federale (*Ustavní soud ČSSR*) e altre due Corti costituzionali delle Repubbliche federate ceca e slovacca.

La Corte cecoslovacca non fu posta in condizione di operare, tuttavia, se ne può apprezzare, almeno sul piano teorico, la diretta derivazione dal modello jugoslavo. In base alla legge costituzionale del 1968, la Corte federale doveva essere composta da otto giudici ordinari e quattro supplenti eletti per sette anni dall'Assemblea federale, in modo da garantire la rappresentanza paritaria di entrambe le repubbliche. Le funzioni che la Corte avrebbe dovuto esercitare si identificavano con il controllo di costituzionalità delle leggi federali, degli atti legislativi adottati dal Presidente dell'Assemblea federale, delle leggi costituzionali e delle leggi dei Consigli nazionali ceco e slovacco, nonché con il controllo di conformità dei regolamenti federali e repubblicani con la Costituzione e la legislazione federale. Al pari del sistema jugoslavo anche il sistema cecoslovacco aveva previsto il controllo di costituzionalità e di legalità, ma conteneva anche una innovazione data dall'estensione dell'oggetto del giudizio

⁷⁸ Così G. AJANI, *Diritto dell'Europa orientale*, UTET, Torino, 1996, p. 229.

alle leggi costituzionali. Le tipologie di controllo previste erano date dal ricorso in via principale (sulla carta i soggetti legittimati a ricorrere dinanzi alla Corte federale erano le due Camere, la Presidenza dell'Assemblea federale, i Consigli nazionali e la loro Presidenza, nonché i governi federali e repubblicani) e dal giudizio in via incidentale (nel caso la questione di costituzionalità fosse stata sollevata dinanzi al Procuratore Generale, oppure nel corso di un giudizio dinanzi a qualsiasi tribunale, ovvero per iniziativa della stessa Corte federale). Nel sistema cecoslovacco il controllo concreto non venne dunque limitato, ma similmente al sistema jugoslavo si stabiliva che la caducazione delle leggi dichiarate illegittime dovesse essere differita di sei mesi per consentire all'assemblea competente di eliminare il contrasto con la Costituzione.

Sebbene il sistema cecoslovacco di giustizia costituzionale non fu mai formalmente soppresso, le Corti costituzionali non ebbero modo di assumere le proprie funzioni a causa della mancata approvazione del necessario regolamento procedurale, e divennero di pari passo bersaglio di critiche feroci da parte della dottrina ortodossa. Va peraltro sottolineato che anche in quest'ambito la dottrina giurispubblicistica si era preoccupata di fornire una giustificazione teorica adeguata all'introduzione del controllo giurisdizionale, identificata nella natura federale dello Stato, che richiese al fine di dirimere i possibili conflitti tra poteri pubblici di vari livelli, la necessaria devoluzione ad organi giudiziari (dotati di terzietà, imparzialità ed equidistanza e quindi indipendenti da direttive politiche) del potere di controllare la legittimità costituzionale degli atti normativi approvati dal Parlamento. Secondo i costituzionalisti cecoslovacchi questa soluzione era comune ad altri Stati strutturati su basi federali, quali la Repubblica Federale Tedesca, ovvero caratterizzati da una accentuata autonomia regionale quale l'ordinamento italiano⁷⁹.

Il secondo paese socialista ad aver introdotto un sistema di giustizia costituzionale modellato sulla base del modello jugoslavo era la Polonia; in realtà, la dottrina polacca aveva proposto l'introduzione del controllo giurisdizionale già durante gli anni Sessanta, quan-

⁷⁹ Sul punto v. A. ZORZI GIUSTINIANI, *Norme costituzionali e regolamentari sulla Corte costituzionale jugoslava*, cit., p. 81.

do cercò di dimostrare la sua compatibilità con il principio dell'unitarietà del potere. Bisognava aspettare, tuttavia, la novella costituzionale del 26 marzo 1982 per l'introduzione dell'art. 33 a) Cost., che aveva previsto la creazione di un Tribunale costituzionale (*Trybunal Konstytucyjny*), quale organo competente a giudicare la costituzionalità delle leggi e di altri atti normativi. L'attuazione della normativa costituzionale si ebbe solo a distanza di tre anni ad opera della legge costituzionale del 29 aprile 1985, mentre il 31 luglio dello stesso anno l'organo di giustizia costituzionale adottò il proprio regolamento di procedura⁸⁰.

Il Tribunale costituzionale fu concepito come organo indipendente ed autonomo, legato al solo Parlamento. L'organo di giustizia costituzionale era composto da dodici giudici; il suo Presidente ed il Vicepresidente erano nominati dal Presidente della Repubblica, mentre il resto dei giudici veniva eletto dal Parlamento per la durata di otto anni, non rinnovabili. I soggetti legittimati a ricorrere in via astratta erano le istituzioni, i raggruppamenti parlamentari e gli organi superiori del potere statale ai quali venne attribuita la competenza di impugnare qualsiasi tipologia di atto normativo. Erano altrettanto legittimati a ricorrere gli organismi dirigenti delle organizzazioni sociali, politiche o cattoliche e le strutture dirigenti delle organizzazioni sindacali, cooperativistiche, dei coltivatori diretti e professionali, ma limitatamente per atti normativi connessi con la loro attività. La normativa riguardante le competenze del Tribunale non conteneva alcuna enumerazione degli atti impugnabili, per cui si presume che il controllo fosse stato esteso a tutti gli atti normativi degli organi centrali (atti legislativi, decreti-legge del Consiglio di Stato, atti normativi sublegislativi del Governo, del Presidente del Consiglio e dei singoli Ministri). Non rientravano invece tra gli atti sindacabili le leggi costituzionali, i trattati internazionali (l'ordina-

⁸⁰ Cfr. L. GARLICKI, *Un nuovo organo giurisdizionale in Polonia: la Corte costituzionale*, in *Politica del diritto*, n. 2/1988, p. 201 ss. Sebbene la proposta di istituire un Tribunale costituzionale fosse stata sostenuta in modo unanime dai partiti politici polacchi, essendo l'iniziativa scaturita dal Partito democratico e appoggiata dal Poup e dal Partito contadino unificato, in sede di dibattito parlamentare vennero sottoposti all'attenzione del *Sejm* 14 differenti progetti di legge riguardanti l'organizzazione, la giurisdizione e le procedure del futuro organo di giustizia costituzionale.

mento polacco non conosceva le leggi di approvazione dei trattati), il regolamento parlamentare e gli atti emanati dagli organi locali. Accanto al controllo astratto fu introdotto anche un limitato controllo concreto; la questione di costituzionalità poteva essere sollevata davanti a qualsiasi tribunale, che, accertatane la rilevanza, rinviava la questione non direttamente al Tribunale costituzionale, ma ad altri organi (Corte Suprema, Presidente dell'Alta Corte Amministrativa, Presidente dell'Arbitraggio Economico Statale, ministri e altri organi centrali), i quali potevano rimettere discrezionalmente la questione dinanzi al Tribunale costituzionale. I tribunali conservarono invece la facoltà di rifiutare l'applicazione degli atti sublegislativi qualora contrari alla legge e alla Costituzione⁸¹.

Il sindacato del Tribunale era successivo alla pubblicazione delle leggi e degli altri atti normativi e ricopriva testi integrali o singole disposizioni degli atti impugnati. I vizi sindacabili erano sia quelli formali che sostanziali (sentt. U 3/86 e U 5/86), mentre le norme parametro erano date dalla Costituzione e dalle leggi costituzionali, e nel caso del controllo di legalità anche dalla legge ordinaria. La dottrina polacca spiegò infatti che il concetto di controllo di costituzionalità andava inteso in *latu sensu*, per cui se dalla Costituzione si poteva evincere la regola generale secondo la quale gli atti di rango inferiore non possono violare le leggi, era agevole concludere che ogni violazione della legge potesse configurarsi come violazione della Costituzione⁸².

L'efficacia delle pronunce del Tribunale era collegata come nel sistema jugoslavo alla tipologia dell'atto impugnato. Tuttavia, il legislatore polacco è stato meno coraggioso di quello jugoslavo; nel caso di atti sublegislativi la sentenza non produceva l'abrogazione automatica dell'atto, ma obbligava l'organo che l'aveva adottato a provvedere alla sua abrogazione o modifica entro tre mesi. La pronuncia di incostituzionalità dichiarava quindi solo un vizio della norma e invitava l'organo competente a correggerlo. Per quanto riguarda gli atti legislativi, la sentenza produceva solo effetti procedurali, obbligando il Parlamento ad esaminare l'atto e a pronunciarsi definitiva-

⁸¹ *Ibidem*, p. 214.

⁸² *Ibidem*, p. 211 ss.

mente. Nel caso in cui l'Assemblea legislativa avesse deciso di accogliere la sentenza del Tribunale, si poteva procedere all'abrogazione o alla modifica della legge contestata, oppure alla modifica della Costituzione. Nell'ipotesi di rigetto della sentenza da parte del Parlamento, la legge, oltre che rimanere in vigore, non poteva essere impugnata nuovamente dinanzi all'organo di giustizia costituzionale, in quanto la deliberazione dell'Assemblea aveva efficacia preclusiva di *res judicata*. La maggioranza necessaria per il rigetto della sentenza era di 2/3 con la presenza di almeno la metà dei componenti del Parlamento, il che in teoria avrebbe dovuto impedire al Parlamento un rigetto troppo facile delle istanze del Tribunale, ma nella prassi la maggioranza richiesta veniva raggiunta agevolmente poiché il *Sejm* era saldamente dominato dal Poup e dai partiti a questo collegati. Come nel caso jugoslavo, anche nell'ambito polacco l'attività del Tribunale finì per concentrarsi prevalentemente sul controllo degli atti sublegislativi⁸³.

Il terzo paese socialista che aveva introdotto il controllo giurisdizionale era l'Ungheria, dove in virtù della legge costituzionale n. II del 27 dicembre 1983, cui ha fatto seguito la legge n. 1 del 26 aprile 1984, era stato istituito un Consiglio di diritto costituzionale (*Alkotmányjogi Tanács*). La composizione del Consiglio era variabile, da un minimo di undici ed un massimo di diciassette giudici, i quali venivano eletti dal Parlamento in seduta plenaria per un periodo di quattro anni, analogo dunque alla durata del mandato dei membri del Parlamento. Le sedute del Consiglio costituzionale non erano pubbliche, tuttavia vi potevano partecipare in veste consultiva e su invito altre cariche dello Stato: il ministro della Giustizia, il Presidente della Corte Suprema, il Procuratore generale ed il Presidente della Commissione centrale per il controllo popolare. Il controllo di costituzionalità poteva essere avviato *ex officio*, a seguito dell'iniziativa di un singolo giudice costituzionale, ovvero su ricorso dei soggetti legittimati: il Parlamento, il Consiglio di Presidenza, il Consiglio dei Ministri, i singoli titolari di dicasteri governativi, il Presidente della Corte Suprema, il Procuratore generale, i Presidenti delle organizzazioni sociali, il Consiglio centrale dei sindacati professio-

⁸³ *Ibidem*, p. 219.

nali, il Consiglio municipale di Budapest ed i Consigli dipartimentali. Non erano contemplati invece il ricorso individuale del cittadino e l'*actio popularis*. Tuttavia, nel caso in cui una petizione individuale fosse stata inoltrata al Consiglio costituzionale, questi avrebbe potuto trasmettere il reclamo al tribunale competente.

Con una pronuncia accertante l'illegittimità costituzionale, il Consiglio si limitava a fissare un termine entro il quale l'organo che aveva emanato l'atto era tenuto a provvedere all'eliminazione della norma illegittima. Nel caso di mancata ottemperanza il Consiglio costituzionale aveva l'obbligo di rivolgersi al Consiglio dei Ministri. Qualora l'atto incostituzionale fosse stato adottato dal Governo, il Consiglio era invece tenuto a comunicare la propria decisione al Parlamento. Nel caso di leggi o di atti aventi forza di legge emanati dal Consiglio presidenziale, il Consiglio costituzionale si limitava ad indirizzare il proprio parere al Presidente dell'Assemblea Nazionale, ovvero al Consiglio di Presidenza. Pertanto, la decisione finale spettava in ogni caso all'organo che aveva adottato l'atto normativo.

Le funzioni del Consiglio costituzionale rimasero dunque modellate sul sistema jugoslavo anche se da tale esperienza non vennero recepite tutte le attribuzioni dell'organo di giustizia costituzionale; le competenze del Consiglio ungherese sembrarono così avvicinarsi di più alle competenze di una commissione parlamentare per la legalità costituzionale piuttosto che alle funzioni spettanti ad una Corte costituzionale. Le motivazioni sono da ricercarsi in un disegno tendente anche in questo caso a rafforzare la supremazia del Parlamento; ciò che probabilmente si voleva ottenere mediante la creazione del Consiglio costituzionale fu la sottoposizione dell'enorme produzione normativa governativa ad un più rigido controllo⁸⁴.

Sebbene il sistema jugoslavo, così come i sistemi di altri ordinamenti socialisti che esso aveva influenzato, rimasero sistemi embrionali di giustizia costituzionale, si tratta di esperienze che dimostrano come anche nell'ambito del diritto socialista emerse lentamente l'idea che la Costituzione avesse bisogno di un custode, pre-

⁸⁴ Cfr. K.J. KUSS, *New Institutions in Socialist Constitutional Law: The Polish Constitutional Tribunal and the Hungarian Constitutional Council*, in *Review of Socialist Law*, n. 1/1986, p. 356.

feribilmente sottratto alle interferenze del potere politico, e capace di scrutinare con imparzialità la conformità delle leggi e degli altri atti normativi con la Costituzione. I paesi che scelsero di seguire nel periodo socialista la via giurisdizionale del controllo di costituzionalità sembrarono avvicinarsi così al modello occidentale; tuttavia, è altrettanto da notare che gli organi di giustizia costituzionale, creati formalmente a tutela del principio di costituzionalità, divennero nella prassi organi di tutela della legalità, ossia organi di controllo di quell'abnorme produzione normativa sublegislativa che andava ricondotta sotto i dettami della legge.

Le soluzioni in materia di controllo di costituzionalità richiamate avevano probabilmente influenzato anche l'URSS, dove durante il periodo della *perestrojka* si era cominciato a parlare di Stato di diritto socialista, il che fece accrescere il bisogno dell'introduzione di controlli maggiori sul rispetto delle leggi e della Costituzione. Al fine di assicurare la supremazia della Costituzione e di definire con maggior precisione il sistema delle fonti del diritto, il concetto di controllo di costituzionalità evolse progressivamente anche nella sfera dell'Unione Sovietica, senza abbandonare tuttavia il principio della sovranità dell'Assemblea rappresentativa. La soluzione scelta dall'URSS, che propendeva per un organo distinto ma non separato dal Soviet supremo, fu quella di dare vita ad un Comitato di sorveglianza costituzionale, introdotto nella Costituzione del 1977 con un'apposita legge di revisione risalente al 1988. Il Comitato non era stato previsto allo scopo di sostituirsi ad altri organi dello Stato, ma di assistere tali organi nella loro missione di controllo. Esso era composto da un Presidente, un Vicepresidente e 21 membri eletti dal Congresso dei deputati del popolo dell'URSS (organo quest'ultimo adottato con la riforma del 1988) per un periodo di dieci anni tra specialisti nel campo della politica e del diritto, su proposta del Presidente del Soviet supremo. Competenti a ricorrere dinanzi al Comitato erano i vari organi statali, nonché l'organo *ex officio*. Accanto al controllo di costituzionalità fu previsto il controllo di legalità e, come in altre esperienze socialiste, il Comitato fu chiamato a risolvere prevalentemente i conflitti fra leggi e atti sublegislativi. Il Comitato si pronunciava con pareri (*zaključenja*) o proposte, essendo stato sprovvisto del potere di annullare atti legislativi e suble-

gislativi. Un'ulteriore modifica della Costituzione, introdotta con la legge di revisione del 23 dicembre 1989, ne aveva però ridotto i poteri, sebbene rimane possibile scorgere nell'ambito di tale modifica anche un'importante innovazione; nel caso in cui il Comitato avesse ritenuto che un atto o sue singole disposizioni violassero i diritti e le libertà dei cittadini, contemplati dalla Costituzione e dagli atti internazionali a cui l'URSS aderiva, tale atto avrebbe perso la propria efficacia dal momento dell'adozione del parere da parte del Comitato. L'organo rappresentò pertanto una soluzione di compromesso tra la necessità di istituire un controllo di costituzionalità e la concezione non ancora superata della supremazia dei Soviet. La vita del Comitato di sorveglianza nazionale fu alquanto breve, avendo cessato di esistere nel dicembre 1991 senza alcuna pubblicazione di atti ufficiali che ne stabilirono la soppressione⁸⁵.

⁸⁵ L'istituzione di analoghi organi venne prevista anche nelle Repubbliche federate, demandandosi la disciplina delle loro funzioni e dell'organizzazione alle Costituzioni e ad apposite leggi repubblicane. Sul punto cfr. P. COLLAS, *Le contrôle de la constitutionnalité en URSS*, cit., p. 1044 ss.

CAPITOLO III

(RI)NASCITA DELLA GIUSTIZIA COSTITUZIONALE NEL CONTESTO DELLA TRANSIZIONE DEMOCRATICA

SOMMARIO: 1. Il processo di democratizzazione dei paesi post-socialisti e il “rientro in Europa”. – 2. L’apertura delle Costituzioni dell’Est al modello europeo-kelseniano di giustizia costituzionale. – 2.1. Rinascita della giustizia costituzionale in paesi con precedenti tradizioni di controllo di costituzionalità di tipo giurisdizionale. – 2.2. Genesi della giurisdizione costituzionale nel resto dei paesi post-socialisti. – 3. Le ragioni della rapida proliferazione di Corti costituzionali. – 3.1. Il (mancato) dibattito sulla legittimazione democratica degli organi di giustizia costituzionale. – 3.2. La controversa natura giuridica delle Corti costituzionali.

«My modest contribution to the revolution was a quip. Arriving in Prague on Day Seven (November 23), when the pace of change was already breathtaking, I met Václav Havel in the back room of his favored basement pub. I said: “In Poland it took ten years, in Hungary ten months, in East Germany ten weeks: perhaps in Czechoslovakia it will take ten days!”. Grasping my hands, and fixing me with his winning smile, he immediately summoned over a video-camera team [...]. I was politely compelled to repeat my quip to camera, over a glass of beer, and then Havel gave his reaction: “It would be fabulous if it could be so...”. Revolution, he said, is too exhausting. [...] And when I finally had to leave Prague on Day Nineteen, with the revolution by no means over, people were still saying, “You see, with us – ten days!”. Such is the magic of round numbers».

Timothy Garton Ash, *The Magic Lantern: The Revolution of 1989 Witnessed in Warsaw, Budapest, Berlin, and Prague*, 1990

1. *Il processo di democratizzazione dei paesi post-socialisti e il “rientro in Europa”*

Il tentativo di riforma promosso dall'URSS a partire dal 1985 e diretto ad inaugurare attraverso una serie di revisioni costituzionali una nuova era di “socialismo democratizzato” aveva eroso in soli sei anni le fondamenta dello Stato socialista, provocando quella serie di eventi politici che tra il 1989 e il 1991 segnarono la fine dell'esperimento di edificazione del socialismo, dapprima nello Stato sovietico e, secondo un effetto domino, negli altri Stati socialisti europei¹. Contemporaneamente alla caduta dei regimi socialisti si assistette all'implosione di tutte le federazioni socialiste: alla dissoluzione dell'URSS (1991) seguì il travagliato processo di smembramento della Jugoslavia (1991-1995) e la divisione pacifica della Cecoslovacchia (1993).

Il crollo spettacolare e repentino dell'URSS e del complesso sistema di stati satelliti segnò la fine di quella divisione storica e politica tra le due Europe durata per decenni, spalancando la strada all'avvio nell'intera sfera post-socialista di un processo transitorio volto al passaggio dalla precedente forma di Stato autoritaria alla nuova forma statuale democratica². In tal modo, la circolazione-

¹ Le ragioni che hanno portato alla crisi e al successivo collasso dello Stato socialista nell'URSS e in altri paesi dell'Europa centro-orientale sono state oggetto di innumerevoli indagini che concordano generalmente nell'individuare tra le motivazioni principali le riforme gorbacioviane che avevano intaccato profondamente le regole del regime socialista; alla liberalizzazione economica (1986) e alla svolta politica della costruzione di uno “Stato di diritto socialista” che si impegnava di rispettare i diritti umani (1988) fecero seguito le prime elezioni semi-democratiche per il neo-istituito Congresso dei deputati del popolo (1989); la soppressione del disposto costituzionale che consacrava il Pcus come forza direttiva e orientativa della società sovietica e l'approvazione del carattere presidenziale della Repubblica (1990), cui si aggiunse la nuova politica estera di non interferenza negli affari interni dei paesi satelliti (1989) che finì implicitamente per aprire la strada alla liquidazione dei regimi socialisti europei. Sul punto v. per tutti B. BONGIOVANNI, *La caduta dei comunismi*, Garzanti, Milano, 1995, p. 153 ss. e J.J. LINZ, A. STEPAN, *Problems of Democratic Transition and Consolidation: Southern Europe, South America, and Post-Communist Europe*, The Johns Hopkins University Press, Baltimore, London, 1996, p. 242.

² Sulla transizione post-socialista cfr. nella letteratura italiana G. DE VERGOTTINI, *Le transizioni costituzionali*, Il Mulino, Bologna, 1998; S. BARTOLE, *Riforme costituzionali nell'Europa centro-orientale*, Il Mulino, Bologna, 1993; S. BARTOLE, P. GRILLI DI CORTONA (cur.), *Transizione e consolidamento democratico nell'Euro-*

recezione di modelli giuridici occidentali, interrottasi bruscamente nell'epoca socialista, poté riemergere con prepotenza nel nuovo contesto transitorio, permettendo all'intera sfera dell'Europa centro-orientale di ritornare ad essere quell'immenso recipiente di modelli giuridici, dottrinali e normativi di derivazione occidentale³. Come è stato da più parti osservato, l'intera transizione post-socialista fu contrassegnata da un ampio utilizzo, espresso o implicito, della tecnica di importazione o trapianto di modelli e istituti costituzionali di provenienza occidentale⁴. Ciò in quanto l'obiettivo primario dei paesi che uscivano dall'esperienza statuale socialista fu quello di allinearsi nel più breve tempo possibile alle consolidate democrazie occidentali, nonché di soddisfare i criteri che avrebbero permesso il loro ingresso nel circuito delle organizzazioni europee (Consiglio d'Europa prima e Unione europea poi).

In particolare, il passaggio dall'autoritarismo alla democrazia venne perseguito ovunque tramite l'abbandono delle Costituzioni socialiste e dei principi in esse contenuti; in netta rottura con i valori un tempo dominanti, principi propri delle democrazie liberali quali pluripartitismo e rappresentanza politica andarono a sostituirsi rapidamente al ruolo guida del Partito comunista; la separazione dei poteri al centralismo democratico e all'unitarietà del potere statale; lo Stato di diritto costituzionale alla legalità socialista, la negazione delle libertà ad un ampio riconoscimento dei diritti fondamentali; l'economia di mercato alla pianificazione economica. A ciò si aggiunse nella generalità dei paesi dell'Est la creazione di una serie di istituzioni importate dalle democrazie liberali. Si trattò di tra-

pa centro-orientale, Giappichelli, Torino, 1998; S. GAMBINO (cur.), *Costituzionalismo europeo e transizioni democratiche*, cit.; L. MEZZETTI, *Le democrazie incerte*, cit.; e nella letteratura straniera S.P. HUNTINGTON, *La terza ondata. I processi di democratizzazione alla fine del XX secolo*, Il Mulino, Bologna, 1995; G. SCHÖPFLIN, *Post-communism: constructing new democracies in Central Europe*, in *International Affairs*, n. 67/1991; B. CRAWFORD, A. LIJPHART, *Explaining Political and Economic Changes in Eastern Europe: Old Legacies, New Institutions, Hegemonic Norms and International Pressures*, in *Comparative Political Studies*, n. 28/1995; L. HOLMES, *Post-Communism. An introduction*, Polity Press, Cambridge, 1997; H.H. HOHMANN, C. MEIER, *Systemic Transformations in the East of Europe*, cit.

³ Così G. AJANI, *Fonti e modelli nel diritto dell'Europa orientale*, cit., p. 9.

⁴ Cfr. per tutti W. OSIATYNSKI, *Paradoxes of constitutional borrowing*, in *International Journal of Constitutional Law*, n. 2/2003, p. 244 ss.

sformazioni radicali che segnarono ovunque una rottura netta con il passato regime e, secondo alcuni osservatori, l'avvio di un processo di "rientro in Europa" di paesi che il socialismo aveva tenuto lontano dagli sviluppi del costituzionalismo occidentale⁵.

⁵ Così S. BARTOLE, *Riforme costituzionali nell'Europa centro-orientale. Da satelliti comunisti a democrazie sovrane*, cit., p. 10. È di avviso contrario G. DE VERGOTTINI, *Diritto costituzionale comparato*, vol. I, cit., p. 136 ss., secondo il quale nella maggior parte degli Stati interessati non si potrebbe parlare di un "ritorno" a principi democratici di tipo occidentale, in quanto la maggior parte degli Stati post-socialisti non avrebbe mai conosciuto ordinamenti di tipo liberale-occidentale, così come molti degli Stati interessati non sono mai stati indipendenti e sovrani: se la Cecoslovacchia è stata una democrazia liberale fra i due conflitti mondiali, il resto degli Stati dell'Europa orientale, a parte periodi in cui formalmente hanno avuto istituzioni di tal tipo, è stato quasi sempre soggetto a regimi autoritari, monarchici o repubblicani; inoltre, le Repubbliche baltiche avevano perso la propria sovranità nel 1940 quando vennero incorporate nell'URSS; la Bielorussia non era mai stata indipendente; l'Ucraina ha avuto un'indipendenza nominale sotto tutela polacca fino al 1920, mentre il resto dei territori facenti parte dell'URSS, quali i paesi dell'Asia centrale e del Caucaso, non era mai giunto a formare Stati autonomi; similmente, nell'ottica dei Balcani occidentali la Croazia, la Slovenia, la Macedonia e la Bosnia-Erzegovina si costituirono come Stati sovrani solo nel 1991, in seguito al collasso dello Stato jugoslavo. Sarebbe, quindi, sbagliato prospettare in certi casi un immaginario passato di indipendenza di Stati costituitisi come sovrani solo di recente o ipotizzare, addirittura, Stati con precedenti ordinamenti liberal-democratici. Secondo tale opinione, quello che si registra nel contesto della transizione democratica è più verosimilmente una diffusa tendenza a far proprio il modello democratico-liberale da parte di ordinamenti che avevano acquisito una indipendenza prima negata. Ciononostante, anche secondo tale prospettiva sarebbe possibile parlare in realtà di un rientro in Europa dei paesi dell'Est non perché si vuole sostenere un loro immaginario passato liberale o l'esistenza di Stati indipendenti un tempo inesistenti quanto piuttosto in virtù della precedente disamina (v. *supra*, cap. I, par. 2) che ha palesemente dimostrato una ricca circolazione-recezione di modelli giuridici occidentali nella sfera orientale del continente europeo già nell'epoca pre-socialista; ciò che si è verificato, quindi, nel momento della transizione democratica è stata semplicemente una sua automatica riespansione. Di tale avviso sembra essere anche G. AJANI, *Fonti e modelli nel diritto dell'Europa orientale*, cit., p. 9, il quale sottolinea come se per diritto socialista si debba intendere il risultato della somma forma/struttura romano-germanica + interpretazione ideologica della regola, pare legittimo poter affermare che azzerando il secondo fattore, il diritto degli ordinamenti socialisti è ritornato ad identificarsi con il substrato romanista. In tale direzione sembra muoversi anche la dottrina dei paesi Est-europei; una breve constatazione posta a chiusura di una nota sul rinnovato diritto rumeno afferma come: «nous assistons en ce moment à un processus de réintégration du droit roumain dans son système juridique naturel». Sul punto cfr. V. ZLATESCU, I. MOROIANU ZLATESCU, *Le droit roumain dans le grand système romano-germanique*, in *Revue internationale de droit comparé*, n. 4/1991, p. 836. A rafforzare la percezione di una ri-

Pur di fronte a numerosi osservatori che esortarono le nuove democrazie dell'Est a formalizzare il grande cambiamento di regime dei primi anni Novanta evitando semplici modifiche delle Costituzioni socialiste attraverso emendamenti costituzionali, ma di sancire il passaggio alla nuova forma statuale attraverso l'adozione di nuovi testi costituzionali secondo un processo ideale che avrebbe portato prima all'elezione di assemblee costituenti e, quindi, a referendum popolari⁶, la misura dell'ampio rinnovamento costituzionale è stata sancita seguendo un processo complesso che ha visto l'intersecarsi di profonde riforme di testi costituzionali esistenti con l'adozione di Costituzioni integralmente nuove. Si trattò, più propriamente, di un processo per certi aspetti singolare, contraddistintosi per alcune caratteristiche, riassumibili nei seguenti punti.

In primo luogo, l'adozione di Costituzioni integralmente nuove (o la revisione di quelle esistenti) avvenne secondo procedimenti interni, nel senso che i nuovi o rinnovati testi costituzionali non vennero formulati in base ad una decisione costituente esterna e, quindi, imposti ai paesi riceventi, ma all'interno dei singoli ordinamenti. Nella fase della loro formazione assunse, invero, particolare importanza l'assistenza offerta dalla Commissione di Venezia del Consiglio d'Europa, ma tale assistenza assunse forme di mera consulenza, il che non basta per qualificare l'adozione di tali nuovi (o rinnovati) testi costituzionali nell'ambito dei procedimenti internazionalmente guidati. La sola eccezione è data dalla Bosnia-Erzegovina, dove in ragione del feroce conflitto che aveva accompagnato la disgregazione della Jugoslavia e che aveva richiesto l'intervento della Comunità internazionale, la nuova Costituzione dello Stato è stata inserita nell'Accordo di Pace di Dayton del 15 dicembre 1995 (appendice n.

consegna del diritto dei paesi dell'Est all'alveo di scorrimento tradizionale sono stati, come si vedrà meglio fra breve, gli stessi interventi dei legislatori post-socialisti che, sopprimendo le regole che riflettevano l'opzione ideologica, hanno proceduto a resuscitare e ridare valore a fonti risalenti sia al ventennio di interludio fra i due conflitti mondiali, sia nell'epoca anteriore alla dissoluzione degli Imperi e, comunque, largamente indebitate con i grandi modelli continentali.

⁶ In tal senso v. B. ACKERMAN, *The Future of Liberal Revolution*, Yale U. Press, New Haven, London, 1992, p. 47 ss.; J.J. LINZ, A. STEPAN, *Problems of Democratic Transition and Consolidation*, cit., p. 82 ss.; D.S. LUTZ, *Toward a Theory of Constitutional Amendment*, in *Am. Pol. Sci. Rev.*, n. 2/1994, p. 355.

4). In tal modo, l'Accordo di pace aveva garantito anche la base costituzionale per la ricostruzione del paese, formulata, dunque, non tramite un processo costituente interno, ma attraverso una decisione internazionale che aveva imposto un certo quadro costituzionale in cambio della fine del conflitto. La Costituzione di Dayton, tuttora vigente, rappresenta, pertanto, il simbolo di una Costituzione adottata sulla base di un procedimento esterno e imposta al paese ricevente⁷.

In secondo luogo, le nuove (o rinnovate) Costituzioni Est-europee vennero adottate in seguito alle prime elezioni libere (o semi-libere) dai neo-eletti Parlamenti nazionali, i quali assunsero la funzione di vere e proprie assemblee costituenti. Non solo le revisioni costituzionali, ma anche le nuove Costituzioni vennero generalmente adottate in accordo con le procedure formali previste dalla preesistente legalità costituzionale, che richiedeva solitamente sia per l'approvazione di emendamenti costituzionali, sia per l'approvazione di nuovi documenti costituzionali la maggioranza di 2/3 dei membri delle assemblee parlamentari. Ciò ha indotto la dottrina a sottolineare un duplice ordine di questioni: da una parte, sia che si sia proceduto alla revisione profonda delle Costituzioni socialiste, sia che vi sia stata l'adozione di nuove Costituzioni non si è avuta nella sfera dei paesi dell'Est una netta discontinuità costituzionale con il precedente regime a favore della legittimazione del nuovo ordinamento democratico⁸, sebbene essa sia stata più che evidente nei valori; dall'altra parte, il fatto che i Parlamenti avessero approvato le nuove Costituzioni (spesso senza successive previsioni di referen-

⁷ Con l'Accordo di Pace di Dayton la Bosnia-Erzegovina venne istituita come formazione statale particolare costituita dall'unione di due entità, la Federazione di Bosnia ed Erzegovina e la *Republika Srpska* (Repubblica serba). Nel testo della Costituzione sono stati inseriti, invece, estesi richiami a diversi strumenti internazionali sui diritti umani in tal modo recepiti e costituzionalizzati, mentre la loro attuazione è stata affidata alla vigilanza di organi nominati da organismi internazionali (Consiglio d'Europa e l'OSCE). Il contenzioso costituzionale sui diritti era stato affidato inizialmente ad una giurisdizione *ad hoc*, mentre il monitoraggio circa l'osservanza delle formule costituzionali all'Ufficio dell'Alto Rappresentante della Comunità Internazionale (OHR). Sul punto cfr. più ampiamente J. WOELK, *La transizione costituzionale della Bosnia ed Erzegovina. Dall'ordinamento imposto allo Stato multinazionale sostenibile?*, cit., p. 51 ss.

⁸ Cfr. A. ARATO, *Civil society, constitution, and legitimacy*, Rowman & Littlefield Publishers, Lanham, Maryland, 2000, p. 142.

dum popolari) avrebbe portato alla formulazione di un nuovo procedimento democratico di formazione di testi costituzionali, definito «parliamentary constitution-making»⁹, che andrebbe ad aggiungersi a quello tradizionale, che prevede l'istituzione di apposite assemblee costituenti¹⁰.

Per quanto però l'adozione di testi costituzionali da parte di assemblee parlamentari nel rispetto formale delle procedure prefissate dal precedente ordinamento socialista costituì la via privilegiata dei paesi post-socialisti, è possibile individuarne alcune (parziali) eccezioni. I primi esempi sono dati dalla Romania, Bulgaria e Albania. Nel caso rumeno, la nascita del nuovo ordinamento costituzionale aveva seguito una rottura rivoluzionaria cruenta; la vecchia Carta

⁹ Così ID., *Parliamentary Constitution Making in Hungary*, in *East European Constitutional Review*, n. 4/1995, p. 45.

¹⁰ Sul punto cfr. L. LOPEZ GUERRA, *Application of the Spanish Model in the Constitutional Transitions in Central and Eastern Europe*, in *Cardozo Law Review*, n. 19/1998, p. 1937. Il processo costituente Est-europeo, contrassegnato dall'adozione di documenti costituzionali da parte di assemblee parlamentari nel rispetto delle procedure preesistenti, è stato oggetto di numerose critiche che hanno condannato la facilità dei percorsi con cui si pervenne a modifiche costituzionali e denunciato, più generalmente, la confusione creatasi tra potere di adottare una nuova Costituzione e potere di revisione costituzionale, con il risultato che il legislatore ordinario divenne la fonte di legittimazione sia dell'adozione della legislazione ordinaria che della Costituzione. In tal senso, A. ARATO, *Constitution and Continuity in the East European Transitions, Part One: Continuity and its Crisis*, in *Tilburg Foreign Law Review*, n. 3/1995, p. 345, ebbe modo di chiedersi se la legittimità democratica dei nuovi ordinamenti costituzionali dell'Est, perseguita sulla base della continuità con il vecchio regime che pur si sosteneva di voler rigettare, possa essere costruita senza provocare danni al costituzionalismo; L. CUTLER, "Symposium", *Constitutional "Refolution" in the Ex-Communist World: The Rule of Law*, in *Am. U. J. Int'l l. & Pol'y*, n. 12/1997, p. 45, sottolineò come il legislatore ordinario non dovrebbe mai avere il potere di adottare una nuova Costituzione perché se al legislatore viene data la parola finale esso potrà sempre cambiare l'intero testo costituzionale, il che non potrà mai portare ad una vera legittimazione del documento costituzionale; A.E. DICK HOWARD, "Symposium", cit., p. 57, ritenne come paradossale il fatto che i paesi dell'Est non avessero utilizzato assemblee costituenti e solo raramente referendum popolari; J. ELSTER, *Constitutionalism in Eastern Europe: An Introduction*, in *U. Chi. L. Rev.*, n. 2/1991, p. 447 criticò, infine, l'incapacità dei costituenti Est-europei di innalzare la Costituzione sopra i capricci della politica ordinaria. Si tratta di commenti alquanto interessanti perché danno una prima indicazione su come l'Europa dell'Est post-socialista non conosca la distinzione tra potere costituente e potere di revisione costituzionale, il che non potrà non impattare anche sui successivi sviluppi della giustizia costituzionale (v. *infra*, cap. IV, par. 3).

socialista del 1965 non venne né modificata per adattarla alla nuova forma statutale, né richiamata dal decreto-legge del 14 marzo 1990, che costituì il testo costituzionale provvisorio dello Stato e che aveva fissato il procedimento di adozione della nuova Costituzione del paese, approvata, infine, come in altre esperienze, dall'organo parlamentare il 21 novembre 1991, ma sottoposta anche ad un successivo referendum popolare. Si è avuta inizialmente una Costituzione provvisoria anche in Albania, adottata con legge n. 7491 del 29 aprile 1991 sulle Disposizioni costituzionali fondamentali che, oltre a disporre l'abrogazione della Costituzione socialista del 1976, è stata a sua volta ripetutamente modificata. La nuova Costituzione del paese fu adottata, infine, sempre dall'organo parlamentare, il 21 ottobre 1998. In Bulgaria, invece, una significativa revisione del testo costituzionale socialista aveva introdotto le modalità per l'elaborazione di un nuovo testo costituzionale mediante l'istituzione di una vera e propria assemblea costituente, la Grande Assemblea Nazionale, che aveva approvato la nuova Costituzione dello Stato il 13 luglio 1991¹¹.

Un secondo esempio è dato dai Paesi baltici, i quali dopo aver dichiarato la propria indipendenza dall'URSS nel 1990 hanno preferito ripristinare in via transitoria le vecchie Costituzioni pre-socialiste, riadattandole comunque alla nuova forma statutale: la Lettonia aveva restaurato la Costituzione del 15 febbraio 1922, tuttora vigente, sebbene sottoposta nel corso del tempo a numerosi emendamenti; la Lituania aveva restaurato parzialmente la Costituzione del 30 marzo 1938 sostituita poi integralmente con il vigente testo costituzionale approvato con voto popolare il 25 ottobre 1992; similmente, l'Esto-

¹¹ Come ricorda M. MAZZA, *La giustizia costituzionale in Europa orientale*, cit., p. 267, l'ordinamento bulgaro aveva rivisitato le antiche tradizioni del paese, per cui accanto all'Assemblea Nazionale composta da 240 deputati in qualità di organo legislativo e rappresentativo permanente ed ordinario, nel nuovo disegno costituzionale è stata introdotta anche una rappresentanza temporanea costituita dalla Grande Assemblea Nazionale composta da 400 deputati. In realtà, già la Costituzione del 1879 contemplava quale effetto della recezione dei modelli serbi un'Assemblea parlamentare ordinaria ed una rappresentanza straordinaria data dalla Grande Assemblea Nazionale con il compito di decidere questioni di particolare rilevanza. Un raffronto fra le funzioni della Grande Assemblea del 1879 e quelle previste dalla Costituzione del 1990 ne rileva talune convergenze identificabili tra l'altro nella funzione di revisione costituzionale.

nia avevano ripristinato la Costituzione del 1938 sulla cui base venne approvata il 28 giugno 1992 con referendum la vigente Costituzione. La strada della reviviscenza della Costituzione pre-socialista venne seguita anche dalla Georgia, che sempre in seguito alla dissoluzione dello Stato sovietico aveva ripristinato con decreto del 21 febbraio 1992 la Costituzione del 21 febbraio 1921, sostituita poi con un testo costituzionale provvisorio, la Legge sul potere statale del 6 novembre 1992 (c.d. Piccola Costituzione), a sua volta rimpiazzato con la prima Costituzione post-sovietica del 24 agosto 1995.

In terzo luogo, laddove i paesi scelsero sin dall'origine la via dell'adozione di Costituzioni nuove con o senza referendum popolari (Croazia, 22 dicembre 1990; Bulgaria, 12 luglio 1991, Romania 21 novembre 1991; Slovenia, 21 dicembre 1991; Repubblica di Macedonia, 17 novembre 1991; Turkmenistan, 18 maggio 1992; Uzbekistan, 8 dicembre 1992; Bielorussia, 1° maggio 1994; Tagikistan, 16 novembre 1994; Azerbaijan, 12 novembre 1995) i testi costituzionali sono stati soggetti ovunque durante gli ultimi due decenni a numerose revisioni costituzionali. Vi sono stati poi casi di paesi che, sebbene avessero adottato inizialmente nuove Costituzioni, queste vennero sostituite in un momento successivo con testi costituzionali integralmente nuovi. Un primo esempio è dato dalla Repubblica Federale di Jugoslavia, costituitasi sulle ceneri della RSFJ come confederazione tra Serbia e Montenegro e che si era dotata di una propria Costituzione il 28 aprile 1992¹². Alla Repubblica Federale jugoslava succedette l'Unione statale Serbia e Montenegro, che si dotò a sua volta di una nuova Carta costituzionale il 4 febbraio 2003¹³.

¹² Si tratta di un testo costituzionale che è stato fortemente criticato da P. NIKOLIC, *La transizione costituzionale nell'ex-Jugoslavia*, in S. GAMBINO (cur.), *Costituzionalismo europeo e transizioni democratiche*, cit., p. 163, secondo il quale la Carta federale del 1992 sarebbe stata giuridicamente nulla sin dal momento della sua adozione a causa di gravi violazioni della procedura di revisione prevista dal precedente ordinamento e dell'assenza di legittimità da parte dell'organo che aveva proceduto alla sua adozione perché tale legittimità non poteva ricondursi a quanto stabilito dall'ordinamento previgente. Simili affermazioni confermano ulteriormente come nella dottrina Est-europea mancava la consapevolezza che il passaggio dall'una all'altra forma di Stato imponesse la discontinuità rispetto allo Stato preesistente.

¹³ L'Unione di Stati fra la Serbia e il Montenegro è stata fortemente voluta e influenzata dalla Comunità internazionale e in particolare dall'Unione europea, laddove la Carta costituzionale del 2003 era da ritenersi provvisoria con una scadenza

Con la proclamazione dell'indipendenza del Montenegro in seguito alla consultazione referendaria del 21 maggio 2006, la Serbia adottò la vigente Costituzione il 30 settembre 2006, mentre il Montenegro il 19 ottobre 2007. Un altro esempio è dato da alcuni paesi dell'area post-sovietica: il Kazakistan adottò la propria Costituzione nel 1993, sostituendola in seguito con il testo costituzionale approvato con voto popolare il 30 agosto 1995; il Kirghizistan approvò la prima Costituzione post-socialista nel 1993, sostituita successivamente con il vigente testo costituzionale del 27 giugno 2010; l'Armenia si dotò di una nuova Costituzione nel 1995 sostituita dapprima con la Costituzione del 27 novembre 2005 e, più di recente, con la Costituzione del 22 dicembre 2015.

Laddove, invece, i paesi procedettero inizialmente alla revisione delle Costituzioni socialiste, i nuovi testi costituzionali vennero adottati in un secondo momento e anche in questo caso sottoposti a successive revisioni costituzionali. Gli esempi sono dati dalla Cecoslovacchia, Polonia, Ungheria, Russia e Ucraina. In Cecoslovacchia, tra il 1989 e il 1992, è possibile contare l'adozione di ben 51 leggi costituzionali che avevano modificato inizialmente la Costituzione socialista¹⁴; ancor prima della pacifica divisione del paese del 1993, il Consiglio Nazionale slovacco, il 1° settembre 1992, ed il Consiglio Nazionale ceco, il 16 dicembre 1992, avevano adottato però Costituzioni integralmente nuove. In Polonia, venne adottata, dapprima, la Costituzione provvisoria del 17 ottobre 1992 (c.d. Piccola Costituzione), che aveva lasciato in vita ampie parti del testo costituzionale socialista sino all'approvazione della vigente Costituzione del 2 aprile 1997. L'Ungheria presenta, invece, tratti di singolarità, in quanto ultimo paese ex-socialista ad essersi dotato di un testo costituzionale integralmente nuovo. In questo caso lo schema della Costituzione

di tre anni al termine dei quali si permetteva al Montenegro di indire un referendum sull'indipendenza. Sul punto si rinvia a S. MANCINI, *Il Montenegro e la "democrazia" della secessione*, in *Quaderni costituzionali*, n. 1/2007, p. 157 e J.O. FROSINI, F. RINALDI, *L'avverarsi della "condizione sospensiva" costituzionale per l'esercizio dello "ius secessionis" in Serbia-Montenegro*, in *Diritto pubblico comparato*, n. 4/2006, p. 1495 ss.

¹⁴ Così A. DI GREGORIO, *La transizione in Cecoslovacchia. Principali profili di diritto costituzionale*, in S. GAMBINO (cur.), *Costituzionalismo europeo e transizioni democratiche*, cit., p. 250.

socialista venne lasciato intatto, sebbene il suo articolato originario venne sottoposto ad ampie revisioni, sino al 1° gennaio 2012 quando entrò in vigore la nuova Legge fondamentale del paese¹⁵. La singolarità ungherese si spiega se si tiene conto che quella che in origine era una Carta socialista è stata anche la prima Costituzione scritta del paese; di conseguenza, nel momento del passaggio alla nuova forma statuale si sono volute evitare fratture drastiche, valorizzandosi, al contrario, la continuità costituzionale¹⁶. La nuova Legge fondamentale del 2012 si presenta, tuttavia, come testo alquanto flessibile, in quanto modificata in poco più di un anno dall'entrata in vigore con ben quattro emendamenti costituzionali. In particolare, il I Emendamento del 18 giugno 2012 aveva incorporato nel testo costituzionale le c.d. "Disposizioni transitorie della Legge fondamentale" adottate inizialmente separatamente dal testo della Costituzione ed entrate in vigore insieme alla nuova Legge fondamentale il 1° gennaio 2012; il II e III Emendamento, adottati rispettivamente il 9 novembre 2012 e il 21 dicembre 2012, avevano inciso tra l'altro sul fondamentale diritto di voto, mentre il IV Emendamento del 1° aprile 2014 aveva modificato ben 27 articoli della Legge fondamentale. Intervenne, infine, un V Emendamento del 16 dicembre 2014, che ha introdotto, invece, parziali modifiche al IV Emendamento.

In Russia, invece, in seguito alla disgregazione dell'URSS, la Costituzione socialista aveva subito circa trecento emendamenti per poi essere sostituita con la vigente Costituzione della Federazione Russa del 12 dicembre 1993, approvata in via referendaria¹⁷, men-

¹⁵ La recentissima Costituzione ungherese, denominata ufficialmente Legge fondamentale, è stata oggetto di numerose critiche: da una parte, il nuovo testo costituzionale è stato approvato dalla sola maggioranza di Governo che, in seguito alle elezioni politiche del 2010 ha potuto contare su 2/3 dei seggi parlamentari, sufficienti sia per adottare una nuova Costituzione, sia per emendare il testo costituzionale, senza il bisogno, quindi, di coinvolgere le forze di opposizione; dall'altra parte, sono stati diversi gli osservatori che hanno visto in svariate disposizioni costituzionali concernenti sia la tutela dei diritti fondamentali, sia la disciplina della forma di governo una possibile involuzione autoritaria del paese. Sul punto cfr. tra gli altri G.F. FERRARI (cur.), *La nuova Legge fondamentale ungherese*, Giappichelli, Torino, 2012.

¹⁶ Così M. GANINO, *Le transizioni costituzionali nell'Europa Orientale*, cit., p. 37.

¹⁷ Sulle riforme costituzionali nella Russia post-socialista si rinvia a A. VITALE, *La Costituzione della Federazione russa e i progetti di riforma costituzionale*, in *Rivista di Diritto valutario e di Economia internazionale*, n. XIV/1992, p. 423

tre in Ucraina si assistette all'abrogazione della più recente Costituzione socialista e alla restaurazione di quella del 1978. Il fine era quello di giungere al più presto alla superazione anche di quest'ultima, comunque sovietizzata, il che avvenne con la Costituzione del 28 giugno 1996.

Quale che sia stata la strada intrapresa, tra il 1990 e il 2012, con la sola eccezione della Lettonia, dove permane in vigore la Costituzione pre-socialista anche se ampiamente modificata, la generalità degli altri paesi dell'Est si è dotata, dunque, di Carte costituzionali integralmente nuove, plasmate, senza eccezione, sulla base del modello vincente delle Costituzioni occidentali, sebbene all'interno di un processo più complesso che ha visto anche il recupero di tradizioni nazionali pre-socialiste e continuità costituzionali con il precedente regime socialista. La generalità delle vigenti Costituzioni dell'Est si apre così con un preambolo e con una parte dedicata ai principi generali, cui fa seguito la disciplina dei diritti fondamentali, allineata con quella delle democrazie liberali e, soprattutto, con la Convenzione Europea dei diritti dell'Uomo (CEDU), dalla quale i paesi hanno tratto ulteriori ispirazioni¹⁸. Alla disciplina delle liber-

ss.; AA.VV., *Special Reports: Crisis in Russia*, in *East European Constitutional Review*, n. 2/1993; S.A. BELIAEV, *The Evolution of Constitutional Debates in Russia in 1992-1993: A Comparative Review*, in *Review of Central and East European Law*, n. 3/1994, p. 86 ss.

¹⁸ Il catalogo dei diritti fondamentali nelle Carte costituzionali dell'Est sembra aver beneficiato di un'attenzione privilegiata; in vista dell'ammissione al Consiglio d'Europa e di un ampio riconoscimento internazionale i diversi paesi hanno introdotto a livello costituzionale una disciplina dei diritti che si ispira agli *standard* internazionali e, in particolare, alla CEDU, che ne ha costituito un modello privilegiato di riferimento grazie all'importanza che aveva assunto (e continua ad assumere tuttora) la Commissione di Venezia soprattutto per quanto concerne il supporto tecnico-giuridico nella preparazione dei testi costituzionali (e ora di quelli legislativi). In tal senso, G.F. FERRARI, *Introduzione* a *Id.* (cur.), *I diritti fondamentali dopo la carta di Nizza: il costituzionalismo dei diritti*, Giuffrè, Milano, 2001, ha notato come le nuove Costituzioni dell'Europa dell'Est «dedicano ai diritti un'attenzione straordinaria sia in termini quantitativi sia sul piano della curatezza del *drafting*». L'elenco dei diritti nelle Carte dell'Est è, quindi, amplissimo e comprende anche i nuovi diritti fino a raggiungere una portata che rischia, a detta di altri studiosi, di far perdere pregnanza giuridica alla stessa nozione di fundamentalità dei diritti o di alcuni di essi. Sul punto cfr. L. MONTANARI, *La tutela dei diritti nelle nuove Costituzioni dei Balcani occidentali*, in M. CALAMO SPECCHIA, M. CARLI, G. DI PLINIO, R. TONIATTI, *I Balcani occidentali*, cit., p. 162 ss.

tà fondamentali fa seguito ovunque quella sull'organizzazione statale, sugli organi centrali e locali, sulla magistratura e sulla revisione costituzionale¹⁹. Rispetto al precedente regime socialista, cambia radicalmente la concezione della Costituzione, la quale diventa ora un testo giuridico fondamentale, cornice della vita politica e sociale, che esprime la propria superiorità nei confronti delle altre fonti del diritto e fissa le linee fondamentali delle regole democratiche. Una simile concezione della Costituzione non poteva che richiedere, infine, l'instaurazione di un sistema di giustizia costituzionale.

L'adattamento ai nuovi principi liberal-democratici non ha seguito però un percorso lineare in tutti i paesi ex-socialisti: a più di due decenni dalla caduta dello Stato socialista la transizione democratica può dirsi conclusa e culminata nel consolidamento democratico nei soli paesi dell'Europa centro-orientale, dove è stata sancita tra l'altro dal loro recente ingresso nell'Unione europea; il processo di democratizzazione ha incontrato gravi limiti nei Balcani occidentali, che con l'eccezione della Slovenia e ora anche della Croazia sembrano sperimentare, più propriamente, una sorta di transizione infinita, ma che nel futuro potrebbe anche culminare nel consolidamento democratico grazie al più recente avvio da parte dei paesi dell'area del processo di integrazione europea e alla condizionalità democratica che tale processo richiede; la transizione democratica si è conclusa, infine, con un effettivo fallimento nell'ampia sfera dei paesi post-sovietici, dove forse con le uniche eccezioni della Moldavia e Ucraina si è avuta l'instaurazione di ormai stabili regimi autoritari o semi-autoritari²⁰.

¹⁹ Si tratta di Costituzioni lunghe, redatte secondo l'esempio delle Costituzioni dell'Europa occidentale; diversa è, invece, la Costituzione della Bosnia-Erzegovina, in quanto atto di diritto costituzionale redatto secondo il modello anglosassone. Quest'ultima si presenta, pertanto, come Costituzione breve composta da due parti, il preambolo e la parte normativa, che conta di dodici clausole. Gli articoli sono lunghi, scritti in modo essenziale, mentre una terza parte normativa comprende due emendamenti accolti e proclamati unitamente al testo integrale della Costituzione: l'Allegato I, sugli Accordi addizionali sui diritti umani applicabili in Bosnia-Erzegovina e l'Allegato II, sulle Disposizioni transitorie. Sul punto cfr. R. KUZMANOVIC, *Il costituzionalismo della Bosnia-Erzegovina*, in S. GAMBINO (cur.), *Costituzionalismo europeo e transizioni democratiche*, cit., p. 222 ss.

²⁰ Come spiega G. DE VERGOTTINI, *Le transizioni costituzionali*, cit., p. 167 ss., se il concetto di transizione viene utilizzato per esprimere il passaggio da una

Semmai, si potrebbe azzardare ad ipotizzare una correlazione tra le modalità con cui le Costituzioni post-socialiste vennero adottate e l'esito del processo di transizione. Così nei paesi dell'Europa centro-orientale, pur di fronte a critiche avanzate da molteplici osservatori che auspicavano l'elezione di assemblee costituenti e l'indizione di referendum costituzionali, le nuove Costituzioni democratiche sono state approvate da organi parlamentari nel rispetto delle procedure formali previste dal passato regime e, con le sole eccezioni della Romania, Polonia, Albania, senza ricorrere al voto popolare. Tale procedimento, pur non rispettando le esigenze teoriche della discontinuità con il passato regime e pur non conoscendo l'espressione del popolo che agisce come potere costituente ai fini della legittimazione di un nuovo ordinamento di tipo democratico, ha riscontrato un notevole successo, in quanto culminato in Costituzioni che hanno portato i rispettivi paesi al consolidamento democratico. Nell'ottica dei paesi dell'Europa centro-orientale le successive modifiche costituzionali si resero necessarie nel corso del tempo proprio per riaggiustare alcuni istituti ai fini di limitare le concentrazioni del potere e garantire le libertà individuali, nonché consentire l'ingresso dei paesi nell'UE in seguito agli allargamenti ad Est dell'Unione del 2004 (Repubblica Ceca, Estonia, Ungheria, Lettonia, Lituania, Polonia, Slovacchia, Slovenia), 2007 (Romania, Bulgaria) e 2013 (Croazia)²¹. Nella sfera dei paesi post-sovietici, invece, i nuovi testi costituzionali democratici vennero per lo più adottati da assemblee parlamentari nel rispetto delle procedure preesistenti, ma sottoposti quasi ovunque a successivi referendum costituzionali. Ciò avrebbe dovuto rafforzare, almeno sul piano teorico, la legittimazione delle nuove Costituzioni democratiche, ma paradossalmente, con la sola esclusione dei Paesi baltici, proprio laddove vennero utilizzate forme di consultazione popolare, i nuovi testi costituzionali non sono

forma di Stato all'altra, ciò non significa necessariamente che vi debba essere l'abbandono di una forma statuale autocratica e il passaggio alla forma statuale democratica, in quanto si può assistere anche ad un passaggio inverso, che avviene qualora all'ondata di democratizzazione faccia seguito un riflusso di segno contrario.

²¹ Sul punto mi sia permesso di rinviare a Č. PIŠTAN, *I conflitti tra Presidente e Primo ministro nelle forme di governo dell'Est Europa*, in *Percorsi costituzionali*, n. 2/3, 2012, p. 147 ss.

riusciti a limitare successive concentrazioni del potere in capo all'organo esecutivo e garantire le libertà individuali²². Anzi, nell'ottica della sfera post-sovietica sono stati proprio i referendum costituzionali ad aiutare Presidenti autoritari ad imporre successive revisioni delle Costituzioni o l'adozione di testi costituzionali integralmente nuovi allo scopo di concentrare il potere nelle mani dell'esecutivo²³; in quest'ambito, neppure le più recenti rivoluzioni colorate che tra il 2003 e il 2005 esplosero in alcuni paesi dell'area hanno prodotto una nuova ondata di democratizzazione, rafforzando, invece, ancora di più politiche di tipo autoritario²⁴.

Se quindi solo per un determinato numero di paesi dell'Est si può parlare di avvenuto consolidamento democratico, si prospetterebbe come opportuno esaminare la successiva evoluzione della giustizia costituzionale nella sfera post-socialista unicamente in tali esperienze statuali, come del resto ha fatto sinora la maggior parte della dottrina. La giustizia costituzionale per così come è nata e si è andata costruendo nel tempo assume pienamente senso nello Stato costituzionale di diritto, dove le Corti costituzionali (o organi simili) sono chiamate a proteggere la Costituzione, risolvendo questioni quotidiane di costituzionalità o, al massimo, dove tale forma statuale non è stata esplicitamente rigettata, ma è in via di costruzione. Ciononostante, l'esame dell'evoluzione del sindacato di costituzionalità può diventare importante anche nelle esperienze statuali non-democratiche; se la mera instaurazione della giurisdizione costituzionale non permette certamente di

²² S. HOLMES, C. SUNSTEIN, *The Politics of Constitutional Revision in Eastern Europe*, in S. LEVINSON (cur.), *Responding to Imperfection: The Theory and Practice of Constitutional Amendment*, Princeton University Press, Princeton, 1995, p. 275, hanno avuto così modo di sostenere come una netta separazione tra potere costituente e poteri costituiti sia preferibile, sebbene per le particolari condizioni dei paesi post-socialisti tale soluzione non sembri ragionevole; in tale contesto, infatti, maggiore è stato il ruolo attribuito a referendum popolari e autorità extra-parlamentari nel procedimento di adozione delle Costituzioni, minore è stata l'importanza assunta dal costituzionalismo come limite alla forza politica.

²³ Cfr. per tutti A.B. EVANS, *The failure of democratization in Russia: A comparative perspective*, in *Journal of Eurasian Studies*, n. 2/2011, p. 40 ss. e J. ANDERSON, *Constitutional Development in Central Asia*, in *Central Asian Survey*, n. 3/1997, p. 301 ss.

²⁴ Per un approfondimento v. tra gli altri H.E. HALE, *Democracy or autocracy on the march? The colored revolutions as normal dynamics of patronal presidentialism*, in *Communist and Post-Communist Studies*, n. 3/2006, p. 305 ss.

qualificare uno Stato come democratico, la sua previsione e successiva sopravvivenza in contesti difficili può divenire rilevante per prevenire la crescita di prassi autoritarie, oltre che indispensabile per muovere i primi passi verso un ordinamento di tipo democratico. Segue, pertanto, un'indagine dei successivi sviluppi del concetto di controllo di costituzionalità nella totalità dei paesi appartenenti all'area ex-socialista attraverso l'esame dell'apertura delle nuove Costituzioni dell'Est ad un sistema di giustizia costituzionale, delle ragioni che hanno indotto i costituenti post-socialisti a privilegiare quasi ovunque l'instaurazione di Corti costituzionali, dei dibattiti legati sia alla legittimità democratica che alla natura giuridica degli organi di giustizia costituzionale e, quindi, della disciplina dei più recenti sistemi di controllo di costituzionalità, così come evolutasi nel corso degli ultimi due decenni con il fondamentale contributo della giurisprudenza costituzionale.

2. *L'apertura delle Costituzioni dell'Est al modello europeo-kelseniano di giustizia costituzionale*

La generale apertura degli ordinamenti dell'Est al moderno controllo di costituzionalità risale alla fase iniziale del processo transitorio, allorquando cavalcando l'onda delle radicali riforme costituzionali, la quasi generalità dei paesi aveva introdotto nei nuovi o rinnovati testi costituzionali un sistema di giustizia costituzionale. Così come l'intera transizione post-socialista fu contrassegnata da un ampio utilizzo della tecnica di importazione o di trapianto di modelli e istituti costituzionali di origine occidentale, non sorprende più di tanto che un'analoga strada sia stata percorsa anche per quanto concerne gli sviluppi della giustizia costituzionale. I modelli classici di giustizia costituzionale cominciarono, infatti, a circolare rapidamente nell'intera sfera post-socialista durante la fase del processo costituente dei primi anni Novanta e sistemi di giustizia costituzionale vennero inseriti nei testi costituzionali sulla base dell'osservazione di quelli che erano i sistemi realizzati nelle consolidate democrazie occidentali. I costituenti Est-europei non mostrarono, invero, particolare interesse, se non in casi eccezionali, per il modello diffuso nordamericano, avendo pre-

ferito concentrare l'attenzione sul modello europeo-kelseniano e, in particolare, verso i suoi sub-modelli tedesco, italiano, spagnolo e portoghese e, in qualche caso, anche verso la variante francese di controllo di costituzionalità. Il risultato fu una spettacolare proliferazione di Corti (o Tribunali) costituzionali, ovvero di organi altrimenti denominati, ma comunque specializzati e consacrati al compito del sindacato di costituzionalità e ciò sia negli ordinamenti che avevano conosciuto Corti costituzionali durante la parentesi socialista, sia nel resto dei paesi appartenenti all'area post-socialista.

Se pertanto la scelta di istituire Corti costituzionali (o organi simili) si presentò come caratteristica comune dei diversi paesi post-socialisti, l'emergere dei nuovi sistemi di controllo di costituzionalità nelle nuove o rinnovate Costituzioni dell'Est aveva seguito due vie diverse, dovendosi distinguere necessariamente tra paesi che avevano conosciuto nel loro passato pre-socialista e/o nella fase socialista forme di giurisdizione costituzionale e che oltre a guardare verso il modello esterno hanno potuto cercare ulteriori ispirazioni nelle proprie tradizionali nazionali, dal resto degli ordinamenti dell'Est che avevano conosciuto nella propria storia nazionale solamente forme di controllo politico nelle vesti dell'autocontrollo parlamentare. Nel primo caso è più corretto parlare di rinascita della giustizia costituzionale, che deve essere necessariamente letta alla luce dei precedenti storici dei paesi, mentre nel secondo caso è solo nel periodo della transizione democratica che sono state poste le basi per la genesi del controllo giurisdizionale di costituzionalità, per cui l'introduzione dell'istituto rappresentò in tali esperienze una novità assoluta ²⁵.

2.1. *Rinascita della giustizia costituzionale in paesi con precedenti tradizioni di controllo di costituzionalità di tipo giurisdizionale*

Nell'ottica dei paesi che avevano sperimentato forme di giurisdizione costituzionale (per quanto brevi o limitate) nel proprio pas-

²⁵ Sul punto mi sia permesso di rinviare a Č. PIŠTAN, *I sistemi di giustizia costituzionale nei paesi dell'Europa centro-orientale e dell'area post-sovietica*, in L. MEZZETTI (cur.), *Sistemi e modelli di giustizia costituzionale*, Cedam, Padova, 2011, tomo II, p. 182.

sato pre-socialista e/o durante la fase socialista la via percorsa verso l'instaurazione di sistemi di giustizia costituzionale nel contesto della transizione democratica si è dimostrata alquanto agevole: la Cecoslovacchia si presentava come paese che aveva instaurato nel periodo pre-socialista la prima Corte costituzionale europea e aveva previsto, sebbene solo sul piano formale, la creazione di una Corte costituzionale anche nella fase socialista; la Romania poteva vantare di forme di giurisdizione costituzionale risalenti all'epoca pre-socialista, mentre la Polonia, l'Ungheria e tutte le nuove Repubbliche nate dallo smembramento della Jugoslavia avevano istituito Corti costituzionali durante la parentesi socialista. In tutti questi casi è stato, dunque, abbastanza semplice premere per l'instaurazione della giurisdizione costituzionale nel nuovo contesto transitorio proprio perché si trattava di introdurre un qualcosa che è stato già conosciuto nel passato, potendosi enfatizzare in tal modo un recupero di precedenti nazionali (a prescindere poi se tali precedenti fossero da farsi risalire alla fase pre-socialista o socialista), piuttosto che considerare il fenomeno come mera importazione dall'esterno.

Una simile tendenza è forse testimoniata al meglio dalla rinascita di quella che può essere definita come terza esperienza cecoslovacca di giustizia costituzionale, in quanto dimostra chiaramente come accanto al recepimento di alcuni elementi del modello esterno non solo vennero recuperate tradizioni pre-socialiste, ma si mantenne anche la continuità con quanto formalmente previsto nel periodo socialista. La transizione cecoslovacca avvenne mantenendosi formalmente in vigore la vecchia Costituzione socialista del 1968, sebbene sottoposta a numerose modifiche; in particolare, la legge cost. n. 91 del 27 febbraio 1991 vi aveva introdotto una nuova Corte costituzionale federale (*Ustavní soud*). Il nuovo organo di giustizia costituzionale, con sede nella città di Brno, era composto da dodici giudici in modo da garantire una pari rappresentanza delle nazionalità ceca e slovacca, il cui mandato, di sette anni, era rinnovabile una sola volta. Il primo esperimento post-socialista di controllo di costituzionalità si caratterizzò, tuttavia, per essere stato plasmato da tre fattori diversi: a) ritorno ad un sistema di tipo accentrato, in quanto già conosciuto e sperimentato dal paese nel periodo pre-socialista; b) introduzione del ricorso diretto del cittadino su esempio offerto

dal sub-modello tedesco; c) continuità con il sistema di controllo di costituzionalità formalmente previsto durante la parentesi socialista, in quanto si prevedeva il differimento dell'annullamento degli atti incostituzionali per un termine di sei mesi al fine di consentire all'organo che aveva adottato l'atto di eliminarne il contrasto con la Costituzione. La vita della nuova Corte federale fu però molto breve, in tutto 11 mesi, entro i quali l'organo riuscì comunque ad adottare otto sentenze ed una serie di ordinanze²⁶.

In seguito a seri contrasti tra le due Repubbliche federate la legge cost. n. 542 del 1992 "sulla dissoluzione della Repubblica Federativa Ceca e Slovacca" aveva sancito con decorrenza dal 1° gennaio 1993 la nascita di due entità statuali indipendenti, la Repubblica Ceca e la Slovacchia. La Corte costituzionale di Brno continuò ad operare come Giudice costituzionale della Repubblica Ceca entro un quadro normativo delineato dalla nuova Costituzione del 1992, che dedica alla Corte costituzionale gli artt. 83-89, collocati nell'ambito del Capitolo IV "sul potere giudiziario". Tale collocazione parrebbe indicare come la Corte costituzionale non sia stata concepita come organo autonomo dal potere giudiziario; tuttavia, l'art. 81 Cost. precisa che si tratta di un organo indipendente la cui funzione è quella di proteggere l'ordinamento costituzionale. La Costituzione disciplina, peraltro, solo parzialmente la Corte costituzionale, mentre l'ulteriore organizzazione ed il funzionamento ne sono stati regolati, in conformità al rinvio di cui all'art. 88 Cost., dalla l. n. 182 del 16 giugno 1993 "sulla Corte costituzionale" (LCCRC) (e sue successive modifiche). La Corte costituzionale ceca assunse le sue funzioni il 15 luglio 1993.

Similmente, la Costituzione della Slovacchia del 1992 aveva previsto la creazione di una Corte costituzionale (*Ústavný súd*), dedicandole la Sezione I del Titolo VII "sul potere giudiziario" (artt.

²⁶ Sulla prima esperienza post-socialista di giustizia costituzionale nello Stato cecoslovacco cfr. L. CUTLER, H. SCHWARTZ, *Constitutional Reform in Czechoslovakia: E Duobus Unum?*, in *The University of Chicago Law Review*, cit., p. 511 ss. e O. PFERSMANN, *La loi constitutionnelle n. 91 du 27 février 1991 concernant la Cour constitutionnelle de la République fédérale tchèque et slovaque*, in *Rev. française de Droit constitutionnel*, 1992, p. 161, e nella dottrina italiana A. DI GREGORIO, *La transizione in Cecoslovacchia. Principali profili di diritto costituzionale*, in S. GAMBINO (cur.), *Costituzionalismo europeo e transizioni democratiche*, cit., p. 250 ss.

124-140). Come nel caso ceco, il testo costituzionale slovacco precisa però l'indipendenza della Corte costituzionale dal potere giudiziario, definendo la stessa come organo investito della funzione di protezione dell'ordinamento costituzionale (art. 124 Cost.). L'organizzazione, i procedimenti e lo *status* dei giudici costituzionali sono stati disciplinati in attuazione del disposto costituzionale dalla l. n. 38 del 20 gennaio 1993 (e sue successive modifiche). In attuazione dell'art. 79 l. n. 38/1993 la Corte si è dotata di un proprio regolamento procedurale, mentre la sua sede è stata fissata nella città di Košice. Il sistema di giustizia costituzionale delineato originariamente dalla Costituzione del 1992 è stato oggetto di successive modifiche; mentre le revisioni costituzionali del 1998 e del 1999 avevano influenzato in misura minima le attribuzioni della Corte, essendo state improntate a riaggiustare la forma di governo, introducendo l'elezione diretta del Presidente della Repubblica, la necessità di procedere ad una successiva modifica della Costituzione per consentire l'accesso del paese nell'Unione europea aveva portato all'adozione della l. cost. del 23 febbraio 2001 che ha provveduto a riaggiustare anche il sistema di giustizia costituzionale, ampliando le competenze della Corte costituzionale²⁷.

Diversamente dall'esperienza cecoslovacca, la Romania poteva contare sui soli precedenti di giurisdizione costituzionale risalenti al periodo pre-socialista, avendo conosciuto il paese durante la fase socialista unicamente forme, per quanto sofisticate, di controllo politico. La transizione alla nuova forma statuale fu inoltre formalizzata in questo caso con l'adozione di una Costituzione integralmente nuova, risalente al 1991, mentre nel periodo immediatamente precedente all'entrata in vigore del nuovo testo costituzionale la vecchia Costituzione socialista del 1965 è stata ritenuta inapplicabile. Ciò aveva provocato il venir meno del sistema di controllo di costituzionalità che aveva caratterizzato il regime socialista con la conseguenza che tra il 1990 e il 1991 ne mancò qualsiasi regolamentazione normativa. Così per la seconda volta nella storia del paese intervenne la Corte di cassazione che, ricollegandosi all'esperienza pre-

²⁷ Sul punto cfr. A. DI GREGORIO, *Riforme istituzionali e avvicinamento all'Europa dei paesi dell'Est: il caso della Slovacchia*, in *Nomos*, n. 3/2001, p. 111 ss.

socialista e alla Costituzione del 1923 con sent. n. 4 del 14 gennaio 1991, ritenne di essere l'organo legittimato ad effettuare il controllo di costituzionalità delle leggi²⁸. È stato, dunque, mediante l'apporto creativo della Corte Suprema che l'ordinamento rumeno poté ritornare dal controllo politico al controllo giurisdizionale, anche se questo primo esperimento post-socialista di sindacato di costituzionalità era destinato a venir meno con l'entrata in vigore della Costituzione del novembre 1991. Il nuovo testo costituzionale aveva previsto, infatti, la creazione di una Corte costituzionale (*Curtea Constitutivonală*), dedicandole il Titolo V "sulla Corte costituzionale" (artt. 142-147 Cost.) e delineandola come garante della supremazia costituzionale (art. 142, c. 1 Cost.). In attuazione dell'art. 146, lett. l) Cost.

²⁸ Sebbene si tratti di una sentenza il cui valore è ormai datato, essa rimane di indubbio interesse per la successiva evoluzione del sistema rumeno di giustizia costituzionale. Nel caso di specie era stato chiesto alla Corte di cassazione di dichiarare l'incostituzionalità di un decreto sulla nazionalizzazione del 1950 allo scopo di ottenere la restituzione dei beni confiscati durante il regime comunista. I supremi giudici rumeni osservarono come l'art. 2 del testo costituzionale provvisorio (adottato con d.l. n. 92/90) aveva introdotto nell'ordinamento il principio della divisione dei poteri, che venne così a sostituirsi al principio socialista dell'unità del potere statale. Al fine di attuare il nuovo principio era necessario, secondo la Cassazione, introdurre anche un sistema di giustizia costituzionale. Sulla base di tali premesse, la Suprema Corte ha potuto richiamare il precedente storico del paese, ricordando che dal 1912 il controllo di costituzionalità era stato esercitato dalle Sezioni unite della Corte di cassazione, soluzione quest'ultima accolta anche dalla Costituzione del 1923. Si osservava, in particolare, come l'adozione di una normativa legislativa disciplinante il controllo di costituzionalità sarebbe stata necessaria al solo scopo di sottrarre l'esercizio del controllo all'autorità giudiziaria ordinaria e assegnarla ad un organo di giustizia costituzionale istituito *ad hoc*. In mancanza di una simile disciplina legislativa l'esercizio del controllo di costituzionalità era da ritenersi spettante al giudice ordinario. Stabilita in tal modo la propria competenza di sindacare la costituzionalità delle leggi, la Corte Suprema ne individuò anche i limiti, recuperandoli in sostanza dal sistema previsto nel 1923: a) le decisioni di incostituzionalità non avrebbero comportato l'annullamento, ma la disapplicazione della legge con effetti *inter partes*; b) l'esercizio del controllo di costituzionalità era da circoscrivere alle sole Sezioni unite della Corte Suprema. Tale soluzione venne giustificata in ragione dell'importanza che la giurisdizione costituzionale riveste nella protezione dell'ordinamento giuridico, nonché al fine di assicurare l'applicazione uniforme delle leggi e prevenire contrasti giurisprudenziali. Di pari passo la sentenza introdusse anche il ricorso diretto del cittadino, sempre da sottoporsi all'attenzione delle Sezioni unite della Corte Suprema. Sul punto cfr. M. CRISTE, *Un contrôle juridictionnel des lois en Roumanie? Décision du 14 janvier 1991 de la Cour suprême de justice*, in *Rev. française de Droit constitutionnelle*, n. 9/1992, p. 179 ss.

l'organizzazione ed il funzionamento della Corte sono stati disciplinati dalla legge organica n. 47 del 18 maggio 1992 (LCCRR), modificata successivamente dalla l. n. 124/00 "sulla struttura del personale della Corte costituzionale" e da ultimo dall'art. III della l. n. 232/04. Il nuovo organo di giustizia costituzionale assunse le proprie funzioni entro sei mesi dall'entrata in vigore della Carta costituzionale. In conformità all'art. 76 LCCRR la Corte si è dotata, quindi, di un regolamento interno del 4 novembre 1992, successivamente sostituito con quello tuttora vigente del 28 febbraio 2005.

Ancora diverse sono state le esperienze della Polonia, Ungheria e delle Repubbliche ex-jugoslave che hanno potuto guardare con l'avvio della transizione democratica verso i sistemi di controllo di costituzionalità vigenti durante il periodo socialista. In tali casi, come del resto ha già parzialmente dimostrato l'esperienza cecoslovacca, non sempre il grande cambiamento di regime fu seguito da trasformazioni radicali della precedente disciplina sulle Corti costituzionali, sebbene tale disciplina venne inserita in un nuovo (o rinnovato) quadro costituzionale, così come cambiò il contesto in cui gli organi di giustizia costituzionale si trovarono ad operare. In particolare, il sistema di giustizia costituzionale previsto dalla Piccola Costituzione polacca del 1992 presentava molteplici elementi di continuità con il sistema introdotto durante il vecchio regime socialista, dovendosi aspettare l'entrata in vigore della nuova Costituzione del 1997 per intravedere le innovazioni. Il vigente testo costituzionale dedica al Tribunale costituzionale (*Trybunał Konstytucyjny*) una sezione autonoma all'interno del Titolo VIII sulle "Corti e tribunali", mentre l'art. 197 Cost. rinvia per il dettaglio della disciplina all'adozione di una legge sul Tribunale costituzionale (LTCRP), approvata, invero, contemporaneamente all'entrata in vigore della Costituzione, mentre il regolamento interno dell'organo è stato adottato il 22 ottobre 1997. L'originario testo della LTCRP del 1997 è stato oggetto di alcune successive modifiche tra le quali assumono particolare interesse le tre Leggi di modifica della Legge sul Tribunale costituzionale, adottate rispettivamente il 25 giugno 2015, 19 novembre 2015 e 22 dicembre 2015, in quanto apportanti alcune controverse innovazioni alla precedente disciplina dell'organizzazione e del funzionamento dell'organo di giustizia costituzionale.

In Ungheria, dove fino a tempi recentissimi rimase formalmente in vigore la Costituzione socialista del 1949, seppur ampiamente riformata, la rinascita della giustizia costituzionale si è avuta con l. n. XXXI del 18 ottobre 1989, che aveva introdotto il nuovo art. 32/A nel testo costituzionale, ai sensi del quale il precedente Consiglio di diritto costituzionale venne sostituito con una Corte costituzionale (*Alkotmánybíróság*), la cui ulteriore disciplina venne racchiusa nella l. n. XXXII del 19 ottobre 1989. Diversamente dal caso polacco, tale disciplina costituzionale presentò sin dalle origini grandi innovazioni, a partire dall'individuazione dell'organo competente ad esercitare il controllo di costituzionalità. Con l'entrata in vigore della Legge fondamentale (LF) del 2012 il sistema introdotto nel 1989 è stato profondamente ritoccato e, quindi, racchiuso nell'art. 24 LF, che ha provveduto a ridurre in modo significativo i poteri dell'organo di giustizia costituzionale. In attuazione del nuovo disposto costituzionale la Corte costituzionale, con sede a Budapest, è stata disciplinata dalla l. n. CLI. 2011 del 1° gennaio 2012, mentre il regolamento interno dell'organo è stato adottato il 1° marzo 2013.

Forse ancor più che altrove sono state però le Repubbliche nate dallo smembramento dello Stato jugoslavo a poter contare sui propri precedenti socialisti, ovvero sull'articolato sistema di Corti costituzionali instaurato dalla Costituzione federale del 1963 e che, pur di fronte ai limiti cui venne sottoposto, era stato già plasmato sulla base del modello europeo-kelseniano. Così, in seguito alla dissoluzione dello Stato federale, ciascuna delle sei nuove Repubbliche mantenne semplicemente in vita la propria Corte costituzionale, rinnovandone parzialmente la disciplina che fu, quindi, inserita in un nuovo quadro costituzionale. In particolare, in Croazia, la rinnovata disciplina del controllo di costituzionalità, sostituitasi integralmente a quella prevista dalla Costituzione socialista del 1963, è stata introdotta con la Costituzione del 1990, che ha dedicato all'organo di giustizia costituzionale il Titolo V (artt. 125-131) "sulla Corte costituzionale" (*Ustavni sud*). In attuazione del disposto costituzionale l'ulteriore disciplina della Corte di Zagabria è stata rinchiusa inizialmente nella l. cost. del 21 marzo 1991, successivamente sostituita con la l. cost. del 24 settembre 1999 (LCCRC), mentre in seguito alla revisione costituzionale del 2000, le attribuzioni dell'organo

di giustizia costituzionale hanno subito un notevole ampliamento. L'attuazione del riformato disposto costituzionale si è avuta, quindi, con l. cost. del 15 marzo 2002, tuttora vigente. Il nuovo regolamento interno dell'organo è stato adottato, ai sensi dell'art. 2, c. 3 LC-CRC, il 7 novembre del 2003.

In Slovenia, la nuova Costituzione del 1991 ha dedicato alla rinascita della giustizia costituzionale il Titolo VII (artt. 153-159) "sulla costituzionalità e legalità", nonché il Titolo VIII (artt. 160-167) "sulla Corte costituzionale" (*Ustavno sodišče*), mentre l'organizzazione e il funzionamento della Corte di Lubiana sono stati disciplinati, in conformità al disposto costituzionale, dalla l. cost. del 2 aprile del 1994 che sostituì la precedente legislazione socialista sulla Corte costituzionale e che subì una sola modifica, risalente al 15 luglio 2007 (LCCRS). In base al rinvio operato dall'art. 6 LCCRS, il primo regolamento interno dell'organo è stato adottato nel 1993 e successivamente sostituito dal vigente regolamento del 25 settembre 2007 (emendato successivamente nel 2010 e 2011).

Una strada analoga è stata percorsa dalla Repubblica di Macedonia, la cui Costituzione del 1991 pone una disciplina basilare della Corte costituzionale (artt. 108-113 Cost.), con la particolarità che l'attuazione del disposto costituzionale non è stata disciplinata da alcun atto legislativo; sia le modalità che le procedure, nonché il funzionamento della Corte, sono stati regolati in conformità all'art. 113 Cost. dal regolamento interno dell'organo (RCCM) adottato il 9 novembre 1992²⁹. La Corte con sede a Skopje è stata definita come organo competente a proteggere i principi di costituzionalità e di legalità, nonché i diritti e le libertà fondamentali dell'individuo e del cittadino.

L'articolato sistema di Corti costituzionali previsto dalla Jugoslavia socialista era sopravvissuto parzialmente e per un certo lasso

²⁹ Tale soluzione è stata criticata da S. SHKARICH, *Constitutional Court of the Republic of Macedonia*, in G. DE VERGOTTINI (cur.), *Giustizia costituzionale e sviluppo democratico nei paesi dell'Europa centro-orientale*, Cedam, Torino, 2000, p. 127, il quale sottolinea come la disciplina alquanto sintetica della Corte costituzionale contenuta nella Costituzione macedone del 1991 e il conseguente rinvio al regolamento interno per l'attuazione del disposto costituzionale rappresenterebbe un passo indietro rispetto a quanto previsto dalla Costituzione jugoslava del 1974, che aveva disciplinato in maniera ampia sia gli aspetti organizzativi che funzionali della Corte costituzionale federale.

di tempo nella Costituzione della Repubblica Federale di Jugoslavia del 1992, che aveva continuato a prevedere una Corte costituzionale federale (artt. 124-132 Cost.), mentre le Costituzioni delle due Repubbliche federate, la Serbia e il Montenegro, adottate rispettivamente nel 1990 e nel 1992, una Corte costituzionale repubblicana. L'esistenza della Corte federale venne definitivamente meno con l'entrata in vigore della Carta costituzionale dell'Unione statale della Serbia e del Montenegro del 2003, che aveva previsto la creazione di una Corte di Serbia e Montenegro (art. XIX), la cui composizione variava a seconda dell'oggetto sottoposto al suo giudizio, comprendendo anche i giudici costituzionali dei due Stati membri dell'Unione, allorquando si doveva decidere su questioni di legittimità costituzionale (artt. 46-53 Cost.)³⁰. La Corte assunse le funzioni sia di giudice amministrativo, sia di giudice costituzionale, ma le sue competenze erano più limitate rispetto alla precedente Corte federale. Con la successiva secessione del Montenegro dalla confederazione, la Costituzione della Serbia indipendente del 2006 dedicò alla rinata Corte costituzionale di Belgrado la Parte VI "sulla Corte costituzionale" (artt. 166-175). In attuazione dell'art. 175, c. 3 Cost. l'organizzazione della Corte è stata disciplinata dalla legge "sulla Corte costituzionale" del 10 novembre 2006 (LCCRS), mentre il regolamento interno risale al 28 febbraio 2008. La nuova Costituzione del Montenegro indipendente del 2007, dedicò, invece, alla rinnovata Corte di Podgorica la Parte VII "sulla Corte costituzionale" (artt. 149-154), mentre il dettato ivi contenuto è stato attuato con la legge "sulla Corte costituzionale" del 24 ottobre 2008 (LCCRM). L'organizzazione ed i procedimenti davanti all'organo di giustizia costituzionale sono stati disciplinati dal regolamento interno del 12 maggio 2009. Il più recente testo costituzionale del Montenegro ha così posto una fondamentale differenza rispetto alla disciplina contenuta nella precedente Costituzione del 1992, quando l'organizzazione e le attribuzioni della Corte costituzionale vennero disciplinate, sulla scia di quanto già previsto dalla Costituzione jugoslava del 1974, solo a livello costituzionale; quest'ultima scelta fu giustificata al tempo

³⁰ Così R. MARKOVIĆ, *Ustavno pravo (Diritto costituzionale)*, Službeni Glasnik, Beograd, 2009, p. 528 ss.

sulla base dell'intenzione di voler evitare l'adozione di fonti primarie in materia di controllo di costituzionalità.

Sebbene, infine, la Costituzione della Bosnia-Erzegovina venne redatta secondo il modello anglosassone, adottata secondo un procedimento eteroimposto e inserita in un trattato internazionale (l'Accordo di Dayton) i suoi autori hanno preferito affidare l'esercizio del sindacato di costituzionalità ad una Corte costituzionale proprio perché si trattò di un organo già conosciuto dal paese. In particolare, la nuova Corte costituzionale (*Ustavni sud*) è stata disciplinata dall'art. VI della Costituzione di Dayton, che la descrive come guardiano della Costituzione e garante dei diritti fondamentali. Ai fini dell'attuazione del disposto costituzionale non è stata richiesta l'adozione di alcun atto legislativo specifico, preferendosi affidare alla Corte costituzionale il compito di adottare un regolamento interno che ne disciplini l'organizzazione e il funzionamento, in ragione della particolare transizione del paese. La disciplina della Corte è stata racchiusa nella sola Costituzione e negli atti adottabili dalla stessa Corte, precludendosi, dunque, qualsiasi intervento di atti normativi espressione del potere politico. Il primo regolamento interno dell'organo di giustizia costituzionale risale al 1997 poi integralmente sostituito con il regolamento adottato dalla Corte con decisione n. P 569/2014 del 27 novembre 2014. La Corte si è dotata anche di una serie di regole procedurali del 15 gennaio 2004, nonché di un regolamento disciplinante le procedure da seguire per la risoluzione di materie precedentemente di competenza della Commissione per i diritti umani, risalente al 1° febbraio 2007. Secondo parte della dottrina, sia l'organizzazione che il funzionamento della Corte di Sarajevo avrebbero dovuto essere disciplinati originariamente con una legge costituzionale (tuttora non approvata), sebbene non sia possibile riscontrare alcun rinvio costituzionale in merito. Sempre in base alla stessa opinione il regolamento interno della Corte avrebbe acquisito peraltro il valore di una fonte superprimaria perché adottato dall'organo di giustizia costituzionale con maggioranza di 2/3, che è la stessa maggioranza richiesta per l'approvazione di leggi costituzionali da parte dell'organo legislativo³¹.

³¹ Così Z. MILJKO, *Ustavno pravo Bosne i Hercegovine (Diritto costituzionale della Bosnia-Erzegovina)*, Hrvatska Sveučilišna naklada, Zagreb, 2006, p. 233 ss.

2.2. *Genesi della giurisdizione costituzionale nel resto dei paesi post-socialisti*

Diversamente dai paesi sinora richiamati l'istituzione di organi di giustizia costituzionale rappresentò un fenomeno completamente nuovo in Bulgaria e Albania, così come nella totalità delle esperienze statuali nate dalla dissoluzione dello Stato sovietico. Ciononostante, anche in questi casi le nuove Corti costituzionali proliferarono in maniera alquanto rapida.

Nell'ottica dell'ordinamento della Bulgaria tale radicale innovazione si è avuta con l'entrata in vigore della Costituzione del 1991, che al Capitolo VIII (artt. 147-152) aveva previsto la creazione di una Corte costituzionale (*Konstytucionen sad*). L'organo fu istituito in tempi alquanto brevi; ad un mese dall'adozione della Costituzione, il 16 agosto 1991 venne approvata la legge sulla Corte (successivamente modificata nel 1999, 2001, 2002, 2003 e 2006), laddove il nuovo organo di giustizia costituzionale assunse le proprie funzioni il 3 ottobre 1991. Il 26 dicembre dello stesso anno la Corte adottò il proprio regolamento interno ed entro la fine dell'anno le prime due decisioni.

In Albania, la creazione della Corte costituzionale (*Gjykata Kushtetuese*) venne prevista in seguito alla modifica della Costituzione provvisoria del 1991 operata con l. cost. del 29 aprile 1992, n. 7651, mentre il 15 luglio 1998 il Parlamento adottò la l. n. 8373 "sull'organizzazione e funzionamento della Corte costituzionale albanese". L'entrata in vigore della Costituzione del 1998 modificò la precedente disciplina in materia di controllo di costituzionalità, dedicando alla Corte costituzionale gli artt. 124-134 nell'ambito della Parte VIII, e ponendo la stessa in una posizione centrale del sistema. In attuazione dell'art. 6 Cost., secondo il quale «l'organizzazione ed il funzionamento degli organi costituzionali sono regolati da specifiche leggi da approvarsi con maggioranza di 3/5 dei componenti» è stata approvata – con il supporto della Commissione di Venezia – la l. n. 8577 del 10 febbraio 2000 "sull'organizzazione ed il funzionamento della Corte costituzionale della Repubblica di Albania" (LCCRA).

Si assiste per la prima volta all'istituzione di organi di giustizia costituzionale nella quasi totalità degli ordinamenti post-sovietici; nel caso della Federazione Russa l'idea di introdurre un organo di

giustizia costituzionale prese vita già all'interno del Congresso dei deputati del popolo della RSFSR, organo creato dalle riforme gorbacioviane nel dicembre 1988. Si trattò, più precisamente, di un'idea che fu accompagnata da ampi dibattiti su due proposte principali, l'una volta a creare una speciale Corte costituzionale, l'altra orientata ad istituire un collegio costituzionale presso la Corte Suprema³². La scelta si orientò, infine, verso la creazione della Corte costituzionale della RSFSR, introdotta nel testo della Costituzione socialista del 1978 con legge di revisione costituzionale del 15 dicembre 1990. La Corte venne definita come supremo organo giudiziario di controllo costituzionale della RSFSR, esercitante il potere giudiziario sotto la forma di giurisdizione costituzionale, mentre l'attuazione della disciplina costituzionale venne demandata all'adozione di una speciale legge sulla Corte costituzionale. Le successive revisioni della Costituzione socialista incisero ulteriormente sulla definizione delle competenze della Corte costituzionale; in tal senso, assunse particolare importanza la revisione del 21 aprile 1992 che ne aveva ampliato le attribuzioni³³. Il procedimento che aveva portato all'adozione della legge sulla Corte costituzionale è stato, invece, alquanto travagliato sia perché a differenza di altri paesi dell'Europa centro-orientale l'ordinamento russo non vantava alcuna tradizione di controllo giurisdizionale di costituzionalità, sia perché l'istituzione del nuovo organo di giustizia costituzionale venne ad inserirsi in un periodo dove l'influenza della concezione socialista del diritto e dello Stato non era stata ancora superata³⁴. La legge sulla Corte fu

³² Come ricorda A. DI GREGORIO, *La giustizia costituzionale in Russia. Origini, modelli, giurisprudenza*, cit., p. 73 ss., i fautori della prima proposta sostennero che i giudici sovietici del tempo fossero incapaci di applicare direttamente la Costituzione, in quanto abituati a considerarla come testo di propaganda. Si insistette, pertanto, sul fatto che i futuri giudici costituzionali venissero scelti tra gli studiosi e non tra i pratici del diritto.

³³ La revisione costituzionale del 21 aprile 1992 fu approvata in seguito allo scioglimento dell'URSS e con essa si prendeva atto della nascita della Russia come nuovo Stato federale indipendente e sovrano. La denominazione RSFSR fu quindi sostituita nel testo costituzionale con la nuova denominazione FR-Russia.

³⁴ All'interno del Comitato per la legislazione del Soviet supremo, che aveva il compito di elaborare il progetto di legge sulla Corte costituzionale, emersero due orientamenti contrapposti: da una parte vi erano i sostenitori della dottrina dell'unità del potere statale e gli organi giudiziari della Procura che avevano promosso

infine adottata il 12 luglio 1991, mentre il regolamento provvisorio dell'organo il 24 marzo del 1993³⁵. La prima Corte costituzionale russa assunse le sue funzioni il 30 ottobre 1991, ma la sua vita fu alquanto breve, di soli due anni, e nell'ottobre del 1993 le sue attività vennero sospese con editto presidenziale. Il 12 dicembre 1993 venne approvata la nuova Costituzione della Federazione Russa sostituitasi integralmente alla Carta socialista del 1978, sancendo così la nascita della seconda esperienza russa di giustizia costituzionale. La Costituzione del 1993 contiene la disciplina sulla Corte costituzionale (*Konstitucionnyi Sud*) all'art. 125 Cost., mentre l'organizzazione ed il funzionamento dell'organo sono stati regolati dalla l. cost. del 21 luglio 1994 (LCCFR).

La proposta di affidare il controllo di costituzionalità alla Corte Suprema non rimase confinata alla sola Federazione Russa, ma ebbe modo di circolare anche nell'ambito di altri paesi post-sovietici e, in particolare, nei Paesi baltici. In Lettonia una simile soluzione fu racchiusa inizialmente nell'art. 45, c. 3 della Legge sul potere giudiziario del 15 dicembre 1992, che aveva introdotto nel paese un primo esperimento di giustizia costituzionale, affidando alla Corte Suprema l'esercizio del controllo di costituzionalità. Tale previsione è sta-

un orientamento più conservatore al fine di ottenere una maggior subordinazione della Corte costituzionale al Congresso dei deputati del popolo; in tal senso, la Corte sarebbe dovuta essere un organo ausiliario del Congresso in ragione della vecchia visione che percepiva l'Assemblea legislativa come supremo organo dello Stato. Dall'altra parte, vi era, invece, un orientamento che proponeva l'ampliamento delle competenze della Corte costituzionale, soprattutto, attraverso l'introduzione del ricorso individuale, in quanto ciò avrebbe permesso ai migliori giuristi del paese di adottare decisioni innovative dal punto di vista giuridico, dando prevalenza ai diritti dell'uomo e alle norme internazionali. Sul punto cfr. ancora A. DI GREGORIO, *La giustizia costituzionale in Russia. Origini, modelli, giurisprudenza*, cit., p. 78 ss.

³⁵ Come ricorda D. BARRY, *Constitutional Politics: The Russian Constitutional Court as a New Kind of Institution*, in G. GINSBURGS (cur.), *Russia and America: From Rivalry to Reconciliation*, New York, 1993, p. 78, la legge sulla Corte costituzionale fu ampiamente criticata perché lunga e incoerente, troppo dettagliata nel regolare questioni che altrove sarebbero state considerate talmente ovvie da non necessitare di una disciplina legislativa o che avrebbero dovuto trovare la propria disciplina nel regolamento interno dell'organo. La legge rimase sprovvisa, invece, di alcune disposizioni chiave, necessarie all'espletamento di alcune funzioni della Corte costituzionale; infatti, all'ampliamento delle competenze della Corte in seguito alla riforma costituzionale del 1992, non fece seguito un adattamento della legge sulla Corte costituzionale.

ta però eliminata con l'entrata in vigore della nuova Legge sul potere giudiziario del 15 giugno 1994. La soluzione definitiva in materia di sindacato di costituzionalità è stata, quindi, adottata con la revisione costituzionale del 5 giugno 1996, che modificando l'art. 85 della Costituzione pre-socialista del 1922 (modifica successiva solo alla introduzione del Capitolo VIII sui diritti fondamentali), aveva introdotto per la prima volta nella storia del paese una Corte costituzionale (*Satversmes tiesas*). Nello stesso giorno la *Saeima* (Parlamento lettone) adottò la legge "sulla Corte costituzionale" (LCCRL) disciplinandone l'organizzazione ed il funzionamento. Quest'ultima subì una prima modifica l'11 settembre 1997, di scarso interesse, ed una successiva modifica risalente al 30 novembre 2000, che incise profondamente sul sistema di giustizia costituzionale delineato nel 1996.

Similmente, in Estonia, durante la restaurazione temporanea della Carta pre-socialista del 1938 si fece riferimento al controllo di costituzionalità nella legge "sui tribunali" (LTRE) del 23 ottobre 1991, il cui art. 23, c. 3 individuava nella Corte Suprema l'organo incaricato ad esercitare il sindacato di costituzionalità. L'introduzione della giustizia costituzionale a livello costituzionale si ebbe solo con l'adozione della nuova Costituzione del 1992 che, diversamente dall'ordinamento lettone, si limitò a recepire l'impostazione introdotta dalla legge del 1991. Di conseguenza, contrariamente agli altri ordinamenti sin qui esaminati, il controllo di costituzionalità in Estonia non è esercitato da una Corte costituzionale, bensì, in maniera complementare, dai tribunali (*kohus*) e dalla Corte Suprema (*Riigikohus*)³⁶. Quest'ultima, quindi, oltre ad essere la suprema Corte di cassazione, è parallelamente giudice del controllo di costituzionalità (art. 149, c. 3 Cost.), competente ad annullare ogni legge o altro atto normativo contrario alle disposizioni ed allo spirito della Costituzione (art. 152, c. 2 Cost.), mentre ai sensi dell'art. 15, c. 2

³⁶ Secondo H. SCHWARTZ, *The struggle for Constitutional Justice in Post-Communist Europe*, cit., p. 253, il motivo principale per cui il costituente estone aveva scelto di attribuire la funzione del controllo di costituzionalità alla Corte Suprema (e non ad un organo *ad hoc*) era dato dalla previsione per cui nel futuro vi sarebbe stato un numero ridotto di ricorsi costituzionali e, comunque, tale da non giustificare le problematiche e le spese connesse all'istituzione di un'autonoma Corte costituzionale.

Cost. i tribunali devono osservare la Costituzione e dichiarare incostituzionale ogni legge, altro atto normativo o procedura in conflitto con la Costituzione «non applicandoli nel corso di un giudizio». In attuazione del disposto costituzionale, la prima disciplina legislativa del sindacato di costituzionalità era rintracciabile nella legge del 5 maggio 1993, poi integralmente sostituita dalla l. n. RT I 2002, 29, 174 del 1° luglio 2002 «sulla procedura del controllo di costituzionalità» (e successive modifiche), che aveva trasformato in maniera rilevante il sistema delineato dalla legge del 1993. L'organizzazione e la composizione della Corte Suprema sono state determinate, invece, dalla richiamata legge sui tribunali. Sostenere, tuttavia, che in Estonia la Corte Suprema sia anche la Corte competente ad esercitare il sindacato di costituzionalità è solo parzialmente corretto: in base alla LCSRE (artt. 24 e 26), la Corte, oltre che in seduta plenaria, esercita i propri lavori attraverso camere separate competenti per materia, ed è ad una di queste camere, denominata Camera costituzionale, che spetta la funzione di pronunciarsi sulla costituzionalità degli atti normativi.

Come nei casi lettone ed estone anche in Lituania si è assistito dapprima alla restaurazione parziale della Costituzione pre-socialista del 1938, la quale, al pari di altre Carte costituzionali dell'epoca in cui fu adottata, dichiarava la nullità di una legge in contrasto con la Costituzione, ma non prevedeva l'istituzione di alcun organo avente il potere di sindacare la costituzionalità delle leggi. In questo caso però fu solo con l'entrata in vigore della nuova Costituzione del 25 ottobre 1992, che venne introdotto nel paese il sindacato di costituzionalità, affidato sin dall'origine ad una Corte costituzionale (*Konstitucinis Teismas*), disciplinata dal Capitolo VIII (artt. 102-108) Cost. In attuazione dell'art. 102, c. 2 Cost., il 3 febbraio 1993 è stata adottata la legge "sulla Corte costituzionale" (LCCRL) dettante le norme sulla sua organizzazione e funzionamento (successivamente modificata con l. n. I-1475 dell'11 luglio 1996). Il regolamento interno dell'organo è stato adottato invece il 5 marzo 2004 (successivamente modificato nel 2007 e nel 2008).

L'emergere di Corti costituzionali ha contrassegnato il contesto transitorio anche degli altri ordinamenti dell'area post-sovietica: in Ucraina la nascita della giurisdizione costituzionale risale al 14 feb-

braio 1992, quando con una modifica della Costituzione socialista del 1978 venne prevista la creazione di una Corte costituzionale, la quale però non assunse mai le proprie funzioni a causa della crisi politica scoppiata nel momento in cui si dovette procedere alla nomina dei giudici³⁷. La nuova Costituzione ucraina del 1996 aveva reintrodotto, quindi, al Capitolo XII la previsione di una nuova Corte costituzionale (Конституційний Суд), la cui disciplina sull'organizzazione e funzionamento è riscontrabile, oltre che nel testo costituzionale, nella legge "sulla Corte costituzionale" del 16 ottobre 1996 (LCCRU). L'art. 147 Cost. definisce l'organo di giustizia costituzionale come «il solo corpo giurisdizionale costituzionale dell'Ucraina», affermando in tal modo che la Corte rappresenti l'unico tribunale del potere giudiziario competente ad esercitare la giurisdizione costituzionale. Con la sentenza dell'11 luglio 1997 la Corte costituzionale si è definita, peraltro, come «organo indipendente dal potere giudiziario» e «organo unico della giurisprudenza costituzionale»³⁸.

Similmente, una delle innovazioni più importanti introdotte dalla Costituzione della Moldavia del 27 agosto 1994 è stata la previsione di una Corte costituzionale (*Curtea Constitutionala*), la cui disciplina è stata racchiusa oltre che nel Titolo V Cost. nella legge organica del 13 dicembre 1994 (LCCRM) (in seguito modificata con l. nn. 917-XII dell'11 luglio 1996; 1221-XIII del 26 giugno 1997; 18-XIV del 14 maggio 1998) e nel Codice della giurisdizione costituzionale (CGC). L'art. 134 Cost. definisce la Corte come «unica autorità di giurisdizione costituzionale nella Repubblica, indipendente da tutte le autorità pubbliche e sottoposta unicamente alla Costituzione». Nel rispetto dell'art. V disp. trans., la Corte ha assunto le proprie funzioni nel febbraio del 1995, adottando la sua prima decisione il 18 aprile dello stesso anno.

Anche in Bielorussia la Costituzione del 1° maggio 1994 aveva affidato l'esercizio del controllo di costituzionalità ad una Corte costituzionale (Канстытуцыйны Суд), definendola come organo competente a monitorare la costituzionalità degli atti statali. La Corte è

³⁷ Così J.P. MASSIAS, *Droit constitutionnel*, cit., p. 443.

³⁸ Cfr. B.A. FUTEY, *Comments on the Law on the Constitutional Court of Ukraine*, in *Eastern European Constitutional Review*, n. 2-3/1997, p. 56 ss.

stata disciplinata dall'art. 116 del Capitolo VI Cost. "sulle Corti". In conformità al rinvio predisposto dall'art. 132 Cost., le competenze della Corte sono state specificate dalla l. n. 2914-XII del 30 maggio 1994 (LCCRB), lo *status* dei giudici costituzionali dal Codice sul sistema giudiziario del 29 giugno 2006 (modificato da ultimo il 28 dicembre 2008), mentre i procedimenti davanti all'organo di giustizia costituzionale sono stati regolati da un regolamento interno. L'attività della Corte bielorusa si estende al periodo che va dall'aprile 1994 fino al 1° dicembre 2007, allorquando si assistette ad una sua sospensione. L'organo di giustizia costituzionale ha tuttavia ripreso a funzionare parallelamente all'adozione del d.p.r. 26 giugno 2008, n. 14 introducendo alcune innovazioni volte, almeno formalmente, ad ampliare i poteri della Corte costituzionale.

Nella sfera del Caucaso, il primo paese che aveva introdotto una Corte costituzionale (Սահմանադրական դատարան) è rappresentato dall'Armenia. La disciplina dell'organo di giustizia costituzionale fu racchiusa originariamente nella Costituzione del 5 luglio 1995 all'interno del Capitolo VI "sul sistema giudiziario" (artt. 98-103 Cost.), mentre l'ulteriore organizzazione ed il funzionamento ne sono stati disciplinati con legge del 20 novembre 1995, poi integralmente sostituita dalla legge "sulla Corte costituzionale" del 9 dicembre 1997. Tale disegno iniziale fu però soggetto a successive modifiche, apportate con l'entrata in vigore della nuova Costituzione del 27 novembre 2005, che aveva disciplinato l'organo di giustizia costituzionale agli artt. 93-102 Cost., mentre la nuova legge "sulla Corte costituzionale" era stata approvata il 1° giugno 2006 (LCCRA). In seguito alla più recente riforma costituzionale, approvata con referendum, l'Armenia si è dotata tuttavia di una nuova Costituzione, entrata in vigore il 22 dicembre 2015. La riforma è stata di notevole portata, in quanto ha inciso su tutti gli articoli del precedente testo costituzionale (con la sola eccezione dei primi due articoli). La nuova disciplina della Corte costituzionale è racchiusa ora nel Capitolo VII "sulle Corti e sul Consiglio Supremo giudiziario" (artt. 165-169 Cost.) cui seguirà l'adozione di una nuova legge costituzionale sulla Corte costituzionale. L'esempio armeno è stato seguito dalla Costituzione della Georgia del 24 agosto 1995, dove la creazione di una Corte costituzionale (საკონსტიტუციო

სასამართლო) venne giustificata con il fine di accrescere la stabilità del paese³⁹. L'organo di giustizia costituzionale è stato così delineato come «organo giurisdizionale del controllo di costituzionalità, garante delle disposizioni costituzionali e dei diritti umani». La Costituzione dedica alla Corte gli artt. 83-85 all'interno del Capitolo V «sul potere giudiziario», mentre l'ulteriore disciplina è stata racchiusa nella legge organica «sulla Corte costituzionale» del 31 gennaio 1996 (LCCRG), nella legge «sui procedimenti davanti alla Corte» del 21 maggio 1996 (entrambe da ultimo modificate nel 2002), nella legge «sulle garanzie e sulla protezione sociale dei membri della Corte» del 25 giugno 1996, nonché nel regolamento interno dell'organo. L'ultimo paese ad essersi dotato di una propria Corte costituzionale (*Konstitutsiya Məhkəmə*) è stato l'Azerbaijan, con la Costituzione del 12 novembre 1995. La Corte è disciplinata all'interno del Capitolo VII «sul potere giudiziario», che la definisce come «organo supremo e indipendente di giustizia costituzionale garante della supremazia della Costituzione e dei diritti fondamentali». L'organizzazione e il funzionamento ne sono stati regolati, in attuazione del disposto costituzionale, dalla legge del 21 ottobre 1997, poi integralmente abrogata dalla legge «sulla Corte costituzionale» del 23 dicembre 2003 (LCCRA). La Corte assunse le sue funzioni il 15 luglio 1998.

Con la sola eccezione del Turkmenistan il controllo di costituzionalità di tipo giurisdizionale è stato affidato, almeno in origine, a Corti costituzionali anche nei paesi dell'Asia centrale. Il primo ordinamento ad aver introdotto la giurisdizione costituzionale è rappresentato in questo caso dall'Uzbekistan, la cui Costituzione dell'8 dicembre 1992 precisa all'art. 107 che il potere giudiziario è esercitato dalla Corte costituzionale (*Konstitutsiyaviy sudining*), dalla Corte Suprema, dall'Alta Corte economica, dalla Corte della regione autonoma di Karakalpakstan, nonché da altre Corti regionali e distrettuali. L'organizzazione ed il funzionamento della Corte costituzionale sono stati disciplinati dalla l. n. 103-I del 30 agosto 1995

³⁹ Così I. PUTKARADZE, *Judicial Power and Basic Rights in the new edition of the Georgian Constitution*, in *Constitutional Law Review*, Georgian/English Journal, n. 1/07, p. 53 ss.

(LCCRU) (modificata successivamente nel 2003 e 2014). L'esempio uzbeko è stato seguito, quindi, dal Tagikistan, che ha previsto la creazione della Corte costituzionale (Суди Конституцсионии) con la Costituzione del 6 novembre 1994, fissandone la disciplina all'art. 89 nell'ambito della Parte VIII "sulle Corti". Anche in questo caso l'organo di giustizia costituzionale sembra essere parte del potere giudiziario; l'art. 84 Cost., afferma, infatti, l'indipendenza del potere giudiziario e precisa come esso sia esercitato dalla Corte costituzionale, dalla Corte Suprema, dall'Alta Corte economica, dalla Corte militare, dalla Corte della regione autonoma Gorno-Badakhshan e da altre corti regionali e distrettuali. L'organizzazione e il funzionamento della Corte costituzionale sono stati regolamentati, inizialmente, dalla l. cost. n. 84 del 3 novembre 1995 (LCCRT). Tale legge fu soggetta a successive modifiche tra le quali assume particolare rilievo quella apportata con l. cost. n. 368 del 20 marzo 2008, in quanto aveva esteso le competenze della Corte costituzionale. Più di recente, però, la LCCRT del 1995 è stata integralmente sostituita dalla l. cost. n. 1083 del 26 luglio 2014.

Si presentano come parzialmente diversi i casi del Kazakistan e del Kirghizistan. Nel caso kazako la Costituzione del 28 gennaio 1993 aveva previsto la creazione di una Corte costituzionale, ma con l'entrata in vigore della Costituzione del 30 agosto 1995 la Corte è stata sostituita con un Consiglio costituzionale (Конституциялык Кеңеси), di chiara derivazione francese, quale organo garante della supremazia della Costituzione (sez. VI, artt. 71-74 Cost.)⁴⁰. In conformità al disposto costituzionale l'organizzazione ed il funzionamento del nuovo organo di giustizia costituzionale sono stati disciplinati dalla l. cost. n. 2737 del 29 dicembre 1995 (modificata con l. n. 604-II del 24 novembre 2004 e l. n. 41-IV del 17 giugno 2008).

Similmente, la Costituzione del Kirghizistan del 5 maggio 1993 aveva introdotto nell'ordinamento una Corte costituzionale (artt. 80-82), disciplinata, in attuazione del disposto costituzionale, dalla l.

⁴⁰ In realtà il Consiglio costituzionale kazako venne modellato solo parzialmente sulla base del Consiglio costituzionale francese, sebbene come rivela J. ANDERSON, *Constitutional development in Central Asia*, in *Central Asian Survey*, n. 3/1997, p. 311, la Costituzione kazaka del 1995 venne scritta con l'aiuto dei giudici costituzionali francesi.

cost. “sulla Corte costituzionale” del 18 dicembre 1993, n. 1335-XII, dalla legge “sulle procedure davanti alla Corte” del 20 luglio 2009, n. 235 e dal regolamento interno adottato il 4 agosto 1995. In seguito però alla più recente Rivoluzione d’Aprile entrò in vigore la nuova Costituzione del 2010. Tra le novità più rilevanti si ritrova l’abolizione della Corte costituzionale anche se l’art. 97, c. 1 Cost. sembra aver seguito l’esempio estone, individuando nella Camera costituzionale l’organo competente ad esercitare il controllo di costituzionalità, che come in Estonia è una delle camere di cui si compone la Corte Suprema. La disciplina riguardante l’organizzazione ed il funzionamento della Camera costituzionale è stata attuata con l. cost. n. 66 del 26 maggio 2012 (successivamente modificata con l. cost. n. 105 del 26 giugno 2014)⁴¹, mentre il nuovo organo di giustizia costituzionale aveva assunto le sue funzioni solo nel 2013. La sua esistenza è attualmente circondata però da molteplici interrogativi. Ciò in quanto è attualmente al vaglio del Parlamento kirghizo una nuova riforma costituzionale, che prevede la rimozione integrale dell’art. 97 Cost., disciplinante la Camera costituzionale, nonché dell’art. 93, c. 2 Cost., nella parte in cui inserisce la Camera costituzionale nell’elenco degli organi espressione del potere giudiziario. Se in futuro tale disegno di legge dovesse essere approvato, la nuova Camera non potrà più pronunciarsi sulla costituzionalità delle leggi e altri atti normativi, in quanto l’intento della riforma è quello di trasformarla in un mero organo consultivo con il compito di adottare opinioni sulla costituzionalità della legislazione e di altri atti normativi unicamente se interpellato dai tribunali locali; secondo l’art. 104, c. 1 del disegno di legge di revisione la Camera rientrerebbe a far parte delle «altre autorità statali» e come tale la sua disciplina andrebbe spostata nel Capitolo VII Cost., che già dispone la disciplina del Procuratore generale, della Banca Nazionale, della Commissione elettorale centrale e dell’*ombudsman*⁴².

⁴¹ La scelta di sostituire la Corte costituzionale con la Camera costituzionale è stata criticata dalla Commissione di Venezia in sede di adozione del parere sulla Costituzione del 2010, in quanto ciò avrebbe rappresentato un evidente passo indietro rispetto a quanto stabilito dal precedente testo costituzionale, richiedendosi, pertanto, di riconsiderare tale scelta. Sul punto v. AA.Vv., *Opinion on the draft Constitution of the Kyrgyz Republic*, n. 582 del 8 giugno 2010, CDL-AD(2010)015.

⁴² Se già la scelta di sostituire l’originaria Corte costituzionale con una Camera costituzionale fu criticata dalla Commissione di Venezia, ulteriori forti critiche sono

L'unica eccezione è data dal Turkmenistan, la cui Costituzione del 1992, sebbene modificata nel 2008, continua a stabilire all'art. 114 che sia le leggi che gli altri atti adottati da organi statali devono essere conformi alla Costituzione, specificando, tuttavia, all'art. 67, c. 8 Cost., che è di competenza del Parlamento l'esercizio del controllo di costituzionalità e di legalità degli atti normativi. Si tratta, pertanto, dell'unico paese post-socialista dove in continuità con il vecchio regime continua a permanere il controllo politico nella veste dell'autocontrollo parlamentare.

3. *Le ragioni della rapida proliferazione di Corti costituzionali*

Il quadro costituzionale appena delineato dimostra come l'istituzione di Corti costituzionali non solo rappresentò la scelta preferenziale dei *framers* Est-europei, ma anche come tale scelta originaria venne mantenuta nel corso degli anni successivi pur di fronte a innumerevoli modifiche costituzionali (e/o legislative) che hanno provveduto a ritoccare i sistemi di giustizia costituzionale inizialmente delineati. Sono pochi attualmente gli ordinamenti che non hanno una propria Corte costituzionale: l'Estonia, dove come si vedrà meglio, la Camera costituzionale esercita comunque funzioni solitamente attribuite a Corti costituzionali, tanto da poter essere a queste equiparata; il Kirghizistan, che nel 2010 ha preferito imitare l'esperienza estone; il Kazakistan, dove dal 1995 la Corte costituzionale fu sostituita con

state formulate in sede di adozione del parere sulla riforma costituzionale attualmente in corso. Secondo la Commissione di Venezia la riforma costituzionale in corso non avrebbe disciplinato in dettaglio le funzioni della nuova Camera costituzionale, mentre dalla disciplina proposta deriverebbe comunque un ulteriore passo indietro del paese rispetto all'instaurazione dello Stato di diritto. La nuova disciplina influenzerebbe anche il bilanciamento tra i poteri, non prevedendo più un organo capace di interpretare la Costituzione e dichiarare l'incostituzionalità della legislazione, il che potrebbe ulteriormente destabilizzare il funzionamento dell'ordinamento costituzionale. Di conseguenza, la Commissione di Venezia ha esortato il Kirghizistan di riconsiderare le proprie scelte attraverso la preservazione dei poteri della Camera costituzionale di cui agli artt. 97 e 93, c. 2 Cost. Sul punto cfr. AA.Vv., *Opinion on the draft law "on introduction of changes and amendments to the Constitution" of the Kyrgyz Republic*, n. 809 del 22 giugno 2015, CDL-AD(2015)014.

un Consiglio costituzionale e il Turkmenistan, che in continuità con il vecchio regime socialista continua a prevedere il controllo politico.

Chiedersi perché i paesi post-socialisti abbiano preferito adottare quasi senza eccezione il sistema accentrato di giustizia costituzionale, dimostrando, al contrario, poco interesse per il sistema diffuso di tipo nordamericano potrebbe sembrare a prima vista superfluo; si tratta pur sempre di paesi europei con tradizioni giuridiche e costituzionali continentali e probabilmente gli stessi fattori che determinarono la vittoria del modello kelseniano durante le precedenti ondate di diffusione della giustizia costituzionale in Europa influenzarono anche l'emergere di Corti costituzionali nella sfera post-socialista una volta maturate le circostanze per il loro sviluppo democratico⁴³. Tuttavia, è stato anche evidenziato come non è affatto così ovvio che vi sia una necessaria correlazione tra il modo in cui il controllo di costituzionalità viene esercitato (sistema accentrato v. sistema diffuso) e la famiglia giuridica (*civil law* v. *common law*) alla quale un determinato ordinamento appartiene⁴⁴. Si può pensare in tal senso alla Grecia che ha preferito introdurre il sistema diffuso, ma anche a paesi, quali la Spagna, che prevedono un sistema accentrato, ma in cui è possibile riscontrare anche proposte volte ad introdurre un sistema diffuso di tipo nordamericano. Non sorprende, pertanto, che con riferimento ai paesi dell'Est sono stati molteplici gli autori che hanno cercato di individuare le ragioni della rapida proliferazione di Corti costituzionali e, quindi, dell'indiscussa dominanza del modello europeo-kelseniano di giustizia costituzionale nella sfera post-socialista. Le molteplici spiegazioni offerte dalla dottrina sono state generalmente ricondotte sia a fattori interni che a fattori esterni e sono riassumibili nelle seguenti motivazioni:

a) *Appartenenza alla famiglia giuridica di civil law*

Secondo tale tesi per i paesi post-socialisti fu del tutto naturale optare per il modello europeo di controllo di costituzionalità, in quan-

⁴³ In tal senso cfr. W. SADURSKI, *Postcommunist Constitutional Courts in Search of Political Legitimacy*, cit., p. 12.

⁴⁴ Così A.R. BREWER CARÍAS, *Judicial Review in Comparative Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 1989, p. 128.

to, al pari dei paesi dell'Europa occidentale, si tratta di ordinamenti che appartengono alla famiglia giuridica di *civil law* e hanno, quindi, poca familiarità con il sistema nordamericano di giustizia costituzionale, non conoscendo, peraltro, la regola del precedente vincolante⁴⁵.

b) *L'emergere da un periodo autoritario*

Secondo tale motivazione la scelta di introdurre un sistema accentrato di giustizia costituzionale si presentò come diretta conseguenza del fatto che i paesi Est-europei erano appena usciti da un periodo di regime autoritario. Come dimostrano le precedenti ondate di diffusione della giustizia costituzionale in Europa, le Corti costituzionali appaiono storicamente dopo la caduta di regimi autoritari e nella fase iniziale della costruzione del nuovo ordinamento democratico, presentandosi in tal modo come parte inseparabile delle trasformazioni democratiche. Lo testimoniano bene le Corti costituzionali italiana e tedesca, appartenenti alla prima generazione di Corti costituzionali europee, instaurate nei primi anni Cinquanta in seguito alla caduta dei regimi fascista e nazionalsocialista, nonché le Corti costituzionali spagnola e portoghese, appartenenti alla seconda generazione di Corti costituzionali europee, istituite negli anni Settanta dopo la caduta dei regimi franchista e salazarista. I paesi post-socialisti avrebbero seguito, pertanto, tale via, istituendo Corti costituzionali di terza generazione nella fase iniziale della transizione democratica come parte fondamentale delle loro riforme antiautoritarie e come simbolo del nuovo sistema democratico⁴⁶. Di conseguenza, la generale introduzione di Corti costituzionali nella regione post-socialista avrebbe rappresentato una netta rottura con il passato regime e sarebbe servita come "marchio" o "prova" del carattere democratico dei rispettivi ordinamenti⁴⁷. In

⁴⁵ Così H. SCHWARTZ, *The Struggle for Constitutional Justice in Post-Communist Europe*, cit., p. 24.

⁴⁶ Per un interessante esame del ruolo che le tre generazioni di Corti costituzionali hanno assunto nei rispettivi processi di transizione democratica cfr. F. BIAGI, *Three Generations of European Constitutional Courts in Transition to Democracy*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, n. 2/2014, p. 981 ss.

⁴⁷ Cfr. L. SÓLYOM, *The Role of Constitutional Courts in the Transition to Democracy, with Special Reference to Hungary*, in *International Sociology*, 18/2003, p. 135.

maniera molto simile, è stato osservato come la generale proliferazione di Corti costituzionali nell'Est rappresentò una rottura secca con il passato⁴⁸, ossia qualcosa che finì col diventare, agli occhi dei costituenti delle nuove democrazie una garanzia, un rafforzamento della loro credibilità democratica⁴⁹, oltre che una sorta di «simbolo della qualità dello Stato di diritto», di «brevetto di riconoscimento a livello internazionale»⁵⁰;

c) La sfiducia nei giudici del passato regime e l'effetto simbolico dell'innovazione

Si tratta di argomentazioni che hanno individuato le ragioni dell'ampia diffusione del sistema accentrato di giustizia costituzionale nella generale sfiducia che i costituenti dell'Est nutrivano verso i giudici ordinari, i quali assunsero durante il precedente regime socialista un ruolo di servi obbedienti alle autorità statali⁵¹. La previsione di un sistema di tipo diffuso, che avrebbe affidato ai giudici comuni il controllo di costituzionalità, avrebbe dovuto appoggiarsi necessariamente sui giudici del passato regime e l'effetto simbolico dell'innovazione avutosi con l'introduzione di Corti costituzionali sarebbe andato perso⁵²;

d) Il c.d. argomento europeo

Tale motivazione individua le ragioni della rapida proliferazione di Corti costituzionali nel desiderio dei paesi dell'Est e, specialmente, dei paesi dell'Europa centrale ed orientale, di allinearsi nel più

⁴⁸ In tal senso cfr. in particolare R. TEITEL, *Transitional Jurisprudence: The Role of Law in Political Transformation*, in *Yale Law Journal*, vol. 106/1997, p. 2033 e nella dottrina italiana S. BARTOLE, *Riforme costituzionali nell'Europa centro-orientale. Da satelliti comunisti a democrazie sovrane*, Il Mulino, Bologna, 1993, p. 193.

⁴⁹ Così C. THORSON, *Why politicians want constitutional courts: the Russian case*, in *Communist and Post-Communist Studies*, vol. 37, 2004, p. 187.

⁵⁰ Così M. VERDUSSEN (cur.), *La Justice Constitutionnelle en Europe Centrale*, LGDJ, Paris, Bruxelles, 1997, p. 233.

⁵¹ Cfr. J. FEREJOHN, P. PASQUINO, *Deliberative Institutions*, in W. SADURSKI (cur.), *Constitutional Justice, East and West*, cit., p. 22.

⁵² In tal senso cfr. ancora R. TEITEL, *Transitional Jurisprudence*, cit., p. 2033.

breve tempo possibile con il resto dell'Europa, ovvero di soddisfare i criteri democratici che avrebbero facilitato il loro ingresso, dapprima, nel Consiglio d'Europa e, quindi, nell'Unione europea. Secondo tale tesi sarebbe stata la stessa Unione europea ad aspettarsi da parte dei paesi candidati l'istituzione di Corti costituzionali⁵³;

e) La garanzia del potere tripartito e la protezione dei diritti fondamentali

L'argomento che più di frequente si riscontra nella dottrina dei diversi paesi post-socialisti per spiegare la generale preferenza per il sistema accentrato di giustizia costituzionale è stato legato al principio di separazione dei poteri. In tal senso, l'adozione del modello kelseniano è sembrata disturbare meno un sistema statale basato sulla tripartizione dei poteri di quanto avrebbe fatto un sistema diffuso affidato ai giudici. Simili argomentazioni sono state proposte del resto anche con riferimento ai paesi dell'Europa occidentale, allorquando è stato sottolineato come il modello kelseniano si agganci più facilmente di un sistema diffuso all'architettura parlamentare degli Stati⁵⁴. Secondo gli studiosi Est-europei autorizzare i giudici ad esercitare un controllo diffuso avrebbe posto gli stessi in una posizione sovraordinata rispetto all'organo parlamentare, il che sarebbe risultato incompatibile con una struttura statale basata sulla divisione dei poteri⁵⁵. Quella che sembra essere, però, la tesi dominante nella dottrina dei paesi in questione è che l'istituzione di Corti costituzionali venne considerata di primaria importanza in vista della protezione dei diritti fondamentali⁵⁶.

La maggior parte delle motivazioni ora richiamate sono state oggetto di profonde critiche: la tesi che individua la stretta connessione

⁵³ Cfr. B. ACKERMAN, *The Rise of World Constitutionalism*, in *Virginia Law Review*, vol. 83, 1997, p. 776.

⁵⁴ Così A. STONE SWEET, *Governing with Judges*, Oxford University Press, Oxford, 2000, p. 37.

⁵⁵ Cfr. per tutti A. WASILEWSKI, *Przedstawianie pytań prawnych Trybunałowi Konstytucyjnemu przez sądi (art. 193 Konstytucji RP)*, in *Państwo i Prawo*, n. 8/1999, p. 29.

⁵⁶ AA.VV., *Interview with Laszlo Sólyom*, in *East European Constitutional Review*, n. 1/1997, p. 72.

tra sistemi di *civil law* e introduzione del sistema accentrato di controllo di costituzionalità è stata considerata non sufficientemente forte per spiegare la generale preferenza dei paesi Est-europei per il modello accentrato di giustizia costituzionale. Ciò in quanto anche nei paesi dell'Europa centro-orientale è stato ormai accettato che le sentenze delle Corti Supreme assumano il ruolo di precedenti vincolanti almeno fino a quando non si pervenga all'adozione di leggi scritte che forniscano soluzioni concrete a controversie particolari. Similmente, la tesi che evidenzia la stretta connessione tra istituzione di Corti costituzionali e l'emergere dei paesi da un periodo autoritario è stata definita alquanto fragile, così come sono state definite deboli le osservazioni per cui l'istituzione di Corti costituzionali avrebbe avuto il fine di creare un effetto simbolico di novità. Sono molteplici, infatti, i paesi che nel loro passato avevano già conosciuto Corti costituzionali, ma anche laddove ciò non fu il caso alcune "vecchie" istituzioni (es. la Presidenza in Polonia e nella Repubblica Ceca) avevano acquisito velocemente un effetto simbolico molto più potente delle "nuove" Corti costituzionali. La tesi che collega la creazione di Corti costituzionali a fattori internazionali è stata definita, invece, come infondata; come è stato giustamente avvertito non esiste alcuna evidenza concreta dalla quale si potrebbe evincere come l'integrazione europea avesse richiesto l'introduzione di Corti costituzionali. Tale processo non solo ebbe inizio in un momento successivo alla loro instaurazione, ma l'UE non aveva mai imposto tra i criteri di adesione la creazione di specifici sistemi di giustizia costituzionale. L'instaurazione di Corti costituzionali fu indubbiamente supportata e incoraggiata dal Consiglio d'Europa, ma non fu in realtà di particolare importanza per l'ingresso nell'UE⁵⁷.

3.1. *Il (mancato) dibattito sulla legittimazione democratica degli organi di giustizia costituzionale*

Pare altrettanto interessante osservare come l'introduzione della giustizia costituzionale nelle nuove o rinnovate Costituzioni dell'Est sia stata accompagnata nella generalità dei paesi dalla quasi totale

⁵⁷ W. SADURSKI, *Legitimacy and Reasons of Constitutional Review After Communism*, in ID. (cur.), *Constitutional Justice, East and West*, cit., p. 172 ss.

assenza di dibattiti sulla legittimazione democratica delle Corti costituzionali, che pure in Europa occidentale si erano imposti originariamente con particolare vigore. Le ragioni vertono probabilmente sul fatto che nell'ambito dell'Europa centrale ed orientale erano in realtà pochi i paesi che non avevano sperimentato nel proprio passato esperienze per quanto brevi o limitate di giurisdizione costituzionale. Per tali paesi le Corti costituzionali erano, dunque, istituzioni già conosciute, che con l'avvio della transizione democratica andavano conservate o rimodellate; si può pensare in tal senso allo Stato cecoslovacco, dove, potendosi vantare su precedenti esperienze di giustizia costituzionale fu abbastanza agevole dopo il 1989 introdurre una nuova Corte costituzionale; agli Stati nati dallo smembramento della Jugoslavia dove, come sarà ampiamente dimostrato in seguito, si preferì rinnovare solo parzialmente il sistema instaurato durante il periodo socialista, o, ancora, alla Polonia, dove le innovazioni in materia di giustizia costituzionale sono state adottate solo con la Costituzione del 1997. In tutti questi casi i connotati basilari del modello kelseniano erano già presenti all'interno degli ordinamenti, non rendendosi necessaria la loro importazione durante la transizione democratica; quello che il processo di democratizzazione ha più propriamente richiesto in tale ambito era di importare dall'Europa occidentale nuove finalità che le Corti costituzionali avrebbero dovuto assumere nell'ambito di un contesto di tipo democratico.

Nei paesi che non conoscevano precedenti storici di giurisdizione costituzionale non sempre l'introduzione di Corti costituzionali fu in realtà così pacifica: in Bulgaria una fazione dell'ex-partito socialista si oppose alla creazione della Corte costituzionale, argomentando che il controllo di costituzionalità dovesse essere affidato alla Corte Suprema e che al Parlamento andava attribuito il potere di rigettarne le sentenze con maggioranza qualificata⁵⁸; in Russia e nei Paesi baltici l'istituzione della Corte costituzionale non fu priva di resistenze tanto che negli ordinamenti baltici la legislazione post-socialista sul potere giudiziario aveva attribuito inizialmente

⁵⁸ V.I. GANEV, *The Bulgarian Constitutional Court, 1991-1997: A Success Story in Context*, in *Europe-Asia Studies*, vol. 55, p. 599.

l'esercizio del sindacato di costituzionalità alla Corte Suprema, scelta quest'ultima mantenutasi sino ai tempi odierni in Estonia; in Lettonia, invece, una volta creata la Corte costituzionale fu il solo Presidente della Repubblica ad ammettere che la sua istituzione rappresentasse una prova di sviluppo democratico del paese, nonché il coronamento del sistema giudiziario⁵⁹, tanto che la soluzione volta ad affidare il controllo di costituzionalità alla Corte Suprema non venne mai del tutto meno e fu riproposta nel 1999 da un Governo che premeva per l'eliminazione della Corte costituzionale, sebbene il tentativo fu respinto con forza dalla quasi totalità del mondo politico e accademico⁶⁰.

3.2. *La controversa natura giuridica delle Corti costituzionali*

Se l'introduzione della giustizia costituzionale come limite dell'operato del legislatore non aveva sollevato particolari dibattiti nella sfera post-socialista, la questione che, invece, aveva ampiamente interessato i costituenti Est-europei riguardò la natura giuridica delle Corti costituzionali, cioè la questione se tali organi dovessero essere definiti come parte del potere giudiziario, oppure come organi *sui generis*. Fu proprio dall'esito incerto di tale controversia che derivò il diverso collocamento della disciplina sulle Corti costituzionali nella struttura delle Costituzioni; come emerge dal quadro costituzionale sovra delineato in molti casi le Corti costituzionali non sembrano costituire un potere autonomo e indipendente, in quanto inserite nella parte della Costituzione dedicata al potere giudiziario (Repubblica Ceca, Slovacchia, Slovenia, Federazione Russa, ecc.), ovvero in uno specifico sub-capitolo inserito all'interno del Capitolo sulle "Corti e Tribunali" (Polonia).

L'appartenenza delle Corti costituzionali al potere giudiziario sembra essere ulteriormente evidenziata dalla definizione e posizione che gli organi di giustizia costituzionale ricoprono nel sistema degli organi del potere statale: così, in Polonia, la LTCRP chiarisce

⁵⁹ Così R. APSĪTIS, *Introduction*, in www.satv.tiesa.gov.lv.

⁶⁰ AA.VV., *Constitutional Watch*, in *Eastern European Constitutional Review*, n. 4/1999, p. 81.

che il Tribunale costituzionale si presenta come organo giudiziario; in Slovacchia, la Corte è stata descritta come autorità giudiziaria indipendente; in Ucraina, come unico tribunale del potere giudiziario competente ad esercitare la giurisdizione costituzionale; nella Federazione Russa, come organo giudiziario di controllo costituzionale che esercita in maniera autonoma e indipendente il potere giudiziario tramite la giurisdizione costituzionale. In altri casi, invece, la disciplina delle Corti è stata inclusa in linea con i sistemi di giustizia costituzionale dei paesi dell'Europa occidentale in capitoli separati e autonomi (Ungheria, Croazia, Bosnia-Erzegovina, ecc.). Ciononostante, la particolare collocazione costituzionale (e definizione legislativa) degli organi di giustizia costituzionale ha portato alcuni osservatori a definire le Corti costituzionali di terza generazione come parti integranti del potere giudiziario⁶¹. Tuttavia, come argenterò nel capitolo IV a seguire, l'appartenenza al potere giudiziario delle Corti costituzionali dell'Est si presenta per lo più solo formale, in quanto sia lo *status* delle Corti che dei loro giudici è stato contornato da una serie di garanzie alquanto ampie, che delineano, più realisticamente, organi di giustizia costituzionale isolati e del tutto indipendenti dal potere giudiziario.

⁶¹ Cfr. per tutti O. Fiss, *Judiciary Panel: Introductory Remarks*, in *Yale Journal of International Law*, vol. 19/1994, p. 219.

CAPITOLO IV

LA DISCIPLINA
DEGLI ORGANI DI GIUSTIZIA COSTITUZIONALE

SOMMARIO: 1. Quadro introduttivo. – *Sezione I. Organizzazione e funzionamento.* – 1. Modalità di selezione dei giudici e composizione delle Corti costituzionali. – 2. Lo *status* di giudice costituzionale e le garanzie di indipendenza. 3. Organizzazione interna e pubblicità dei lavori. – *Sezione II. “Blocco di costituzionalità” e atti sindacabili.* – 1. I tre grandi poteri delle Corti costituzionali: controllo di costituzionalità, controllo di legalità e controllo di convenzionalità. – 2. Il parametro e l’oggetto del giudizio. – 3. La Costituzione (sostanziale). – 4. Leggi costituzionali e di revisione costituzionale. – 4.1. Sindacabilità (esplicita o implicita) delle leggi di revisione e/o leggi costituzionali nelle Costituzioni con limiti espressi alla loro modifica. – 4.2. Sindacabilità delle leggi di revisione e/o leggi costituzionali nelle Costituzioni che prevedono limiti espliciti e/o impliciti alla revisione e giurisprudenza costituzionale. – 4.2.1. La Corte di Brno e la *Ewigkeitklausel* della Costituzione ceca. – 4.2.2. La Corte di Vilnius e il valore della stabilità nella Costituzione lituana. – 4.2.3. La Corte di Budapest e il dovere di proteggere l’unitarietà della Legge fondamentale per tutti. – 4.3. L’insindacabilità delle leggi di revisione e/o leggi costituzionali nelle Costituzioni che prevedono la revisione totale e giurisprudenza costituzionale. – 4.4. (L’in)sindacabilità delle “leggi costituzionali del popolo” nelle Costituzioni che prevedono una duplice procedura di revisione. – 5. Le fonti del diritto internazionale. – 6. Legge organica e legge ordinaria. – 7. Gli altri atti (normativi e amministrativi). – 8. Fonti precostituzionali e atti normativi non più in vigore. – *Sezione III. Competenze ed efficacia delle decisioni.* – 1. Le attribuzioni. – 2. Il controllo preventivo. – 3. Il controllo successivo. – 4. Il controllo di conformità degli atti interni ai trattati internazionali. – 5. La giurisdizione costituzionale delle libertà: ricorso diretto e *actio popularis*. – 6. Tipologia ed efficacia delle decisioni. – 7. Le competenze sussidiarie. – 7.1. Le attribuzioni attinenti alla forma di Stato. – 7.2. Le attribuzioni attinenti alla forma di governo. – 7.3. Le attribuzioni attinenti alla forma di Stato e alla forma di governo.

«Sage mir Deine Einstellung zur Verfassungsgerichtsbarkeit, und ich sage Dir,
was für einen Verfassungsbegriff Du hast».
W. Kägi, *Die Verfassung als rechtliche Grundordnung des Staates*,
1945

1. Quadro introduttivo

Dal quadro costituzionale precedentemente delineato emerge come nella generalità degli ordinamenti dell'Est la regolamentazione delle Corti costituzionali sia stata fissata solo a grandi linee dalle Costituzioni, che hanno preferito rinviare a leggi (costituzionali, organiche, ordinarie) di attuazione del disposto costituzionale (o alternativamente al solo regolamento interno) la disciplina di dettaglio sia dell'ulteriore organizzazione e funzionamento, sia dello spettro delle attribuzioni degli organi di giustizia costituzionale¹.

Per quanto concerne l'organizzazione ed il funzionamento se, da una parte, sono diverse le esperienze statuali che hanno preferito delineare le nuove o rinnovate Corti costituzionali come parti costitutive del potere giudiziario; dall'altra, il dettato costituzionale integrato con il dettato legislativo (o regolamentare) pone ovunque particolare enfasi sull'indipendenza degli organi di giustizia costituzionale, prevedendo un corredo straordinario di garanzie che avvicina molto lo *status* delle Corti e dei loro giudici a organi costituzionali supremi, piuttosto che a organi parti integranti del potere giudiziario. In realtà, al fine di assicurare sia l'indipendenza che l'autonomia delle Corti costituzionali, nonché la terzietà dei giudici, le soluzioni escogitate sono state molteplici. Tra le garanzie pensate si ritrovano senz'altro quelle solitamente rintracciabili nei sistemi di giustizia costituzionale dell'Europa occidentale: autonomia finanziaria e amministrativo-organizzativa, tutela della sede, potere di autoregolamentazione, specifiche modalità di selezione dei giudici costituzionali, requisiti alquanto seri per la loro nomina o elezione, nonché una serie di diritti e doveri, incompatibilità e prerogative conseguenti la loro designazione. Accanto a tali garanzie il dato co-

¹ Cfr. *supra*, cap. III, par. 2.

stituzionale insieme al dato legislativo (o regolamentare) pone una disciplina alquanto dettagliata delle attribuzioni delle Corti costituzionali, tanto in termini delle vie d'accesso al giudizio di costituzionalità che di tipologia ed efficacia delle pronunce, nonché di competenze sussidiarie.

L'intento dell'indagine che segue è, pertanto, quello di offrire un'analisi sistematica dei sistemi di giustizia costituzionale dell'Est, monitorando la loro evoluzione nel corso dell'ultimo ventennio attraverso l'esame sia degli aspetti strutturali e organizzativi, sia degli aspetti funzionali delle Corti costituzionali. Questioni legate alla struttura e alle competenze e, in particolare, le modalità di elezione dei giudici costituzionali, l'organizzazione interna e la frequenza delle sedute, così come le vie d'accesso e la tipologia delle pronunce riflettono profondamente la natura delle Corti costituzionali di terza generazione, determinandone anche i risultati raggiungibili nella prassi. Un'analisi sistematica degli odierni sistemi di controllo di costituzionalità permette, inoltre, di capire se il risultato della grande espansione della giustizia costituzionale ad Est sia stato l'emergere di una concezione particolarmente ampia e aperta della giurisdizione costituzionale (e in tal caso di verificare i risvolti che essa ha avuto sul sindacato di costituzionalità), o se, al contrario, le diverse esperienze statuali ex-socialiste abbiano preferito accogliere una concezione più prudente di giurisdizione costituzionale.

A tal scopo, l'indagine è stata suddivisa in tre sezioni: la prima, sull'organizzazione e funzionamento, è volta a verificare il grado di indipendenza e autonomia garantita agli organi di giustizia costituzionale attraverso un esame delle modalità previste per la selezione dei giudici, della disciplina dedicata alla composizione delle Corti, dello statuto del giudice costituzionale e dell'organizzazione interna delle Corti; la seconda, sul blocco di costituzionalità e gli atti impugnabili, è volta, invece, a rivelare i tre grandi poteri delle Corti costituzionali di terza generazione e in base a tali poteri individuare le fonti normative che rientrano tra gli atti sindacabili o che possono assumere la qualifica di parametro nei giudizi instaurabili dinanzi alle Corti costituzionali; la terza, sulle attribuzioni, e dedicata, infine, alle competenze esercitabili dagli organi di giustizia costituzionale, individuandone sia le vie d'accesso che la tipologia ed efficacia delle

decisioni, nonché le competenze sussidiarie. Le variazioni della disciplina regolante l'organizzazione ed il funzionamento, nonché la gamma delle attribuzioni delle Corti costituzionali (o organi simili) sono molteplici e ulteriormente accentuate dalle numerose modifiche del quadro costituzionale e legislativo cui la giurisdizione costituzionale è stata sottoposta nel corso del tempo, ma ciò non toglie che sia possibile inquadrare anche molte caratteristiche comuni ai paesi.

SEZIONE I: ORGANIZZAZIONE E FUNZIONAMENTO

1. Modalità di selezione dei giudici e composizione delle Corti costituzionali

Le questioni legate alla struttura delle Corti costituzionali sono state disciplinate nei paesi dell'Est seguendo soluzioni diverse, ma generalmente volte a tutelare l'indipendenza e l'autonomia degli organi di giustizia costituzionale. Ne costituisce la riprova la previsione di specifiche modalità di designazione dei giudici costituzionali e la previsione di una serie di requisiti per la loro selezione. In linea di principio, si richiede ovunque che i candidati alla carica dimostrino un'adeguata preparazione giuridica, siano giuristi di chiara fama, professori universitari o comunque laureati in giurisprudenza con un'adeguata esperienza nella professione legale. Per quanto concerne, invece, i criteri di selezione dei giudici va notato come in dottrina è stato spesso sottolineato che in diversi paesi dell'Est il collegamento fra Assemblea legislativa e Corte costituzionale sembra essere alquanto stretto, il che si presterebbe a minare la stessa indipendenza degli organi di giustizia costituzionale. Le ragioni di tale soluzione troverebbero con ogni probabilità la spiegazione nei precedenti storici dei paesi; basti ricordare il principio socialista del primato delle assemblee rappresentative sugli altri organi dello Stato e la generale diffidenza dei paesi socialisti verso il potere giudiziario. Si sarebbe, pertanto, in presenza di una tendenza che anche se pare ispirata dal modello kelseniano tradizionale, ovvero dai suoi

sub-modelli tedesco e portoghese, andrebbe considerata più propriamente come residuo del precedente sistema socialista o almeno la non completa rottura con esso².

In realtà, questo stretto legame fra Parlamento e Corte costituzionale, sottolineato in negativo nell'ambito dottrinario, deve essere ridimensionato o attenuato per almeno tre ragioni. In primo luogo, laddove è stata introdotta l'elezione parlamentare dei giudici costituzionali sono state previste, tranne rare eccezioni, votazioni e procedure aggravate allo scopo di sottrarre l'elezione dei giudici a maggioranze parlamentari risicate e al fine di riscuotere il maggior grado di unanimità possibile. In secondo luogo, a prescindere dalla tipologia di elezione, le ulteriori forti garanzie riconosciute ai giudici costituzionali quali la lunga durata del mandato spesso accompagnata dal divieto di essere rieletti, i casi di incompatibilità, il regime delle immunità e le regole che disciplinano il procedimento davanti alle Corti costituzionali, dovrebbero garantirne la piena indipendenza rispetto ad influenze esterne. In terzo luogo, non sempre i giudici costituzionali sono scelti dal Parlamento. Un rapido esame delle Costituzioni dell'Est rivela che si è in realtà in presenza di almeno quattro sistemi diversi di designazione dei giudici: a) elezione esclusiva da parte delle Assemblee parlamentari; b) elezione parlamentare su proposta di altri organi; c) nomina da parte del Presidente della Repubblica su proposta-consenso di altri organi; d) sistema misto perché ripartito tra Presidente della Repubblica e Parlamento, ovvero tra Capo dello Stato, Parlamento e giurisdizioni superiori.

a) Elezione esclusiva dei giudici da parte dell'Assemblea parlamentare

Tra le modalità individuate di selezione dei componenti degli organi di giustizia costituzionale, la scelta dell'elezione esclusiva dei giudici da parte dell'Assemblea parlamentare si riscontra, in realtà, raramente poiché prevista da soli quattro ordinamenti: Polonia, Un-

² In tal senso cfr. M. MISTÒ, *La giustizia costituzionale nei paesi dell'Europa centro-orientale*, in M. OLIVETTI, T. GROPPI (cur.), *La giustizia costituzionale in Europa*, Giuffrè, Milano, 2003, p. 302.

gheria, Croazia e Montenegro. Si tratta invero di paesi che nel passato regime avevano conosciuto Corti costituzionali ed in cui era stata già prevista l'elezione parlamentare dei giudici, scelta quest'ultima riconfermata, quindi, nel periodo post-socialista, ma accompagnata ovunque da ampie garanzie volte ad assicurarne l'indipendenza.

In particolare, nell'ordinamento polacco, in seguito alle innovazioni apportate dalla Costituzione del 1997 il Tribunale costituzionale è oggi composto da quindici giudici (nell'assetto precedente il numero dei giudici era 12) eletti integralmente dal *Sejm*, per un periodo di nove anni non rinnovabili, tra persone distinte per conoscenze giuridiche (art. 194 Cost.). I giudici costituzionali sono eletti a maggioranza assoluta dal Parlamento se vi è la presenza di almeno la metà dei suoi componenti (e quindi a maggioranza semplice). Ciò parrebbe favorire una potenziale dipendenza dei giudici costituzionali dalle maggioranze parlamentari, ma il testo costituzionale chiarisce che i giudici sono soggetti alla sola Costituzione e che ad essi è stato garantito uno stipendio e modalità di lavoro pari alla dignità dell'ufficio che sono chiamati a svolgere (art. 195 Cost.), il che dovrebbe escludere la loro dipendenza dall'organo parlamentare. La designazione del Presidente e del Vicepresidente del Tribunale costituzionale è stata attribuita al Presidente della Repubblica. Tale nomina è stata tuttavia vincolata nella scelta ad un elenco di candidati che deve essere preparato dai membri del Tribunale stesso, riuniti in sessione plenaria (art. 194, c. 2 Cost.). Per quanto a prima vista si potrebbe pensare che si tratti di una modalità di nomina particolare, in quanto ci si aspetterebbe che la designazione del Presidente e del Vicepresidente spettasse ai membri della Corte costituzionale, analoghe previsioni sono state adottate dall'ordinamento polacco già durante il precedente assetto socialista e riconfermate, dunque, anche con l'entrata in vigore della Costituzione del 1997. Inoltre, come si vedrà fra breve, esistono altri paesi ex-socialisti che hanno preferito assegnare la scelta del Presidente della Corte ad un potere esterno³.

³ Nella prassi, l'elezione parlamentare dei giudici costituzionali non è sembrata creare particolari problemi, almeno sino ai più recenti avvenimenti, che hanno visto l'approvazione in pochi mesi delle tre già richiamate leggi di modifica della LTCRP del 1997. In particolare, la prima legge di modifica della LTCRP, approvata dal Parlamento polacco il 25 giugno 2015 ha consentito di sostituire cinque giudici

In Ungheria, l'elezione parlamentare dei giudici costituzionali, introdotta con la revisione costituzionale del 1994, è stata riconfermata con l'adozione della nuova Legge fondamentale e della LCCU del 2012. La nuova normativa ha ritoccato solo in minima parte la precedente disciplina sulla composizione della Corte costituzionale, lasciando per lo più integro il sistema di garanzie precedentemente previsto. Secondo il disposto originario della LCCRU del 1989 la Corte costituzionale era composta da quindici giudici eletti per la durata di nove anni; il numero dei giudici venne però ridotto a 11 in seguito alla riforma costituzionale del 1994 su proposta della stessa Corte costituzionale⁴ e riportato, quindi, di nuovo a quindici con l'entrata in vigore della Legge fondamentale. La Corte ungherese è, dunque, composta oggi da quindici giudici eletti per dodici anni dal Parlamento e, come nell'assetto originario, sulla base di una proposta formulata da una commissione parlamentare composta da almeno un rappresentante di ciascun gruppo parlamentare (art. 24, c. 8

costituzionali, sebbene solo per tre giudici i termini del mandato fossero scaduti. Si trattò di un ovvio tentativo dell'allora compagine governativa di piazzare nel Tribunale costituzionale nuovi giudici vicini all'allora partito al Governo prima delle elezioni politiche del 26 ottobre 2015. La sostituzione dei cinque giudici non è stata riconosciuta, però, dal Capo dello Stato e in seguito alle elezioni parlamentari, la nuova compagine governativa, che può contare ora sulla maggioranza assoluta dei seggi nel *Sejm*, ha proposto la seconda modifica della LTCRP, approvata il 19 novembre 2015, con la quale venne annullata la sostituzione dei cinque giudici e se ne elessero contemporaneamente nuovi cinque, più vicini al nuovo Governo. Con le sentt. del 3 e 9 dicembre, il Tribunale costituzionale ritenne, invece, incostituzionale la prima legge di modifica della LTCRP del 25 giugno, nella parte in cui prevedeva la sostituzione di giudici che ancora non avevano terminato il proprio mandato. Ciò ha portato alla situazione attuale, per cui il Tribunale costituzionale polacco si trova ad avere due composizioni: una riconosciuta dal neoeletto Parlamento e dalla nuova compagine governativa con i cinque nuovi membri eletti a novembre; l'altra, riconosciuta dal Tribunale costituzionale con i tre membri eletti a giugno meno i due la cui nomina è stata dichiarata incostituzionale. Allo scopo di riparare alla questione venutasi a creare è stata approvata, infine, la terza modifica della LTCRP del 22 dicembre 2015, che ritoccando, però, alcuni aspetti organizzativi dell'organo di giustizia costituzionale ha finito per limitarne il funzionamento.

⁴ Come ricorda G. HAMAI, *The Hungarian Approach to Constitutional Review: The End of Activism? The First Decade of the Hungarian Constitutional Court*, in W. SADURSKI, *Constitutional Justice, East and West*, cit., p. 191, la riduzione del numero dei giudici da 15 a 11 si rese necessaria poiché nella prassi la Corte costituzionale riscontrò problematiche nel funzionamento con il numero dei giudici originariamente previsto.

LF). Anche la maggioranza richiesta per l'elezione dei giudici costituzionali è rimasta, come in precedenza, quella di 2/3 dei componenti parlamentari. Rispetto all'assetto precedente, la disciplina del 2012 ha, quindi, innalzato la durata del mandato da nove a dodici anni e affermato la non rinnovabilità della carica (nell'assetto precedente la carica era, invece, rinnovabile una sola volta), mentre sono state riconfermate sia la maggioranza qualificata per l'elezione dei giudici, sia il coinvolgimento della commissione parlamentare, nonché i requisiti di eleggibilità: ieri come oggi si può essere eletti alla carica di giudice costituzionale con il raggiungimento di quarantacinque anni d'età, mentre la cessazione del mandato avviene con il compimento del settantesimo anno d'età. Possono essere eletti alla carica i laureati in giurisprudenza se avvocati di chiara fama o con vent'anni di esperienza nella professione legale e professori universitari (sez. 6, lett. a)-c) LCCU). In base al disposto normativo originario, il Presidente della Corte costituzionale era scelto dai membri della Corte stessa per un periodo di tre anni rinnovabili, ma in seguito alla riforma del 2012 tale scelta è stata affidata al Parlamento, che elegge ora anche il Presidente della Corte a maggioranza di 2/3 dei suoi componenti (art. 24, c. 8 LF)⁵.

Si avvicina molto alla soluzione ungherese la scelta compiuta recentemente dalla Croazia; secondo il disposto delineato dalla Costituzione del 1990, la Corte costituzionale era composta da undici giudici, eletti integralmente dal *Sabor* (Parlamento croato) a maggioranza assoluta per un periodo di otto anni tra avvocati e giudici di chiara fama e professori universitari distintisi per meriti scientifici. La revisione costituzionale del 2000 aveva innalzato il numero dei giudici da 11 a 13, mentre la più recente revisione costituzionale del 2010 ha riconfermato l'elezione parlamentare dei giudici, richiedendo, però, la maggioranza di 2/3 dei componenti del *Sabor* per la loro elezione. Al fine di evitare la paralisi dell'organo di giustizia

⁵ Anche in Ungheria l'elezione parlamentare dei giudici costituzionali non ha creato per lungo tempo problemi rispetto all'indipendenza della Corte costituzionale; va evidenziato, tuttavia, come l'elezione parlamentare dei giudici costituzionali è risultata essere più di recente puramente formale, pur di fronte all'aggravata maggioranza prevista, potendo contare il partito di Governo dal 2010 sulla super maggioranza parlamentare dei 2/3.

costituzionale in ipotesi di ritardi nell'elezione dei nuovi giudici in ragione della maggioranza aggravata introdotta per la loro elezione, la riforma del 2010 ha introdotto anche l'istituto della *prorogatio*, per cui in seguito alla scadenza del mandato i giudici costituzionali possono continuare ad esercitare le proprie funzioni sino all'elezione dei nuovi giudici costituzionali e per un periodo massimo di sei mesi (art. 125, c. 1 Cost.)⁶. Non è stato stabilito, invece, alcun impedimento alla rinnovabilità del mandato; tuttavia, va evidenziato che come nel precedente assetto socialista il Parlamento nell'eleggere i giudici costituzionali si trova vincolato ad una lista di candidati predisposta dalla commissione parlamentare per gli affari costituzionali. I candidati inseriti in tale lista sono individuati però ora da una molteplicità di soggetti: la stessa commissione, le giurisdizioni superiori, la facoltà di giurisprudenza, la procura, le associazioni giuridiche, le persone giuridiche e i partiti politici (art. 6, c. 1 LCCRC). Il Presidente della Corte costituzionale viene eletto invece da e tra i membri della Corte a scrutinio segreto e a maggioranza dei componenti per un periodo di quattro anni rinnovabili una sola volta (art. 125, c. 3 Cost.). Il Vicepresidente della Corte costituzionale viene eletto sempre dai membri della Corte ma su proposta del suo Presi-

⁶ Come rivela B. SMERDEL, *Ustav RH nakon ustavnih promjena 2010 godine* (*La Costituzione della RC in seguito alle riforme costituzionali del 2010*), in *Hrvatska pravna revija*, 2010, p. 1 ss., l'introduzione della maggioranza qualificata per l'elezione dei giudici costituzionali non è stata priva di controversie nell'ambito della dottrina croata, sollevando la questione se tale previsione dovesse ritenersi valida anche nel caso in cui il Parlamento si trovasse a dover eleggere un unico giudice costituzionale in seguito al naturale spirare del termine del mandato o cessazione anticipata della carica di un membro della Corte. Una risposta certa non è stata offerta né dalla dottrina, né dai giudici costituzionali interrogati in merito, ma la questione rimane alquanto delicata anche perché la riforma del 2010 non è stata seguita da una modifica della Legge costituzionale sulla Corte costituzionale, che continua a prevedere la maggioranza assoluta per l'elezione dei membri della Corte (art. 6, c. 7 LCCRC). La prassi più recente ha confermato, tuttavia, non solo come anche l'elezione di un singolo giudice costituzionale necessiti della maggioranza di 2/3 dei voti, ma anche come tale maggioranza sia difficile da raggiungere; quando, infatti, tra il 2010 e il 2015 era scaduto il mandato di tre giudici costituzionali, il Parlamento si è rivelato del tutto incapace di eleggere i nuovi giudici con maggioranza di 2/3, trovandosi la Corte costituzionale a svolgere attualmente le sue attività in composizione ristretta di soli dieci giudici. La situazione rischia di provocare una completa paralisi della Corte se si pensa che nel 2016 giungerà a termine il mandato di ulteriori cinque giudici.

dente e a maggioranza dei componenti per un periodo di due anni, anche in questo caso rinnovabili una sola volta (art. 16 LCCRC). La soluzione croata inizialmente contemplata è stata seguita in parte dal Montenegro, dove i sette giudici della Corte costituzionale sono eletti dall'Assemblea parlamentare con maggioranza assoluta per un periodo di nove anni (artt. 82 e 91 Cost.). Possono essere eletti alla carica solo rinomati esperti di diritto con quindici anni di esperienza nella professione legale, mentre il Presidente della Corte viene eletto da e tra i giudici costituzionali per un periodo di tre anni (art. 153 Cost.).

b) L'elezione parlamentare dei giudici su proposta consenso di altri organi

Il sistema di designazione dei giudici costituzionali che prevede l'elezione parlamentare su proposta-consenso di altri organi è stato adottato invece dalla Slovenia e Macedonia, cui si aggiungono altri ordinamenti appartenenti alla sfera post-sovietica: Lituania, Lettonia, Estonia, Federazione Russa, Azerbaijan, Tagikistan, Uzbekistan e Kirghizistan. Con l'eccezione degli ordinamenti sloveno e macedone si tratta, pertanto, di un sistema di elezione accolto principalmente dall'area post-sovietica (Paesi baltici inclusi).

Diversamente, quindi, dalla Croazia e dal Montenegro gli ordinamenti sloveno e macedone, nel ridefinire il proprio sistema di giustizia costituzionale, hanno preferito lasciare integra la procedura di elezione dei giudici costituzionali già introdotta dallo Stato jugoslavo, sebbene l'ulteriore disciplina offerta per assicurarne l'autonomia e l'indipendenza rimane regolamentata in modo alquanto simile. In particolare, nell'ordinamento sloveno, la Corte costituzionale è composta da nove membri eletti dal Parlamento a scrutinio segreto e maggioranza assoluta su proposta del Presidente della Repubblica; i giudici sono eletti per un periodo di nove anni non rinnovabili, tra personalità esperte di diritto che al giorno dell'elezione abbiano compiuto i quaranta anni di età (artt. 163 Cost. e 9 LCCRS). Il Presidente della Corte costituzionale è eletto invece a scrutinio segreto dai membri della Corte per un periodo di tre anni. Si differenzia solo parzialmente il caso macedone, dove la Corte costituzionale è

composta da nove giudici eletti fra avvocati di chiara fama dall'Assemblea parlamentare a maggioranza assoluta ma su proposta sia del Presidente della Repubblica che del Consiglio giudiziario (art. 109 Cost.). Il Presidente della Corte è eletto a scrutinio segreto dai giudici costituzionali per un periodo di tre anni non rinnovabili con maggioranza di 2/3 (art. 8 RCCM).

Rispetto alle soluzioni ora richiamate, l'elezione parlamentare dei giudici costituzionali si presenta come più complessa nell'ambito di alcuni paesi dell'area post-sovietica perché coinvolge un maggior numero di soggetti. Nell'ordinamento lituano si stabilisce che i giudici costituzionali sono eletti dalla *Seimas* (Parlamento lituano), la quale è obbligata a scegliere i membri della Corte indicati da molteplici organi: tre fra quelli proposti dal Presidente della Repubblica, tre fra quelli proposti dal Presidente della *Seimas* e tre fra quelli proposti dal Presidente della Corte Suprema (art. 4 LCCRL). La Corte costituzionale è composta, quindi, da nove giudici, il cui mandato, non rinnovabile, dura nove anni, pur se ogni tre anni, in conformità al principio della rotazione, vi è il rinnovo di 1/3 dei suoi membri (art. 103, c. 1 Cost.). Possono essere eletti alla carica tutti i cittadini lituani senza limiti di età, di impeccabile reputazione, laureati in giurisprudenza e che almeno da dieci anni svolgono la professione di avvocato o insegnino materie giuridiche (artt. 103, c. 3 Cost. e 5, c. 1 LCCRL). Il Presidente della Corte è eletto come tutti gli altri giudici dalla *Seimas*, la quale è però vincolata alla scelta di uno dei tre giudici costituzionali proposti dal Presidente della Repubblica (artt. 103, c. 2 Cost. e 4 LCCRL).

Similmente, la Corte costituzionale della Lettonia è composta da sette giudici eletti a scrutinio segreto a maggioranza assoluta dai membri della *Saeima* (art. 85 Cost.), di cui tre su proposta di almeno dieci parlamentari, due su proposta del Consiglio dei Ministri e due su proposta del *plenum* della Corte Suprema. Il mandato di giudice costituzionale non è rinnovabile immediatamente alla scadenza della durata decennale della carica (artt. 3 e 7, c. 1 LCCRL), laddove, come nel caso ungherese, indipendentemente dalla durata dell'incarico, il giudice cessa dalle sue funzioni al raggiungimento del settantesimo anno di età (art. 8, c. 1 LCCRL). Possono essere eletti alla carica tutti i cittadini lettoni in possesso della laurea in giurisprudenza o professori universitari in materie giuridiche, mentre il Presidente della Corte

è eletto per un periodo di tre anni dalla Corte costituzionale con voto segreto e a maggioranza assoluta (art. 12 LCCRL).

In Estonia, la Corte Suprema è composta da diciassette giudici eletti a vita dal *Riigikogu* (Parlamento estone). Anche in questo caso l'organo parlamentare non è libero nella scelta, poiché il Presidente della Corte è designato su proposta del Presidente della Repubblica, mentre gli altri sedici giudici sono eletti su proposta del Presidente della Corte (art. 150 Cost.). L'elezione avviene con voto segreto, rimanendo questo uno dei casi eccezionali in cui al Parlamento è concesso di deliberare in tal modo. Possono essere nominati giudici della Corte Suprema tutti i cittadini che abbiano compiuto almeno trent'anni d'età e che siano giuristi qualificati e di provata moralità. La Camera costituzionale è composta invece da cinque giudici della Corte Suprema, il cui Presidente ne diventa membro di diritto, mentre il mandato dei giudici è rinnovabile per una sola volta e dura cinque anni (art. 26 LTRE). Gli altri quattro giudici sono eletti dalla Corte Suprema in seduta plenaria su proposta del suo Presidente e devono essere scelti tra i membri delle altre tre Camere di cui si compone la Corte Suprema (civile, penale e amministrativa).

Ancor più articolata rispetto ai Paesi baltici si presenta la modalità di elezione dei giudici costituzionali nella Federazione Russa: durante la breve esperienza della prima Corte costituzionale, l'elezione dei quindici giudici costituzionali era affidata al Congresso dei deputati del popolo previa proposta del Presidente del Soviet supremo (art. 3 LCCFR del 1991). Potevano diventare giudici solo i cittadini russi che avessero compiuto al giorno delle elezioni trentacinque e non più di sessant'anni d'età, con elevate competenze nel campo del diritto, elevate qualità morali e con un'anzianità nella professione legale di almeno dieci anni. Il Presidente e il Vicepresidente della Corte erano eletti dai giudici costituzionali a scrutinio segreto. L'entrata in vigore della Costituzione del 1993 e della nuova LCCFR del 1994 hanno ridisegnato tale assetto originario: la Corte costituzionale è composta ora da diciannove giudici, la cui carica, non rinnovabile, è di durata decennale (art. 12 LCCFR), laddove il limite d'età per l'esercizio delle funzioni è stato innalzato a settant'anni. I giudici costituzionali sono eletti a scrutinio segreto a maggioranza dei membri dal Consiglio della Federazione su proposta non vincolante del Pre-

sidente della Federazione (art. 83 Cost.). La proposta del Presidente non è libera, ma vincolata alle candidature proposte da altri organi: il Consiglio della Federazione o la Duma, organi legislativi dei soggetti della Federazione (art. 65, c. 1 Cost.), giurisdizioni superiori e amministrazioni giuridiche federali, associazioni giuridiche federali, enti scientifici e di insegnamento (art. 9, c. 1 LCCFR). Si tratta pertanto di una procedura che coinvolge una moltitudine di soggetti al fine di assicurare l'indipendenza dei giudici costituzionali. Il Presidente della Corte è eletto invece dai giudici in sessione plenaria per tre anni rinnovabili una sola volta (art. 23, c. 1 LCCFR).

Nel resto dei paesi dell'area post-sovietica, che hanno scelto la stessa modalità di elezione dei giudici costituzionali non si riscontra, invece, un simile coinvolgimento di altri organi: in Azerbaijan i giudici sono eletti dal *Milli Majlis* (Parlamento azero) su sola proposta del Presidente della Repubblica. La Corte costituzionale è composta da nove giudici, il cui mandato dura quindici anni, non rinnovabili (art. 130 Cost.). Può essere eletto alla carica qualsiasi cittadino di età non inferiore ai trent'anni in possesso del diritto di voto, della laurea in giurisprudenza e di almeno cinque anni di esperienza nella professione legale (art. 11 LCCRA), mentre sia il Presidente che il Vicepresidente della Corte sono nominati dal Presidente della Repubblica, il quale non dispone però del potere della loro revoca (art. 20 LCCRA). Simili soluzioni sono riscontrabili in Tagikistan, dove il Presidente, il Vicepresidente e i cinque giudici della Corte costituzionale erano eletti originariamente dal Parlamento unicamerale, ma in seguito all'adozione della l. cost. n. 2 del 6 giugno 2000, introducendo il bicameralismo, sono eletti ora dal *Majlisi Milli* (Senato) su proposta del Presidente della Repubblica per un periodo di dieci anni (art. 6 LCCRT). La Corte è composta, quindi, da sette giudici, di cui un giudice deve essere necessariamente rappresentativo della regione autonoma *Gorno-Badakhshan* (art. 89 Cost.). I giudici sono eletti tra avvocati con età non inferiore ai trenta e non superiore ai sessantacinque anni, con formazione universitaria e almeno dieci anni di esperienza nella professione legale.

Similmente, in Uzbekistan i giudici costituzionali sono eletti dal *Oliy Majlis* (Senato) tra studiosi di discipline politiche e giuridiche, sempre su proposta del Presidente della Repubblica (art. 93, c. 10 Cost.) per un periodo di cinque anni (art. 3 LCCRU). La Corte è

composta da un Presidente, un Vicepresidente e cinque giudici costituzionali di cui uno deve necessariamente rappresentare la Repubblica di *Karakalpakstan* (art. 108 Cost.).

In Kirghizistan, invece, secondo l'originario disposto costituzionale del 1993 la Corte costituzionale era composta dal Presidente, dal Vicepresidente e sette giudici costituzionali eletti dal *Jogorku Kenesh* (Parlamento bicamerale) su proposta del Presidente della Repubblica per un periodo di quindici anni (artt. 80 e 82 Cost.). Potevano essere eletti alla carica tutti i cittadini che avevano compiuto il trentacinquesimo anno di età e che non avevano raggiunto i settant'anni, laureati in giurisprudenza e con un'esperienza di almeno dieci anni nella professione legale. Con l'entrata in vigore della più recente Costituzione del 2010 tale assetto originario è stato ampiamente modificato: il nuovo testo costituzionale non stabilisce nulla riguardo la composizione della neonata Camera costituzionale, limitandosi a precisare che possono essere designati alla carica di giudice tutti i cittadini che abbiano compiuto quaranta e non superato i settant'anni d'età, con almeno quindici anni di esperienza nella professione legale. Le modalità di selezione dei giudici, così come la composizione della Camera costituzionale sono state regolate dalle nuove LSGRK e LCCRK del 2012; la prima ne ha riconfermato l'elezione da parte del Parlamento previa proposta del Presidente della Repubblica, sebbene la scelta del Presidente è stata ora vincolata a candidati indicati dal Consiglio giudiziario (art. 15 LSGRK); la seconda precisa invece che la Camera costituzionale è composta da undici giudici, laddove il suo Presidente e Vicepresidente sono scelti dai giudici costituzionali per tre anni non rinnovabili (artt. 5 e 6 LCCRK). La Camera costituzionale assunse le sue funzioni nel 2013 e i giudici sono stati eletti in via transitoria per un periodo di sette anni; il mandato dei successivi membri dell'organo di giustizia costituzionale avrà termine con il compimento del settantesimo anno di età.

c) La nomina dei giudici da parte del Presidente della Repubblica su proposta-consenso di altri organi

Il sistema di selezione dei giudici costituzionali che prevede la nomina presidenziale su proposta-consenso di altri organi si pre-

senta, invece, come sconosciuto ai paesi dell'area post-sovietica, in quanto previsto in pochi ordinamenti dell'Europa centro-orientale: Repubblica Ceca, Slovacchia e Albania. Più precisamente, nella Repubblica Ceca, i giudici costituzionali sono nominati dal Presidente della Repubblica, previo consenso del Senato. Come nell'ordinamento polacco, spetta al Capo dello Stato la nomina del Presidente della Corte e dei due Vicepresidenti (art. 2 LCCRC). Se il consenso del Senato non viene dato entro sessanta giorni dalla richiesta, il Presidente può procedere comunque alla nomina dei giudici, in quanto il consenso si considera accordato (art. 6, c. 2 LCCRC). La Corte costituzionale è composta da quindici giudici il cui mandato è di durata decennale, mentre possono essere nominati alla carica tutti i cittadini cechi eleggibili al Senato, laureati in giurisprudenza con almeno dieci anni di esperienza nella professione legale (art. 84 Cost.).

Un'analoga soluzione è stata prevista dall'ordinamento slovacco: secondo l'assetto originario, così come delineato dal testo costituzionale del 1992, la Corte costituzionale era composta da dieci giudici nominati dal Presidente della Repubblica su proposta del Consiglio Nazionale per un periodo di sette anni, mentre come nell'ordinamento croato, nulla veniva stabilito circa la rinnovabilità della carica (art. 134 Cost.). La revisione costituzionale del 2001 ha inciso però profondamente sullo *status* e sulle competenze dei giudici costituzionali, aumentando sia il loro numero che la durata della carica e provvedendo a costituzionalizzare alcuni elementi disciplinati sino ad allora dalla sola legge ordinaria. Secondo il vigente art. 134 Cost., la Corte slovacca è composta da tredici giudici, nominati dal Presidente della Repubblica per un periodo di dodici anni, non rinnovabili, su proposta del Parlamento. L'organo legislativo è obbligato ad indicare i candidati proposti dai singoli parlamentari, dal Governo, dal Presidente della Corte costituzionale, dal Presidente della Corte Suprema e dalle istituzioni accademiche (art. 11 LCCRS). Il Presidente ed il Vicepresidente della Corte sono nominati sempre dal Presidente della Repubblica. Possono essere nominati alla carica i cittadini slovacchi eleggibili al Consiglio Nazionale di età non inferiore ai quarant'anni, laureati in giurisprudenza e con un'esperienza nella professione legale di almeno quindici anni (art. 135 Cost.).

Similmente, i nove giudici della Corte costituzionale albanese sono nominati dal Presidente della Repubblica su consenso del Parlamento per nove anni non rinnovabili. I giudici sono selezionati tra giuristi di chiara fama con un'esperienza nella professione legale non inferiore a quindici anni. Si prevede, tuttavia, che la composizione della Corte debba essere rinnovata per un terzo ogni tre anni. Anche in questo caso il Presidente della Corte è nominato dal Presidente della Repubblica, ma previo consenso del Parlamento per un periodo di tre anni rinnovabili (art. 125 Cost.).

d) *Il sistema misto*

Il sistema di designazione dei giudici costituzionali, ripartito tra Presidente della Repubblica e Parlamento si presenta come scelta opzionata da quattro ordinamenti: Romania, Bielorussia, Armenia e Kazakistan. Ai sensi dell'art. 142 Cost., la Corte costituzionale rumena è composta da nove giudici, eletti per nove anni non prolungabili, né rinnovabili, di cui tre giudici sono scelti dalla Camera dei deputati, tre dal Senato, e gli ultimi tre dal Presidente della Repubblica (art. 5, c. 4 LCCRR). Il Presidente della Corte è eletto dai giudici costituzionali per un periodo di tre anni, mentre la composizione dell'organo di giustizia costituzionale deve essere rinnovata ogni tre anni per un terzo dei giudici. Possono essere designati alla carica i cittadini rumeni in possesso della laurea in giurisprudenza e con un'esperienza nella professione legale o nell'insegnamento di almeno diciotto anni (art. 144 Cost.).

In Bielorussia, secondo il testo originario della Costituzione (artt. 126-132) l'elezione degli undici giudici costituzionali della Corte costituzionale era di competenza parlamentare, mentre la durata del mandato era di undici anni. La revisione costituzionale del 24 novembre 1996 ha inciso sui criteri di elezione e sulla composizione della Corte; secondo il vigente art. 116 Cost., l'organo di giustizia costituzionale è composto da dodici giudici scelti tra giuristi di chiara fama e di indubbia integrità morale. Sei giudici sono nominati dal Presidente della Repubblica e sei eletti dal Consiglio della Repubblica (Camera alta dell'Assemblea Nazionale). La durata della carica è stata fissata a nove anni, laddove indipendentemente

da tale durata si ha la cessazione della carica al raggiungimento del settantesimo anno di età. I giudici possono essere rieletti alla carica di giudice costituzionale per una sola volta. Sia la nomina che la rimozione del Presidente della Corte è di competenza del Presidente della Repubblica previo consenso del Consiglio della Repubblica. Il Vicepresidente è eletto invece dalla Corte su proposta del suo Presidente e può essere rimosso dall'organo di nomina (art. 15 LCCRB).

In Armenia, con l'entrata in vigore della Costituzione del 2005 non sono stati previsti cambiamenti per quanto concerne la composizione della Corte costituzionale, conservandosi il sistema introdotto nel 1995. Ai sensi dell'art. 99 Cost., la Corte era composta da nove giudici di cui cinque eletti dall'Assemblea Nazionale su proposta del suo Presidente (art. 83, c. 1 Cost.), mentre i rimanenti quattro venivano nominati dal Presidente della Repubblica (art. 55, c. 10 Cost.). Spettò sempre all'Assemblea parlamentare la scelta del Presidente della Corte e solo nel caso in cui questa non avesse provveduto a tale elezione nel termine di trenta giorni, la nomina passava nelle mani del Presidente della Repubblica (art. 83, c. 2 Cost.). Il testo costituzionale del 2015 ha introdotto tuttavia molteplici modifiche rispetto alle modalità di elezione dei giudici costituzionali; il vigente art. 166 Cost. stabilisce ancora che la Corte costituzionale sia composta da nove giudici per un mandato di 12 anni (non rinnovabili), così come riconferma il sistema misto della loro elezione, ma ne ridefinisce ampiamente le modalità. I nove giudici costituzionali sono eletti ora dall'Assemblea parlamentare con maggioranza dei 3/5 dei componenti: tre in seguito alla nomina del Presidente della Repubblica, tre in seguito alla nomina del Governo e tre in seguito alla nomina dell'Assemblea generale dei giudici. Cambiano anche le modalità di elezione del Presidente e del Vicepresidente della Corte, i quali sono scelti ora da e tra i membri dell'organo di giustizia costituzionale per un periodo di sei anni non rinnovabili (art. 166 Cost.). Possono essere designati alla carica di giudice costituzionale tutti i cittadini che non siano in possesso della doppia cittadinanza e che abbiano compiuto il quarantesimo anno di età, in possesso del diritto di voto, della formazione universitaria o di un dottorato in diritto costituzionale, ovvero di almeno quindici anni di esperienza nella professione legale, cui si aggiunge l'uso corretto della lingua armena e l'indubbia integrità morale (art. 166 Cost. del 2015).

Il Consiglio costituzionale kazako si presenta, invece, come organo composto da sette giudici eletti per sei anni; due giudici sono nominati dal Presidente del Senato, due dal Presidente del *Majilis* (Camera dei deputati) e due dal Presidente della Repubblica, cui spetta anche la nomina del Presidente dell'organo di giustizia costituzionale (art. 71 Cost.). Similmente al caso rumeno, si prevede che la composizione dell'organo di giustizia costituzionale debba essere rinnovata ogni tre anni per metà dei componenti (art. 3 LCCRK), laddove, su esempio francese, ne diventano membri di diritto tutti gli ex-Presidenti della Repubblica. Possono essere eletti alla carica di giudice tutti i cittadini che hanno compiuto trent'anni di età, residenti nel territorio del paese, laureati in giurisprudenza e con un'esperienza nella professione legale di almeno cinque anni (art. 4 LC-CRK).

Il sistema misto di elezione dei giudici costituzionali, ripartito tra Capo dello Stato, Parlamento e giurisdizioni superiori è riscontrabile, invece, in Bulgaria, Serbia, Moldavia, Ucraina e Georgia. In conformità all'art. 147 Cost. la Corte costituzionale bulgara è composta da dodici giudici, il cui mandato dura nove anni senza possibilità di rielezione. Un terzo dei giudici viene eletto dall'Assemblea Nazionale, mentre i rimanenti giudici sono nominati per un terzo dal Presidente della Repubblica e per il restante terzo dalle supreme magistrature dello Stato (Corte Suprema di cassazione e Corte Suprema amministrativa). È previsto inoltre un rinnovo parziale con cadenza triennale della composizione della Corte. I giudici costituzionali sono scelti fra avvocati di alta integrità morale e con un'esperienza professionale di almeno quindici anni. Il Presidente della Corte è scelto invece dai giudici costituzionali per un periodo di tre anni (art. 7 LCCRB).

Diversamente dalle altre Repubbliche ex-jugoslave, la più recente Costituzione della Serbia del 2006 ha preferito rinnovare integralmente il sistema di designazione dei giudici costituzionali rispetto alla soluzione prevista durante il precedente regime, che ne prevedeva l'elezione parlamentare, e introdurre un sistema di elezione misto che offre sicuramente maggiori garanzie quanto all'indipendenza della Corte costituzionale. La rinnovata Corte serba è così composta oggi da quindici giudici per un mandato di nove anni di cui un ter-

zo è eletto dall'Assemblea Nazionale, un terzo dal Presidente della Repubblica ed il rimanente terzo dall'Alta Corte di cassazione (art. 172 Cost.). La scelta dei giudici avviene con un meccanismo alquanto peculiare se comparato con altre esperienze che hanno adottato il medesimo sistema: l'Assemblea Nazionale elegge cinque giudici scegliendo i nominativi da una lista contenente dieci candidati proposti dal Presidente della Repubblica; il Capo dello Stato nomina cinque giudici scelti tra dieci candidati proposti dall'Assemblea parlamentare; l'Alta Corte di cassazione designa i cinque giudici di sua competenza tra dieci candidati indicati dall'Alto Consiglio di giustizia. I giudici costituzionali sono scelti tra avvocati di chiara fama che abbiano compiuto quaranta anni d'età e maturato un'esperienza professionale di almeno quindici anni. Ogni giudice può essere rieletto per un massimo di due volte. Il Presidente della Corte viene scelto dai giudici a scrutinio segreto e maggioranza assoluta per un periodo di tre anni rinnovabili (art. 23 LCCRS).

La Corte costituzionale della Moldavia è composta, invece, da sei giudici il cui mandato, rinnovabile una sola volta, dura sei anni (artt. 136, c. 1 Cost., 5, c. 2 e 6, c. 1 LCCRM). A prescindere dalla durata dell'incarico il giudice cessa dalle sue funzioni al raggiungimento dei sessantacinque anni di età. Due giudici sono eletti dal Parlamento, due dal Consiglio superiore della magistratura e gli ultimi due sono nominati dal Presidente della Repubblica. Possono essere designati alla carica tutti i cittadini moldavi laureati in giurisprudenza che abbiano maturato un'esperienza di almeno quindici anni nella professione legale, nell'insegnamento o attività scientifica (art. 11, c. 1 LCCRM). Il Presidente della Corte è eletto con voto segreto da e tra i membri della Corte per un periodo di tre anni (art. 7, c. 3 LCCRM).

In Ucraina, la Corte costituzionale è composta da diciotto giudici, il cui mandato non rinnovabile dura nove anni (artt. 148, c. 1, 3 Cost. e 5 e 9 LCCRU). Come nel caso moldavo, indipendentemente dalla durata del mandato, il giudice costituzionale cessa dalle sue funzioni al compimento dei sessantacinque anni di età (art. 23, c. 1 LCCRU). La designazione dei giudici è ripartita tra diversi organi: sei sono nominati dal Presidente della Repubblica con decreto controfirmato dal Primo Ministro e dal Ministro di Giustizia

(art. 6 LCCRU); sei sono eletti dalla *Verkhovna Rada* (Parlamento) (art. 7 LCCRU), mentre gli ultimi sei sono designati dal Congresso dei giudici dell'Ucraina (art. 8 LCCRU). Il Presidente della Corte è eletto dai giudici costituzionali per un periodo di tre anni, non rinnovabili. Possono essere designati alla carica tutti i cittadini ucraini che abbiano compiuto quaranta anni, residenti nel paese da almeno vent'anni e che abbiano padronanza della lingua nazionale, i laureati in giurisprudenza con almeno dieci anni di esperienza nella professione legale o di insegnamento universitario (art. 148, c. 3 Cost. e 16, c. 1 LCCRU).

Ai sensi dell'art. 88, c. 2 Cost. la Corte costituzionale della Georgia è composta da nove giudici di cui tre sono nominati dal Presidente della Repubblica, tre sono eletti dal Parlamento, mentre i rimanenti tre dalla Corte Suprema per un periodo di dieci anni non rinnovabili. Spetta invece alla Corte costituzionale l'elezione del suo Presidente per un periodo di cinque anni non rinnovabili. In conformità alla legge di revisione costituzionale n. 2496 del 27 dicembre 2005 sono eleggibili alla carica tutti i cittadini che hanno compiuto trenta anni d'età e sono in possesso della laurea universitaria. Peraltro, in seguito alla modifica della LCCRG del 12 dicembre 2002, l. n. 1264, nella scelta dei giudici gli organi di nomina devono tenere presente l'esperienza professionale dei candidati (art. 7, c. 1 LCCRG).

Tra gli ordinamenti che prevedono il sistema misto di elezione dei giudici costituzionali si presenta peculiare il caso della Bosnia-Erzegovina: la Corte costituzionale è composta da nove giudici, di cui quattro sono eletti dalla Camera dei rappresentanti della Federazione di Bosnia ed Erzegovina e due dall'Assemblea parlamentare della Repubblica *Srpska*. I rimanenti tre giudici sono nominati, invece, dal Presidente della Corte europea dei diritti dell'uomo previa consultazione con la Presidenza della Federazione (art. VI Cost.). I giudici di nomina del Presidente della Corte europea non possono essere cittadini della Bosnia-Erzegovina, né di altro Stato confinante. In ogni caso, i giudici costituzionali devono essere scelti tra avvocati di chiara fama e indubbia integrità morale. Con la prima composizione della Corte i giudici vennero eletti in via transitoria per cinque anni non rinnovabili. La Corte costituzionale assunse le sue

funzioni nel 1997, mentre la cessazione del mandato dei giudici allora designati avvenne nel 2002. In seguito, conformemente all'art. VI, punto 1, lett. c) Cost. di Dayton ne sono stati eletti i nuovi membri, il cui mandato avrà termine al compimento del settantesimo anno di età⁷.

2. *Lo status di giudice costituzionale e le garanzie d'indipendenza*

Accanto alle molteplici procedure escogitate per l'elezione dei giudici costituzionali al fine di garantirne la neutralità rispetto agli organi di nomina o di elezione, le Costituzioni e le leggi di attuazione del disposto costituzionale prevedono ulteriori garanzie volte ad assicurarne l'autonomia. In tal senso, si precisa ovunque che i giudici costituzionali sono indipendenti nell'esercizio delle proprie funzioni e soggetti: a) alla sola Costituzione⁸; b) alla Costituzione e alla legge costituzionale⁹; c) alla Costituzione e alla legge¹⁰, nonché alle decisioni adottate dall'organo di giustizia costituzionale¹¹; d) alla Costituzione e al regolamento interno¹². Si stabilisce ulteriormente che i giudici devono esercitare le proprie funzioni in modo imparziale, disponendosi anche il divieto di rendere pubbliche le proprie posizioni in riferimento alle questioni sulle quali la Corte è chiamata a pronunciarsi o di compiere qualsiasi altra attività contraria all'indipendenza e alla dignità della carica¹³.

Lo statuto dei giudici costituzionali si presenta rigido, discipli-

⁷ Sul punto cfr. Z. MILJKO, *Ustavno pravo Bosne i Hercegovine (Diritto costituzionale della Bosnia-Erzegovina)*, Hrvatska Sveučilišna naklada, Zagreb, 2006, p. 319 ss.

⁸ Lituania, art. 17 LCC; Uzbekistan, art. 5 LCC; Armenia, art. 165, c. 2 Cost. del 2015.

⁹ Slovacchia, art. 14 LCC.

¹⁰ Ungheria, art. 3 sez. 5 LCC; Azerbaijan, art. 15, c. 1 LCC. In altri casi si specifica che per legge deve intendersi la legge sull'organo di giustizia costituzionale: Polonia, art. 6 LTC; Croazia, art. 2 LCC; Albania, art. 8 LCC; Tagikistan, art. 21 LCC.

¹¹ Kirghizistan, art. 11 LCC.

¹² Bosnia-Erzegovina, art. 2 RCC.

¹³ Romania, art. 64 LCC; Slovacchia, art. 17 LCC, Lituania, art. 9, c. 6 LCC, ecc.

nandosi nella generalità delle esperienze un regime delle immunità, i casi di incompatibilità con la carica e i casi di cessazione anticipata del mandato. Si stabilisce così spesso che ai giudici costituzionali sono state garantite le medesime immunità di cui godono i membri del Parlamento¹⁴. I giudici non sono, pertanto, responsabili delle opinioni espresse e dei voti dati nell'esercizio delle loro funzioni¹⁵ e non possono essere perseguiti penalmente o arrestati senza una decisione adottata dalla Corte costituzionale, né possono essere detenuti o sottoposti ad altre limitazioni della libertà personale (perquisizioni, interrogazioni, ecc.) senza il consenso della Corte, salvo il caso di flagranza di reato¹⁶. Dove previsto è stato affermato in tal modo il ruolo fondamentale dell'organo di giustizia costituzionale nell'autorizzare limitazioni dell'attività o della libertà dei suoi membri; in casi più rari si prevede, invece, che i giudici non possano essere privati della loro libertà personale senza il consenso dell'organo di elezione o nomina¹⁷, ovvero senza l'autorizzazione del Parlamento (o di una delle sue due Camere¹⁸) o del Presidente della Repubblica¹⁹.

La carica di giudice costituzionale è incompatibile ovunque con l'appartenenza a partiti e movimenti politici (o con qualsiasi altra attività politica), l'appartenenza a sindacati e svolgimento di attività pubbliche contrastanti con i principi di indipendenza ed autonomia dei giudici²⁰; altro ufficio dell'amministrazione statale e locale o attività al-

¹⁴ Slovacchia, art. 136, c. 1 Cost.; Croazia, art. 126, c. 2 Cost.; Slovenia, art. 167 Cost.; Serbia, art. 173, 2 Cost.; Bulgaria, art. 147, c. 6 Cost.; Macedonia, art. 19 RCCRM; Uzbekistan, art. 108, c. 4 Cost., ecc.

¹⁵ Croazia, art. 4, c. 2 LCC; Romania, art. 61 LCC; Albania, art. 8 LCC; Federazione Russa, art. 15 LCC, Ucraina, art. 28 LCCRU; Tagikistan, art. 21 LCC; Kirghizistan, art. 11, c. 3 LCC ecc.

¹⁶ Polonia, art. 196 Cost.; Ungheria, art. 24, c. 8 LF; Slovacchia, art. 136, c. 1 Cost.; Bulgaria, art. 9 LCC; Croazia, art. 4, c. 3 LCC; Bosnia-Erzegovina, art. 81 RCC; Serbia, art. 5 RCC; Albania, art. 126 Cost.; Lituania, art. 8 LCC (introdotto con la riforma del 2000; originariamente si richiedeva il consenso del Parlamento); Federazione Russa, art. 15, c. 1 LCC; Armenia, art. 163, c. 3 Cost. del 2015; Georgia, art. 88, c. 5 Cost., Moldavia, art. 23 LCCR; Kazakistan, art. 97 Cost.

¹⁷ Tagikistan, art. 91 Cost.

¹⁸ Il Senato nella Repubblica Ceca (art. 86 Cost.), e l'Assemblea Nazionale in Slovenia previo parere della Corte costituzionale (art. 167 Cost. e 18 LCC).

¹⁹ Romania, art. 66 LCC.

²⁰ Polonia, art. 195, c. 3 Cost.; Ucraina art. 16, c. 2 LCC.

trimenti retribuita²¹; altre cariche pubbliche e/o qualsiasi altra professione retribuita²²; il mandato parlamentare e/o altre cariche pubbliche e attività retribuite²³; altri uffici pubblici e attività private e commerciali²⁴; altri impieghi retribuiti, mandato parlamentare e altre cariche presso organi rappresentativi regionali e/o locali²⁵. L'unica eccezione è data ovunque dalla didattica universitaria, ricerca scientifica, ovvero da altre attività creative, che i giudici costituzionali possono svolgere a patto che ciò non sminuisca l'importanza e la dignità della carica di giudice costituzionale o leda in qualsiasi altro modo l'autonomia e l'imparzialità delle decisioni della Corte costituzionale²⁶, o a condizione che tale esercizio non impedisca lo svolgimento delle funzioni di giudice costituzionale e non costituisca motivo per giustificare assenze dalle udienze della Corte²⁷. L'ordinamento magiaro aggiunge a tali previsioni i casi di incompatibilità c.d. retroattiva (introdotti già nel 1989 e mantenuti dalla riforma del 2012), per cui non può divenire giudice costituzionale chi ha fatto parte del Governo o ha ricoperto posizioni di leadership in partiti politici nei quattro anni precedenti all'elezione (sez. 6, punto 4 LCCU)²⁸; in Lettonia, invece, i giudici possono essere membri di una organizzazione o associazione pubblica anche se tale diritto non deve ledere la dignità e la reputazione del giudice, nonché l'indipendenza e l'imparzialità della Corte (art. 34 LCCRL).

La generalità dei paesi prevede poi i casi di cessazione della carica di giudice costituzionale distinguendo tra quella ordinaria, che

²¹ Repubblica Ceca, art. 4, c. 3 LCC; Slovacchia, art. 17 LCC; Moldavia, art. 23 LCC; Ungheria, art. 3, sez. 7 LCC.

²² Croazia, art. 10 LCC; Serbia, art. 173 Cost.; Bielorussia, art. 16 LCC; Azerbaijan, art. 23 LCC.

²³ Estonia, art. 27 LTE; Uzbekistan, art. 198, c. 2 Cost.; Kazakistan, art. 3, c. 3 LCC.

²⁴ Bulgaria, art. 6, c. 3 LCC; Albania art. 130 Cost.; Lituania, art. 6 LCCRL.

²⁵ Lettonia, art. 34 LCC; Federazione Russa, art. 11, c. 1 LCC; Tagikistan, art. 90 Cost.; Bielorussia, art. 16 LCC; Armenia, art. 3 LCC del 2005.

²⁶ Repubblica Ceca, art. 4, c. 3 LCC.

²⁷ Federazione Russa, art. 11 c. 1 LCC.

²⁸ Si tratta di un disposto già previsto dall'assetto originario e recuperato dalla riforma del 2012. Come osserva F. DAL CANTO, *La giustizia costituzionale nei paesi dell'Europa orientale*, in J. LUTHER, R. ROMBOLI, R. TARCHI (cur.), *Esperienze di giustizia costituzionale*, cit., p. 442, la previsione fu probabilmente introdotta per evitare sin dall'origine che la carica di giudice costituzionale potesse rappresentare una sorta di pensionamento per personaggi politici del passato e del presente regime.

avviene in seguito al naturale spirare del termine del mandato o al raggiungimento dell'età pensionabile, e quella straordinaria, che si può avere nei soli casi tassativamente previsti: dimissioni volontarie, esecuzione di una sentenza irrevocabile di condanna²⁹, l'avverarsi di uno dei casi di incompatibilità con la carica, incapacità permanente e/o temporanea all'esercizio delle funzioni³⁰, perdita dei requisiti di eleggibilità³¹, assenza ingiustificata per un certo numero di mesi³², perdita della cittadinanza e/o compimento di atti che possono compromettere l'onore e la dignità della carica³³.

3. Organizzazione interna e pubblicità dei lavori

Così come lo *status* del giudice costituzionale e le garanzie di indipendenza, l'organizzazione interna dei lavori delle Corti costituzionali è stata disciplinata nei diversi paesi dell'Est seguendo alcune tendenze comuni. Si stabilisce solitamente che le questioni di maggior rilievo, tra cui il sindacato di costituzionalità (e di legalità) delle

²⁹ Tagikistan, art. 11 LCC cui si aggiunge la violazione delle leggi in materia di tradizioni, giorni festivi e tradizioni del paese.

³⁰ Lettonia, artt. 10 LCC e 5 RCC; Macedonia, art. 111 Cost.; Montenegro, 154 Cost.; Serbia, artt. 174 Cost. e 15 LCC; Romania, art. 64 LCC; Slovenia, 164 Cost.; Croazia, art. 11 LCC; Polonia, art. 11 LTC; Bulgaria, art. 148 Cost.; Albania, artt. 127 Cost. e 9 LCC; Federazione Russa, art. 18, c. 1 LCC; Armenia, art. 14 LCC del 2005.

³¹ Repubblica Ceca, art. 7 LCC.

³² Slovacchia, art. 138 Cost.; Albania, artt. 127 Cost. e 9 LCC; Lituania, art. 11, c. 1 LCC; Kazakistan, art. 14 LCC.

³³ Montenegro, art. 154; Serbia, art. 15 LCC; Albania, art. 10 LCC; Ucraina, art. 16, c. 2 LCC; Federazione Russa, art. 18, c. 1 LCC; Bielorussia, art. 18 LCC; Azerbaijan, art. 23 LCC; Uzbekistan, art. 17 LCC. Come ricorda A. DI GREGORIO, *La giustizia costituzionale in Russia. Origini, modelli, giurisprudenza*, cit., p. 81, nella Federazione Russa con l'entrata in vigore della Costituzione del 1993 e della LCCFR del 1994, i casi di cessazione anticipata della carica valgono per tutti i giudici costituzionali, mentre secondo il disposto originario il Presidente, il Vicepresidente ed il Segretario della Corte non potevano essere sollevati dalla carica se non con la presentazione delle dimissioni volontarie, che dovevano essere confermate da una decisione della Corte. Sebbene in tal modo era stato rafforzato il principio di inamovibilità per le più alte cariche della Corte, alle quali veniva concesso uno *status* privilegiato, il disposto sembrava essere in contrasto con la pur proclamata eguaglianza dei diritti dei giudici.

leggi e di altri atti normativi debbano essere decisi dalle Corti costituzionali in sessione plenaria, mentre il principio di collegialità viene meno per le questioni di minor importanza, che sono decise dalle sezioni ristrette delle Corti costituzionali.

Le sedute plenarie prevedono la presenza della totalità dei giudici costituzionali, sebbene può stabilirsi anche altrimenti, ma in ogni caso si richiede la presenza di un determinato numero o di una determinata percentuale di giudici: non minore di dodici³⁴; dieci³⁵ sette³⁶; cinque³⁷; quattro³⁸ o tre giudici³⁹, ovvero non minore di 2/3 dei giudici⁴⁰. Le sezioni ristrette della Corte, denominate in alcuni casi senati⁴¹ o camere⁴² sono composte variamente: da tre giudici⁴³; quattro giudici⁴⁴; cinque giudici⁴⁵; ovvero da tre a sei giudici⁴⁶ o da nove a dieci giudici⁴⁷.

Le decisioni adottate dal *plenum* delle Corti costituzionali o dalle sezioni ristrette devono essere votate dalla maggioranza dei componenti, ovvero dalla maggioranza dei giudici presenti⁴⁸, laddove in molteplici casi si prevede che i giudici possono esprimere opinioni dissenzienti o concorrenti, le quali devono essere pubblicate in alle-

³⁴ Ucraina, art. 51, c. 3 LCC.

³⁵ Repubblica Ceca, art. 11, c. 1 LCC.

³⁶ Slovacchia, art. 22, c. 1 LCC.

³⁷ Lituania, art. 25 LCC.

³⁸ Uzbekistan art. 6 LCC.

³⁹ Estonia, art. 9, c. 2 LCS (il riferimento è alla Camera costituzionale).

⁴⁰ Ungheria (sia prima che in seguito alla riforma della giustizia costituzionale del 2012), art. 18, sez. 47 LCC; Bulgaria, art. 5 LCC; Albania, art. 32 LCC; Federazione Russa, art. 31 LCC; Lituania, art. 19, c. 1 LCC; Moldavia, art. 23 LCC; Armenia, art. 35 LCC del 2005; Tagikistan, art. 24 LCC; Kazakistan, art. 7 LCC, Kirghizistan, art. 8 LCC del 2011.

⁴¹ Repubblica Ceca, artt. 17-19 LCC; Slovacchia, art. 6 LCC.

⁴² Federazione Russa, art. 21 LCC.

⁴³ Slovacchia, art. 6 LCC; Lettonia, art. 20, c. 2 LCC.

⁴⁴ Georgia, art. 11 LCC.

⁴⁵ Polonia, art. 68 LCC.

⁴⁶ Croazia, art. 27 LCC.

⁴⁷ Federazione Russa, art. 21 LCC.

⁴⁸ Cfr. a mero titolo esemplificativo Polonia, art. 190, c. 5 Cost.; Repubblica Ceca, art. 13 LCC; Slovacchia, art. 22 LCC; Ungheria, art. 18, sez. 48 LCC; Lettonia, art. 28 LCC; Croazia, art. 27 LCC; Bulgaria, art. 5 LCC; Slovenia, art. 25 LCC; Bosnia-Erzegovina, art. 42 RCC; Albania, art. 20 LCC; Federazione Russa, art. 72 LCC; Tagikistan, art. 24 LCC.

gato alla sentenza votata dalla maggioranza⁴⁹. Si presenta come controversa, invece, la più recente scelta compiuta dall'ordinamento polacco; la terza legge di modifica della LTCRP, risalente al 22 dicembre 2015, stabilisce ora che le sentenze del Tribunale costituzionale debbano essere pronunciate in formazione completa (da almeno 13 giudici su 15) e a maggioranza dei 2/3, laddove il disposto costituzionale continua a prevedere la maggioranza semplice (art. 190, c. 5 Cost.). Le nuove disposizioni si applicano a casi pendenti e includono anche una clausola di retroattività, per cui il Tribunale costituzionale può riesaminare le decisioni già prese in seduta non plenaria prima dell'entrata in vigore della legge di modifica della LTCRP del 22 dicembre. Sebbene tale disposto è un chiaro riferimento alle sentt. del Tribunale costituzionale del 3 e 9 dicembre 2015, sulla costituzionalità della nomina di tre su cinque giudici costituzionali, avvenuta nel giugno del 2015, esso non può che creare perplessità rispetto alla definitività delle pronunce del Tribunale costituzionale.

Si prevede poi l'istituzione di organi ausiliari, le commissioni, che possono essere a loro volta permanenti e temporanee. Così, per esempio, in Serbia (artt. 32-38 RCC), Montenegro (art. 3, c. 7 LCC) e Macedonia (art. 12 RCC) sono state istituite tre commissioni permanenti al fine di assolvere a determinate funzioni: la commissione redazionale, la commissione sulle questioni finanziarie e la commissione volta a seguire l'attuazione dei principi di costituzionalità e di legalità; se necessario, le Corti possono decidere di istituire altre commissioni permanenti. In Ucraina, invece, le commissioni permanenti, composte unicamente da giudici costituzionali, il cui numero non è stato specificato, si occupano di questioni relative all'organizzazione delle attività interne della Corte, mentre si riconosce alla Corte costituzionale in seduta plenaria la facoltà di istituire commissioni temporanee incaricate di svolgere ricerche supplementari concernenti le questioni relative al caso specifico sottoposto all'esame della Corte. In questo caso oltre ai giudici costituzionali le commissioni sono composte anche da esperti di diritto (art. 34 LCCRU).

⁴⁹ Repubblica Ceca, art. 13 LCC; Croazia, art. 27 LCC; Slovenia, art. 25 LCC; Lituania, art. 55 LCC; Federazione Russa, art. 76 LCC; Bielorussia, art. 38 LCC; Kirghizistan, art. 97 Cost. del 2010, ecc.

Il carattere pubblico delle udienze è ritenuto normale nella maggioranza dei paesi. Il principio della pubblicità delle sedute può essere limitato se le Corti decidano altrimenti, ma nei soli casi tassativamente elencati: protezione dell'ordine pubblico, della sicurezza nazionale⁵⁰, riservatezza della vita privata⁵¹, ossia per la preservazione di un segreto protetto dalla legge, della sicurezza dei cittadini e della moralità pubblica⁵², per la protezione del segreto di Stato⁵³, ovvero per risolvere problemi procedurali⁵⁴. La prescrizione dell'udienza a porte chiuse sopravvive in pochi casi tra cui l'Ungheria (anche in seguito alla riforma della giustizia costituzionale del 2012).

Se tale è la tendenza generale, si presenta come più complessa l'organizzazione dei lavori nel sistema di giustizia costituzionale estone, dove, come anticipato, il controllo di costituzionalità è stato affidato alla Corte Suprema, ovvero alla sua Camera costituzionale, e merita, pertanto, una separata trattazione. Se di norma ad occuparsi degli affari relativi al controllo di costituzionalità è, quindi, la Camera costituzionale, può accadere che sia la stessa Corte Suprema in seduta plenaria a sindacare questioni inerenti al sindacato di costituzionalità. Sino alla riforma del 2002 ciò accadeva in tre ipotesi, stabilite rispettivamente dalla LCSRE, dal regolamento interno della Corte Suprema e dalla prassi giurisprudenziale. In particolare, l'art. 9, c. 3 LCSRE del 1993 disponeva che qualora uno o più membri della Camera costituzionale esprimessero un'opinione dissenziente, la Camera costituzionale poteva decidere di trasferire la questione di costituzionalità alla seduta plenaria⁵⁵. L'art. 31, c. 2 del regolamento interno dispone

⁵⁰ Moldavia, art. 13 LCC; Armenia, art. 22 LCC del 2005.

⁵¹ Albania, art. 21 LCC; Azerbaijan, art. 27 LCC.

⁵² Federazione Russa, art. 54 LCC; Lituania, art. 3 LCC; Tagikistan, art. 24 LCC; Serbia, art. 3 LCC.

⁵³ Estonia, art. 7, c. 1 LCS; Bielorussia, art. 26 LCC.

⁵⁴ Lituania, art. 27 LCC.

⁵⁵ L'ipotesi si è verificata per la prima volta durante l'esame della costituzionalità della Legge supplementare al Bilancio dello Stato del 1999, impugnata davanti alla Corte Suprema da parte del Cancelliere di giustizia. Il 5 gennaio 2000, infatti, la Camera costituzionale, in considerazione delle profonde divergenze tra i suoi membri sulle questioni principali, aveva trasferito l'esame del caso alla seduta plenaria della Corte Suprema che decise, infine, il caso con sent. n. 1 del 17 marzo 2000. Sul punto cfr. V. PETTAI, *Ethnopolitics in Constitutional Courts: Estonia and Latvia Compared*, in *EECR*, n. 4/2003, p. 101 ss.

invece che la Camera costituzionale possa trasferire una questione di costituzionalità alla Corte Suprema in seduta plenaria allorquando ciò si rivela come necessario per cambiare pratiche precedenti di interpretazione o di procedimento decisionale. La terza ipotesi è stata introdotta dalla Corte Suprema con la sent. n. 10 del 22 dicembre 2000, con la quale venne stabilito che se una questione di legittimità costituzionale viene proposta da una delle Camere di cui si compone la Corte Suprema, è essenziale, nonché necessario, che tutti i giudici della Corte Suprema prendano parte alla decisione⁵⁶.

La nuova legge sulla Corte Suprema del 2002 ha provveduto a delineare con maggior precisazione le competenze del *plenum* della Corte e della sua Camera costituzionale. L'art. 3, n. 3 LCSRE del 2002, riprendendo la sent. n. 10/2000, prevede ora espressamente che una questione di costituzionalità deve essere rimessa al *plenum* della Corte Suprema quando una delle Camere riscontra giustificate ragioni per ritenere che una legge o un trattato internazionale, rilevante per la soluzione del caso, sia incostituzionale e pertanto non viene applicato da parte di tale Camera. Rimangono, tuttora, salve le altre due ipotesi richiamate, che attribuiscono al *plenum* della Corte Suprema e non alla Camera costituzionale l'esercizio del controllo di costituzionalità. La Corte Suprema in sessione plenaria è regolarmente costituita con la presenza di almeno undici membri di cui almeno tre devono essere di appartenenza alla Camera costituzionale⁵⁷.

⁵⁶ Si tratta di una decisione di particolare importanza con la quale si superava la disciplina contenuta nella LCSRE del 1993. Nel caso di specie, la Camera amministrativa della Corte Suprema con sent. n. 32 del 17 ottobre 2000 aveva risolto un caso, disapplicando il regolamento governativo n. 268 del 6 novembre 1996. In data 19 ottobre 2000, conformemente a quanto era disposto dall'art. 5, c. 2 LCSRE, la Camera amministrativa aveva sottoposto una istanza alla Corte Suprema in seduta plenaria affinché questa dichiarasse incostituzionale il regolamento da essa disapplicato. Nel corso della successiva udienza il rappresentante del Governo sosteneva l'incompetenza della Corte Suprema di decidere il caso, in quanto l'art. 9, c. 3 LCSRE del 1993 abilitava quest'ultima a pronunciarsi solo qualora almeno un giudice della Camera costituzionale avesse formulato una opinione dissenziente. La Corte Suprema aveva però respinto l'eccezione del Governo dichiarando la propria competenza in materia, basando il proprio ragionamento sull'art. 149 Cost., che afferma come la Corte Suprema sia la Corte del controllo di costituzionalità, non prescrivendo le modalità di esercizio del controllo.

⁵⁷ Cfr. P. ROOSMA, *Development of constitutional review in Estonia*, in *Rev. de justice constitutionnelle est-européenne*, n. 2/2001, p. 283 ss.

SEZIONE II: “BLOCCO DI COSTITUZIONALITÀ” E ATTI SINDACABILI

1. *I tre grandi poteri delle Corti costituzionali: controllo di costituzionalità, controllo di legalità e controllo di convenzionalità*

Se durante le precedenti ondate di diffusione della giustizia costituzionale in Europa le Corti costituzionali sono state istituite con il compito principale di controllare la costituzionalità degli atti legislativi, per quanto poi sulla scorta degli insegnamenti di Kelsen la Costituzione austriaca estende l'oggetto del giudizio anche ad atti sublegislativi, le Corti costituzionali di terza generazione sembrano essere state create, diversamente, allo scopo di difendere tre grandi principi: il principio di costituzionalità, il principio di legalità e il principio di conformità del diritto nazionale al diritto internazionale. Tutte le Costituzioni Est-europee, senza eccezione alcuna, richiamano tali principi con particolare insistenza, dedicandogli a volte addirittura capitoli appositi; si tratta, infatti, di principi che costituiscono il pilastro sul quale si regge l'intero ordine normativo dei loro rinnovati ordinamenti. Al fine di proteggere tali principi, la maggior parte delle Corti costituzionali ha così ricevuto dai propri testi costituzionali il compito di esercitare tre tipologie di controllo: il controllo di costituzionalità delle leggi, il controllo di costituzionalità e di legalità degli atti sublegislativi e il controllo di conformità della normativa interna con trattati internazionali e/o norme di diritto internazionale generalmente riconosciute.

La previsione della prima tipologia di controllo si presenta sicuramente, come nelle consolidate democrazie europee, la ragione principale della nascita di organi di giustizia costituzionale; la terza può senz'altro definirsi come audace e innovativa, in quanto non rinvenibile altrove, mentre l'origine della seconda deve ricondursi alle eredità lasciate dal precedente regime. Si tratta, infatti, di una tipologia di controllo che è stata ben nota al sistema socialista jugoslavo di giustizia costituzionale e alle altre esperienze che a tale sistema si erano ispirate ed è presente in tempi odierni sia nei nuovi Stati nati dallo smembramento della Jugoslavia, sia in altri paesi che avevano conosciuto Corti costituzionali durante la vigenza del regi-

me socialista; al contempo, tale tipologia di controllo sembra essere migrata nel contesto transitorio anche verso altri ordinamenti ex-socialisti, in quanto rintracciabile anche in paesi che durante il passato regime avevano conosciuto solo forme di controllo politico⁵⁸.

L'introduzione di tali tre tipologie di controllo non ha potuto non avere un impatto diretto sulla disciplina costituzionale (e legislativa) delle norme che possono assumere la qualifica di parametro nei giudizi instaurabili dinanzi alle Corti costituzionali e delle fonti del diritto che rientrano nell'ambito dell'oggetto del giudizio. Ciò rende, pertanto, necessario definire ancor prima di sottoporre a verifica la gamma delle attribuzioni pensate dai costituenti dell'Est per le proprie Corti costituzionali e le modalità del loro esercizio, cosa si intende nella sfera ex-socialista per "blocco di costituzionalità" e cosa per atti sindacabili.

2. *Il parametro e l'oggetto del giudizio*

Così come gli aspetti strutturali e organizzativi delle Corti costituzionali si differenziano da paese a paese, la disciplina delle fonti normative che possono assumere la qualifica di parametro e/o formare l'oggetto del giudizio dinanzi agli organi di giustizia costituzionale tende a variare nei diversi paesi dell'Est, per quanto anche in questo caso si rende possibile rintracciarne alcune caratteristiche comuni. Tra tali caratteristiche spicca sicuramente la generale tendenza che vede una molteplicità di fonti del diritto assumibili in

⁵⁸ Come si è avuto modo di vedere in precedenza, secondo alcuni costituzionalisti jugoslavi la Corte costituzionale federale del 1963 sarebbe stata competente ad esercitare anche il controllo di conformità della normativa interna con trattati internazionali. Ciononostante, a differenza del controllo di legalità, non appare possibile, né giusto ricondurre la previsione del controllo di conformità del diritto interno con il diritto internazionale pattizio/consuetudinario al sistema socialista jugoslavo sia perché nello Stato socialista vigeva il principio dualistico quanto alla risoluzione dei rapporti tra diritto interno e diritto internazionale e gli accordi internazionali non assumevano particolare importanza nell'ordinamento nazionale, sia perché lo scopo perseguito con l'introduzione di tale tipologia di controllo era indubbiamente quello di potenziare gli strumenti a disposizione delle Corti costituzionali per la difesa dei diritti umani e delle libertà fondamentali.

qualità di norme parametro e un'ampia gamma di atti giuridici impugnabili dinanzi alle Corti costituzionali.

Tale tendenza si spiega, certamente, in relazione alla triplice tipologia di controllo affidata alle Corti costituzionali e che contempla quasi ovunque accanto al sindacato di costituzionalità degli atti legislativi anche il sindacato di legalità degli atti sublegislativi, nonché quello di conformità degli atti interni alle fonti del diritto internazionale. La previsione di tale triplice controllo ha comportato come logico corollario un ampliamento degli atti sindacabili, per cui il sindacato delle Corti costituzionali si espande in termini di oggetto a categorie di fonti sia sovraordinate che subordinate alla legge e in casi circoscritti abbraccia, oltre alle fonti primarie e secondarie, anche atti amministrativi. All'ampiezza dell'oggetto del giudizio è seguita, quindi, l'estensione del parametro, che nella quasi totalità dei casi fuoriesce dal testo costituzionale per ricomprendere fonti di varia natura: oltre alla Costituzione, le diverse tipologie di leggi presenti negli ordinamenti (leggi costituzionali e di revisione costituzionale, leggi organiche, ordinarie e rinforzate), in qualche caso fonti secondarie, i principi generali del diritto internazionale e le norme di diritto internazionale convenzionale, facendole rientrare in quello che è possibile definire come vero e proprio "blocco di costituzionalità". Ovviamente, sia gli atti sindacabili che le norme prese a parametro variano a seconda della tipologia di controllo esercitata dall'organo di giustizia costituzionale; così nel caso del controllo di costituzionalità, l'oggetto del giudizio sarà dato dalle sole fonti primarie, mentre il parametro principalmente dalla Costituzione e dalle leggi di rango costituzionale; laddove è stato previsto anche il controllo di legalità il parametro si estenderà al di fuori dalle norme costituzionali per ricomprendere anche fonti primarie e, nel caso in cui gli atti amministrativi rientrino fra gli atti impugnabili, il parametro potrà estendersi anche a fonti secondarie. A prescindere poi dall'oggetto del giudizio dinanzi alle Corti costituzionali, il parametro può ricomprendere anche trattati internazionali ratificati e/o norme generali del diritto internazionale.

Quanto delineato spiega, invero, solo in minima parte le diverse tipologie di fonti che di volta in volta possono assumere la qualifica di parametro o di oggetto del giudizio; la loro identificazione e inquadramento in un elenco tassativo si presenta, invece, come compito tutt'al-

tro che facile per almeno due motivi. In primo luogo, la transizione dall'autoritarismo alla democrazia ha provocato nella generalità dei paesi ex-socialisti una riscrittura del sistema delle fonti del diritto, importandone i principi ispiratori dalle democrazie di derivazione liberale. Ciononostante, il trapianto è stato solo parziale e la disciplina costituzionale delle fonti normative è solo in apparenza sufficientemente ordinata. Le Costituzioni ne definiscono le tipologie fondamentali, l'ambito d'azione ed i criteri che ne stabiliscono l'ordine, ma non sempre da tali previsioni risulta possibile definirne i reciproci rapporti. Il criterio gerarchico si pone sicuramente come base per la corretta collocazione delle fonti nel sistema, ma esso si configura il più delle volte come incompleto, essendo applicabile con sicurezza la concezione scalare solo per quel che riguarda i rapporti tra Costituzione – trattato internazionale – altri atti, mentre il sistema delle fonti del diritto risulta essere molto più complesso⁵⁹. Ne costituisce la riprova l'esistenza di una moltitudine di leggi per le quali si prevede l'adozione con maggioranze speciali e alle quali è assegnata a livello costituzionale una precisa sfera di intervento. Se in questo caso è sicuramente possibile utilizzare il criterio di competenza per la corretta collocazione di tali leggi nel sistema delle fonti, in altri casi neanche quest'ultimo criterio si presenta sufficiente. Ciò in quanto esistono nelle Costituzioni dell'Est diverse tipologie di leggi, adottabili con procedimenti uguali o anche diversi, ma che insistono sulla regolamentazione della stessa materia, il che non ha potuto che creare all'interno dei singoli ordinamenti una certa confusione normativa, che ha necessitato di successivi interventi correttivi da parte delle Corti costituzionali.

In secondo luogo, sono davvero rarissimi gli ordinamenti le cui Costituzioni hanno provveduto ad indicare le diverse tipologie di atti sindacabili e le fonti normative che in base all'oggetto del giudizio possono assumere la qualifica di parametro al fine di formarne un elenco chiuso. Tra i rari esempi può essere riportata la Costituzione slovacca, il cui art. 124 Cost. (così come rinnovato dalla riforma del 2001) dispone che la Corte costituzionale decide sulla conformità: a) delle leggi con la Costituzione, con le leggi costituzionali e con i

⁵⁹ In tal senso cfr. anche S. BARTOLE, *Riforme costituzionali nell'Europa centro-orientale: da satelliti comunisti a democrazie sovrane*, cit., p. 152.

trattati internazionali ratificati e promulgati nelle modalità previste dalla legge; b) dei decreti del Governo, degli atti giuridici generalmente vincolanti dei ministeri e degli organi centrali dell'amministrazione statale con la Costituzione, con le leggi costituzionali, con i trattati internazionali ratificati e con le leggi; c) dei decreti generalmente vincolanti ai sensi dell'art. 68 Cost. con la Costituzione, con le leggi costituzionali, con i trattati internazionali ratificati, a meno che su di essi non decida un altro tribunale. In casi simili non si pongono dubbi circa l'identificazione dell'oggetto e del parametro in relazione alla tipologia di controllo (di costituzionalità, di legalità, di conformità ai trattati internazionali ratificati) esercitata, in quanto ciò appare ben delineato; man mano che si scende nella scala gerarchica delle fonti, il parametro fuoriesce dalla Costituzione per ricomprendere non solo leggi, ma anche trattati internazionali ratificati sino ad abbracciare fonti secondarie.

Nella maggior parte dei casi, tuttavia, i testi costituzionali non sono così dettagliati come quello slovacco e stabiliscono in termini molti più generici che le Corti costituzionali giudichino sulla costituzionalità delle leggi e sulla costituzionalità e legalità degli altri atti normativi (o altri atti). Simili previsioni danno indicazioni alquanto scarse delle tipologie di fonti sindacabili o assumibili come parametro, richiedendo, al contrario, all'interprete di capire cosa si intende con il termine generico di *legge* e cosa con il termine altrettanto generico di *altri atti normativi* (o *altri atti*). Che tale compito si presenti come arduo e complesso è stato comprovato del resto anche dall'attività delle Corti costituzionali, che in mancanza di un elenco tassativo degli atti impugnabili hanno dovuto di volta in volta delimitare o all'occorrenza ampliare l'oggetto del proprio giudizio e in corrispondenza a quest'ultimo estendere o delimitare le fonti normative assumibili come parametro, il che ha implicitamente permesso agli organi di giustizia costituzionale di scegliersi i casi su cui pronunciarsi.

La situazione appena descritta non rende tuttavia impossibile individuare un elenco chiuso di fonti normative che in base alla tipologia del controllo possano assumere la qualifica di parametro o oggetto del giudizio. Tale individuazione è però possibile attraverso una completa destrutturazione del complesso sistema delle fonti

normative che caratterizza gli ordinamenti dell'Est e che richiede un separato esame dei diversi strumenti di normazione. Si rende, pertanto, necessario sottoporre a verifica la disciplina delle diverse fonti normative e verificare di volta in volta se una determinata fonte possa assumere la qualifica di parametro o se, al contrario, rientri tra gli atti sindacabili.

3. *La Costituzione (sostanziale)*

Naturalmente, in tutti i paesi ex-socialisti il parametro nei giudizi instaurabili dinanzi alle Corti costituzionali è dato, innanzitutto, dal testo costituzionale e ciò a prescindere dalla tipologia dell'atto giuridico oggetto del giudizio. Le disposizioni costituzionali assumono la qualifica di parametro sia nel caso del controllo di costituzionalità, sia nel caso del controllo di legalità, in quanto le Costituzioni affermano ovunque che le leggi devono essere conformi alla Costituzione, mentre gli altri atti sublegislativi sia alla Costituzione che alla legge. La Costituzione assume la qualifica di parametro anche nel caso del controllo di conformità degli atti interni alla normativa del diritto internazionale pattizio/consuetudinario, in quanto una violazione di tali norme da parte della normativa interna implica anche una violazione della Costituzione. Negli ordinamenti che attribuiscono alle Corti costituzionali il solo esercizio del controllo di costituzionalità la Costituzione è l'unica fonte che può assumere la qualifica di parametro⁶⁰, sebbene in alcuni di questi casi, pur non essendo stato previsto esplicitamente il controllo di legalità, l'oggetto del giudizio abbraccia anche fonti secondarie, per cui le leggi possono assumere la qualifica di norma interposta⁶¹.

Ciò posto, va pure segnalato che vi sono esempi di ordinamenti dove la concezione della Costituzione deve essere intesa in un senso

⁶⁰ Tali sono i casi della Romania, art. 146 Cost.; Moldavia, art. 135, c. 1, lett. a) Cost.; Kazakistan, art. 72 Cost., Ucraina, art. 150 Cost., ecc.

⁶¹ Cfr. a mero titolo esemplificativo, l'art. 147 Cost. bulgara; l'art. 24 LF ungherese; l'art. 125 Cost. russa; l'art. 109 Cost. estone; l'art. 135 Cost. moldava; l'art. 89 Cost. georgiana; l'art. 130 Cost. azera.

più ampio, non comprendente unicamente il documento costituzionale formale, ma includendovi oltre alla Carta formale altri testi di rango costituzionale, che vengono a comporre in tal modo una sorta di Costituzione sostanziale. Gli esempi sono due e sono dati dalla Repubblica Ceca e dalla Lituania. Nel caso della Repubblica Ceca, l'art. 87, c. 1 Cost., precisa, infatti, che la Corte costituzionale giudica: a) sulla costituzionalità delle leggi in contrasto con l'ordine costituzionale; b) sulla costituzionalità e legalità degli atti normativi e degli atti individuali in contrasto sia con l'ordine costituzionale che con la legge. L'art. 87, c. 2 Cost. aggiunge poi la competenza dell'organo di giustizia costituzionale di sindacare sulla conformità dei trattati internazionali non ancora ratificati con l'ordine costituzionale. Ne discende che, indipendentemente dall'oggetto del giudizio, il parametro è dato *in primis* da quello che la Costituzione definisce "ordine costituzionale". Ciò in quanto nell'ordinamento ceco la concezione della Costituzione ricomprende sia il testo costituzionale scritto, sia una serie di leggi costituzionali approvate nel corso del tempo, che l'art. 112, c. 1 Cost. definisce "ordine costituzionale". Più precisamente, in base all'art. 112 Cost., si considerano parti integranti dell'ordine costituzionale la Costituzione formale, la Carta dei diritti e delle libertà fondamentali adottata con l. cost. n. 23/1991 (quindi antecedentemente alla dissoluzione della Federazione cecoslovacca ma successivamente mantenuta in vigore e nuovamente promulgata con l. cost. n. 2/1993⁶²); la l. cost. n. 47/1993 sulla dissoluzione della Federazione cecoslovacca e sulla nascita della Repubblica Ceca come Stato successore della Federazione; la l. cost. n. 29/1993 sulle misure connesse alla dissoluzione della Federazione cecoslovacca; la l. cost. n. 347/1997 sull'autogoverno locale; la l. cost. n. 110/1998 sulla sicurezza nella Repubblica Ceca; la l. cost. n. 515/2002 sul referendum di accesso all'Unione europea. Sempre ai sensi dell'art. 112 Cost. sono parti integranti dell'ordine costituzionale tutte le leggi costituzionali adottate dall'Assemblea Nazionale della Repubblica Ceca, dall'Assemblea Federale

⁶² Il testo formale della Costituzione ceca non contiene un catalogo dei diritti e delle libertà fondamentali, il quale è contenuto invece nella Carta dei diritti e delle libertà fondamentali che costituisce, quindi, una delle parti integranti della Costituzione sostanziale.

della Cecoslovacchia socialista (escluse quelle che sono state espressamente abrogate con l'entrata in vigore della Costituzione) e dal Consiglio Nazionale ceco che definiscono i confini territoriali della Repubblica Ceca. Sono da considerarsi parti integranti della Costituzione sostanziale anche le leggi costituzionali adottate dal Consiglio Nazionale ceco dopo il 6 giugno 1992. Da un simile disposto costituzionale deriverebbe che qualsiasi legge costituzionale adottata dall'organo legislativo ceco è da ritenersi parte integrante dell'ordine costituzionale e, quindi, della Costituzione sostanziale⁶³.

Anche in Lituania il concetto di Costituzione non comprende il solo testo costituzionale vigente, ma anche altri atti fondamentali per il paese: la l. cost. sullo Stato lituano dell'11 febbraio 1991; la l. cost. sul non allineamento della Repubblica di Lituania in unioni orientali post-sovietiche dell'8 giugno 1992; la l. cost. sulla procedura di entrata in vigore della Costituzione della Repubblica di Lituania del 25 ottobre 1992, e ora anche la l. cost. sull'adesione della Repubblica di Lituania all'Unione europea. Tali leggi costituzionali adottate nel corso del tempo sono state definite dall'art. 150 Cost. come "parti costituenti" della Costituzione. Sia nell'ordinamento ceco che nell'ordinamento lituano il parametro di costituzionalità abbraccia quindi oltre al testo costituzionale scritto, altre fonti costituzionali rientranti nel concetto di Costituzione sostanziale.

Certamente, in nessun paese rientra tra le competenze degli organi del contenzioso costituzionale la facoltà di potersi pronunciare su disposizioni costituzionali, ma in alcuni casi le Corti costituzionali hanno preferito affermarlo in maniera espressa. Sin dalle sue prime pronunce la Corte ungherese aveva così affermato di non avere alcuna competenza di annullare disposizioni costituzionali⁶⁴ o risolvere qualsiasi reale o presunto conflitto tra due disposizioni costituzionali, in quanto teoricamente impossibile esaminare la costituzionalità della Costituzione. Similmente, la Corte della Federazione Russa ha avuto modo di specificare come la sua competenza

⁶³ A differenza della Repubblica Ceca, in Slovacchia non si riscontra la nozione di Costituzione sostanziale, avendo l'ordinamento slovacco incorporato tra l'altro nel vigente testo costituzionale la Carta dei diritti del 1990.

⁶⁴ Corte costituzione dell'Ungheria, sentt. nn. 293/B/1994. AB; 23/1994 (IV. 29) AB e 290/B/2002. AB.

non si estenda alla verifica della costituzionalità delle disposizioni costituzionali⁶⁵; rientra, invece, nel suo ambito di competenze il sindacato sulla conformità delle Costituzioni dei Soggetti della Federazione alla Costituzione federale (art. 2, c. 1 lett. b) LCCFR). Previsioni simili sono riscontrabili anche in altri paesi post-sovietici: ai sensi dell'art. 130 Cost. la Corte costituzionale azera può sindacare la conformità della Costituzione della Repubblica autonoma di *Nakhehiran* con la Costituzione dell'Azerbaijan, mentre in base all'art. 127 Cost. dell'Uzbekistan la Corte verifica la conformità della Costituzione della Repubblica autonoma del *Karakalpakstan* con la Costituzione uzbeka. Si tratta, infine, di una previsione rintracciabile anche in Bosnia-Erzegovina, dove la Corte costituzionale può sindacare la conformità delle Costituzioni delle due Entità con la Costituzione di Dayton⁶⁶. In Ungheria, invece, la riforma della giustizia costituzionale del 2012 ha stabilito la competenza della Corte costituzionale di controllare i requisiti procedurali richiesti dal vigente testo costituzionale per l'adozione di una nuova Costituzione (art. 24, c. 5 LF). Anche se non espressamente stabilito, simili assunti dovrebbero valere per altri ordinamenti nei quali si prevede l'adozione di una nuova Costituzione con legge costituzionale⁶⁷.

4. *Leggi costituzionali e di revisione costituzionale*

Accanto alla Costituzione rimane altrettanto pacifico che in tutti i paesi dell'Est il parametro si estenda a leggi costituzionali e/o di revisione costituzionale quale che sia l'atto giuridico oggetto del giudizio. In alcuni casi, come in Slovacchia, ciò è stato stabilito in maniera espressa, per cui la Corte può utilizzare come parametro le leggi costituzionali sia quando giudica sulla costituzionalità delle leggi,

⁶⁵ Corte costituzionale della Federazione Russa, ord. n. 57 del 10 aprile 1997.

⁶⁶ Sul punto v. anche LJ. MITROVIĆ, *Organizacija i nadležnost Ustavnog Suda Bosne i Hercegovine* (Organizzazione e competenze della Corte costituzionale della Bosnia-Erzegovina), in *Izbor sudske prakse*, n. 3/2009, p. 60.

⁶⁷ Cfr. a mero titolo esemplificativo l'art. 147 Cost. croata; l'art. 174 Cost. slovena; l'art. 155 Cost. montenegrina.

sia quando giudica sulla costituzionalità e legalità di altri atti giuridici governativi e delle autonomie locali (art. 124 Cost.).

La questione diventa però più complessa quando si tratta di stabilire se le leggi costituzionali e di revisione costituzionale rientrino anche fra gli atti sindacabili da parte delle Corti costituzionali. Durante la vigenza del vecchio regime le Costituzioni non conoscevano limiti sostanziali alla loro modifica e gli emendamenti e le leggi costituzionali venivano considerati di pari rango del testo costituzionale, da adottarsi, come quest'ultimo, dalle assemblee rappresentative con maggioranza di 2/3. Nel successivo contesto transitorio i paesi dell'Est hanno riconfermato di non conoscere la distinzione tra potere costituente e potere di revisione, in quanto la quasi totalità dei nuovi testi costituzionali è stata adottata rispettando formalmente le regole del precedente regime dai rispettivi Parlamenti nazionali, il che porterebbe ad affermare come gli emendamenti e leggi costituzionali mantengano tuttora la stessa efficacia del testo costituzionale. Si pensi in tal senso alla Croazia, dove l'art. 147 Cost. prevede che una nuova Costituzione debba essere adottata con legge costituzionale; all'Ungheria, dove l'art. S LF stabilisce che le procedure per l'adozione di un nuovo testo costituzionale sono da adottarsi, al pari della revisione costituzionale, dall'assemblea parlamentare con maggioranza di 2/3; ovvero alla Repubblica Ceca e alla Lituania, dove esiste invece la nozione di Costituzione sostanziale che ricomprende leggi costituzionali, il che dovrebbe precludere che le rispettive Corti costituzionali possano pronunciarsi sulla costituzionalità di quello che è stato definito come "parte integrante" della Costituzione. Di certo, al fine di stabilire la sindacabilità o meno di leggi costituzionali non sono di nessun aiuto le previsioni costituzionali, in quanto, come accennato, la maggior parte degli ordinamenti ha preferito utilizzare il termine generico *legge* per definire gli atti sindacabili, senza specificare quali tipologie di leggi sono da ricomprendersi entro tale termine. Non tutti gli ordinamenti conoscono poi la distinzione tra legge di revisione e legge costituzionale e, laddove, tale distinzione esiste la prima viene solitamente utilizzata per apportare modifiche o integrazioni al testo costituzionale, mentre la funzione della seconda è quella di integrare la disciplina di determinate materie (il cui elenco tra l'altro non è sempre chiuso a livello costituzio-

nale), assolvendo così ad un compito che altrove è stato affidato alla legge organica. Inoltre, per quanto tutti gli ordinamenti prevedono un procedimento aggravato per l'adozione di leggi di rango costituzionale, non tutti prevedono limiti sostanziali (espresi o impliciti) alla revisione costituzionale, il che riconfermerebbe che si tratta di atti dello stesso rango della Costituzione, sindacabili, eventualmente solo sotto il profilo procedimentale.

In realtà non è così, o meglio, non è sempre così, potendosi raggruppare le diverse esperienze nazionali in quattro categorie differenti: a) sindacabilità esplicita delle leggi di revisione e/o leggi costituzionali nelle Costituzioni che prevedono limiti espressi alla loro modifica; b) sindacabilità delle leggi di revisione e/o leggi costituzionali nelle Costituzioni che prevedono limiti espliciti e/o impliciti alla revisione costituzionale grazie ad interventi delle Corti costituzionali; c) insindacabilità delle leggi di rango costituzionale nelle Costituzioni che prevedono la revisione totale spesso confermata dalle Corti costituzionali; d) (l'in)sindacabilità delle c.d. leggi costituzionali del popolo nelle Costituzioni che prevedono una duplice procedura di revisione costituzionale.

4.1. Sindacabilità (esplicita o implicita) delle leggi di revisione e/o leggi costituzionali nelle Costituzioni con limiti espressi alla loro modifica

La questione della sindacabilità di leggi di rango costituzionale non pone gravi problemi dove le Costituzioni nazionali prevedono limiti espressi alla loro modifica e il conseguente potere delle Corti di sindacare le leggi costituzionali e/o di revisione costituzionale rispetto a tali limiti. Si tratta di una soluzione rintracciabile, però, tra gli ordinamenti dell'Europa centro-orientale nella sola Romania, dove l'art. 146 Cost. stabilisce esplicitamente come tra gli atti sindacabili da parte dell'organo di giustizia costituzionale rientrino anche i disegni di legge di revisione costituzionale. Si tratta dunque di un controllo preventivo, meglio precisato dall'art. 37 LCCRR, il quale stabilisce che i progetti di revisione costituzionale devono essere presentati obbligatoriamente alla Corte costituzionale prima

dell'avvio della procedura parlamentare di approvazione, mentre la Corte deve pronunciarsi sulla loro costituzionalità entro dieci giorni dall'impugnazione. La decisione deve essere adottata dal *plenum* della Corte con maggioranza di 2/3 dei voti, pubblicata nel giornale ufficiale e comunicata all'organo costituzionale che ha avviato l'iniziativa di revisione. Solo in seguito alla decisione della Corte, la proposta di revisione costituzionale può essere presentata dinanzi al Parlamento, con in allegato la decisione dell'organo di giustizia costituzionale. I disegni di legge di revisione costituzionale sono sindacabili da parte della Corte rumena solo in relazione all'art. 152 Cost., il quale stabilisce che non possono essere soggette a modifica le disposizioni costituzionali concernenti l'indipendenza, l'unitarietà e l'indivisibilità della Romania, la forma repubblicana, l'integrità territoriale, l'indipendenza del potere giudiziario, il pluralismo politico e la lingua ufficiale dello Stato. Non è ammessa, inoltre, alcuna modifica che comporti lesioni o soppressioni dei diritti fondamentali costituzionalmente garantiti. Accanto a tali limiti materiali si prevede anche un limite temporale, per cui la Costituzione non può essere revisionata durante lo stato di emergenza e lo stato di guerra.

Simile è la soluzione accolta dalla Moldavia, che ha seguito probabilmente le soluzioni costituzionali rumene grazie ai legami storico-culturali che legano i due paesi, cui si aggiungono gli ordinamenti del Kirghizistan e del Tagikistan. In particolare, l'art. 141 Cost. moldava richiede che i progetti di legge di revisione costituzionale siano presentati al Parlamento, previo parere della Corte costituzionale, da adottarsi con il voto di almeno quattro giudici. Il sindacato preventivo della Corte non dovrebbe precludere però un eventuale controllo *a posteriori* della legge di revisione, in quanto il parere preventivo non è vincolante, per cui il Parlamento rimane sempre libero di procedere o meno all'approvazione della modifica della Costituzione⁶⁸. I limiti che incontrano le leggi di revisione costituzionale so-

⁶⁸ Quando però la Corte ha avuto modo di adottare un parere in merito alla riforma costituzionale, le sue osservazioni sono state seguite dall'organo legislativo. Ne costituisce l'esempio il parere n. 6 del 16 novembre 1999 con il quale la Corte ha avuto la possibilità di pronunciarsi su un progetto di revisione costituzionale che aveva il fine di trasformare la forma di governo del paese nel sistema parlamentare. Oltre a constatare che il progetto di revisione fosse conforme all'art. 141 Cost.

no dati dai diritti fondamentali posti a garanzia dei cittadini, i quali non possono essere soppressi in alcun caso (art. 142, c. 2 Cost.) cui si aggiunge il divieto di modificare il testo costituzionale durante lo stato di emergenza, assedio o guerra (art. 142, c. 3 Cost.).

In Tagikistan, invece, la sindacabilità delle leggi di revisione non è stata prevista direttamente dal testo costituzionale, ma dalla più recente l. n. 368 del 20 marzo del 2008, che aveva provveduto ad integrare l'originario art. 14 LCCRT, ampliando il novero degli atti sindacabili nel quale rientrano ora anche i progetti di revisione costituzionale. I limiti che incontra la revisione costituzionale sono stati indicati dall'art. 100 Cost., il quale afferma come non sono soggetti a modifica la forma repubblicana dello Stato, l'integrità territoriale, il principio democratico, lo Stato di diritto, lo Stato sociale e il principio di laicità. L'ordinamento tagiko conosce anche le leggi costituzionali che devono adottarsi, al pari della revisione costituzionale, con maggioranza di 2/3 dei voti dei membri del Parlamento (artt. 61 e 99 Cost.). Mentre la legge di revisione costituzionale implica modifiche alla Costituzione, la legge costituzionale ha il compito di disciplinare determinate materie il cui elenco è sparso nel testo costituzionale: le autonomie locali (art. 7), la cittadinanza (art. 15), la durata dello stato d'emergenza (art. 47), l'organizzazione e il funzionamento del Parlamento e del Governo (artt. 48 e 72), le elezioni presidenziali (art. 66), i poteri della regione autonoma *Gorno-Badakhshan* (art. 83), l'ordinamento giudiziario (art. 84) e il referendum costituzionale (art. 98). Sebbene la LCCRT rimane in silenzio rispetto alla loro sindacabilità, nulla dovrebbe precludere alla Corte di potersi pronunciare, almeno teoricamente, sulle leggi costituzionali sia rispetto ai limiti posti dall'art. 100 Cost., sia rispetto all'ambito materiale di loro competenza. L'esempio tagiko è stato seguito dalla più recente Costituzione kirgiza del 2010, dove si prevede ora espressamente il potere della Camera costituzionale di esprimere pa-

e rispettoso dei limiti di cui all'art. 142 Cost. la Corte vi aveva riscontrato la formulazione imprecisa dell'art. 78, c. 2, affermando come la sua mancata chiarezza avrebbe potuto generare future incertezze e ambiguità a livello di norme costituzionali. Il suggerimento è stato, quindi, accolto e in sede di approvazione della revisione costituzionale del 5 luglio 2000 il Parlamento aveva definito meglio l'art. 78 del progetto di revisione costituzionale.

rieri in via preventiva sui progetti di legge di revisione costituzionale, sebbene non sia possibile riscontrare nel testo costituzionale limiti sostanziali alle modifiche costituzionali. Secondo l'art. 114 Cost. la revisione costituzionale deve essere adottata con referendum popolare, il quale deve essere indetto dal Parlamento su iniziativa di 2/3 dei componenti. Le sole leggi di modifica delle sezioni 3 (Presidente della Repubblica), 4 (potere legislativo), 5 (potere esecutivo), 6 (potere giudiziario), 7 (altre autorità statali) e 8 (governo locale) Cost. devono essere approvate dal Parlamento su iniziativa della maggioranza dei componenti, ovvero su iniziativa di 300.000 elettori, in tre distinte votazioni con intervallo non minore di due mesi e con maggioranza di 2/3 dei componenti. La revisione della Costituzione non è possibile durante lo stato di emergenza e la legge marziale. L'ordinamento kirgizo conosce anche le leggi costituzionali, da adottarsi in tre distinte letture con maggioranza di 2/3 dei componenti e che, come in Tagikistan, devono attuare materie specifiche il cui elenco è sparso nel testo costituzionale (organizzazione e funzionamento della Corte Suprema e della Camera costituzionale, stato di emergenza, organizzazione del Governo, ecc.). Rimane, quindi, teoricamente possibile anche un intervento successivo della Camera costituzionale nel sindacare leggi costituzionali rispetto a profili procedurali e limiti di materie.

Accanto agli ordinamenti richiamati esistono poi alcune esperienze dove le Costituzioni prevedono procedimenti aggravati e limiti espressi alla revisione, non stabilendo però nulla riguardo la sindacabilità di leggi di rango costituzionale. Un primo esempio è dato dall'ordinamento bulgaro, che prevede un procedimento alquanto particolare per la revisione costituzionale, in quanto ripartito tra Assemblea Nazionale e Grande Assemblea Nazionale. Secondo il combinato disposto degli artt. 153 e 158 Cost., l'Assemblea Nazionale può con maggioranza di 2/3 approvare la modifica di qualsiasi disposizione costituzionale ad esclusione di quelle riservate alla Grande Assemblea Nazionale. Solo quest'ultima può procedere, infatti, all'adozione di una Costituzione integralmente nuova, alla modifica dell'art. 5, c. 2 (applicazione diretta della Costituzione), art. 4 (introduzione del principio monistico per la risoluzione dei rapporti fra norme di diritto interno e internazionale; primato del diritto inter-

nazionale sulla legislazione interna), art. 57, c. 1 (irrevocabilità dei diritti fondamentali), art. 3 (sospensione dei diritti fondamentali in caso di guerra o stato d'emergenza), nonché del Capitolo IX Cost. (sulla revisione costituzionale). La modifica delle materie elencate deve essere proposta dalla metà dei membri della Grande Assemblea Nazionale, ovvero dal suo Presidente e deve essere approvata con maggioranza di 2/3 in tre distinte votazioni da aversi in tre giorni diversi. In tal modo è stato individuato il nucleo duro della Costituzione bulgara, emendabile unicamente dall'organo legislativo straordinario dotato di poteri costituenti. Tali previsioni si pongono, pertanto, come limite alle modifiche della Costituzione adottabili dall'Assemblea Nazionale e nulla dovrebbe vietare di inserire la legge di revisione costituzionale nell'ambito degli atti sindacabili, anche se limitatamente e con riferimento alla sola tipologia di revisione costituzionale approvata dall'organo legislativo ordinario poiché soggetta a limiti sia procedurali che materiali.

Un altro esempio è dato dall'Albania, dove le leggi di revisione costituzionale devono essere approvate da almeno 2/3 dei membri dell'Assemblea parlamentare, che può decidere su richiesta di 1/5 dei suoi membri e sempre a maggioranza di 2/3 se sottoporre la legge al referendum (art. 177 Cost.). Non è ammessa alcuna modifica del testo costituzionale durante lo stato di emergenza, mentre nel caso di mancata approvazione di una legge di revisione costituzionale, la stessa non può essere riproposta prima che sia trascorso un anno dal giorno della mancata approvazione, ovvero prima che siano trascorsi tre anni dalla data dell'esito negativo del referendum. Data la previsione dei limiti temporali oltre che procedimentali, anche in questo caso sotto il profilo teorico nulla dovrebbe vietare alla Corte albanese di pronunciarsi sulle leggi di revisione costituzionale.

Sono molto vicini alle soluzioni ora richiamate anche alcuni paesi del Caucaso: la Georgia distingue, invero, tra leggi di revisione costituzionale e leggi costituzionali, per cui le seconde sono chiamate a disciplinare la struttura territoriale dello Stato e nella prassi sono state utilizzate per regolare lo *status* della Repubblica autonoma di *Ajara*; le prime invece, da approvarsi con maggioranza di 2/3 (art. 66 Cost.), implicano modifiche al testo costituzionale e incontrano i limiti indicati dall'art. 103 Cost., per cui non vi può essere alcu-

na modifica del testo costituzionale durante lo stato d'emergenza o della legge marziale; in Armenia, secondo la Costituzione del 2005 i progetti di revisione costituzionale una volta approvati dal Parlamento dovevano essere necessariamente sottoposti a referendum (art. 111 Cost.) e incontravano i limiti espressi dall'art. 114 Cost., per cui non erano modificabili l'art. 1 (che definiva il paese come Stato democratico di diritto e come Stato sovrano e sociale) l'art. 2 (principi di democrazia diretta e rappresentativa) e l'art. 114 Cost. (il quale affermava tali limiti). Sempre dal punto di vista teorico in Georgia rimane aperta la possibilità per l'organo di giustizia costituzionale di sindacare sulle leggi di revisione costituzionale sia sotto il profilo formale, ovvero del procedimento aggravato di adozione, sia sotto il profilo dei vincoli temporali e/o materiali. Analoghe considerazioni potevano farsi anche per l'Armenia, sebbene in tale caso a prescindere dai limiti sostanziali alla revisione introdotti dalla Costituzione del 2005 era possibile riscontrare continuità con il precedente regime; la Costituzione disciplinava, infatti, anche la sua revisione totale, da approvarsi secondo il procedimento previsto per la revisione parziale (art. 111 Cost.). La nuova Costituzione armena del 2015 ha introdotto, tuttavia, molteplici innovazioni, disciplinando ora espressamente due procedimenti diversi di revisione costituzionale: il primo prevede un referendum costituzionale obbligatorio che deve essere richiesto dall'Assemblea nazionale con maggioranza di 2/3, laddove l'iniziativa di revisione spetta a 1/3 dei parlamentari, al Governo e a 200.000 elettori (art. 201, c. 1 Cost.). Si tratta del procedimento più aggravato con il quale è possibile modificare anche parti della Costituzione particolarmente sensibili e sottratte al secondo procedimento⁶⁹. Quest'ultimo prevede, invece, l'approvazione della revisione costituzionale da parte dell'Assemblea Na-

⁶⁹ In particolare, sono modificabili con il primo, ma non con il secondo procedimento i Capitoli 1-3 (principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale, diritti dell'uomo e del cittadino, garanzie e obiettivi delle politiche statali nella sfera sociale, economica e culturale), 7 (potere giudiziario) 10 (difensore dei diritti umani) e 15 (revisione costituzionale) Cost., nonché gli artt. 88-89 (composizione, elezione e poteri dell'Assemblea nazionale), 90 (durata ordinaria della legislatura), 103, c. 2 (procedimento di adozione del regolamento parlamentare e di leggi costituzionali) 108 (commissioni d'inchiesta), 115 (voto di sfiducia), 119-120 (legge marziale e stato di emergenza), 123-125 (procedimento di elezione, durata della

zionale con maggioranza di 2/3 dei componenti, laddove l'iniziativa di revisione spetta a 1/4 dei membri del Parlamento, al Governo e a 150.000 elettori. Nel caso in cui il Parlamento dovesse rigettare il progetto di revisione si prevede la possibilità di sottoporre lo stesso a referendum popolare previa richiesta di almeno 3/5 dei parlamentari (art. 201, c. 2 Cost.). Con il secondo procedimento possono essere modificati tutti gli articoli della Costituzione, ad eccezione delle parti sensibili del testo costituzionale, modificabili solo con il primo procedimento che richiede il referendum popolare. Entrambi i procedimenti incontrano però il limite già prescritto in parte dalla Costituzione del 2005 e ora espresso dall'art. 202 Cost., per cui non sono modificabili in alcun caso gli artt. 1 (definizione dell'Armenia come Stato sovrano, democratico e sociale, principio dello Stato di diritto), 2 (sovranità popolare e principi di democrazia diretta e rappresentativa), 3 (dignità umana e libertà fondamentali) e 202 Cost. (il quale afferma tali limiti). Si aggiunge espressamente a tali previsioni il potere della Corte costituzionale di sindacare in via preventiva i disegni di legge di revisione costituzionale (167 Cost.), avvicinandosi in tal modo l'ordinamento armeno a quanto già previsto dagli ordinamenti rumeno, tagiko e kirgizo. Rimane tuttavia poco chiaro se la Corte detiene il potere di sindacare su tutti i progetti di revisione, ovvero solo su quelli adottabili da parte dell'Assemblea Nazionale anche in vista di quanto accade nella maggior parte degli altri paesi ex-sovietici che prevedono un duplice procedimento di revisione costituzionale⁷⁰. Nel caso armeno, però, la possibilità che la Corte si pronunci in via preventiva su tutti i progetti di revisione a prescindere dal procedimento seguito sembra essere possibile sia in vista dei limiti procedurali che incontra la revisione, sia sotto il profilo sostanziale dato il limite di cui all'art. 202 Cost., che opera nei confronti di tutte le modifiche costituzionali. Accanto alle leggi di revisione la Costituzione armena conosce anche le leggi costituzionali, che devono essere approvate dal Parlamento con maggioranza di 3/5 dei componenti, e possono disciplinare solo determinate materie (Corte costituzionale, referen-

carica e poteri del Presidente della Repubblica), 145 (funzioni del Governo), 148 (elezione e nomina del Primo Ministro) 154 (Forze Armate) Cost..

⁷⁰ Cfr. *infra*, cap. IV, sez. II, par. 4.4.

dum, partiti politici, Difensore dei diritti umani). Si specifica espressamente che le leggi costituzionali non devono eccedere la sfera di competenze loro attribuita (art. 104, c. 2 Cost.), per cui la Corte armena dovrebbe potersi pronunciare in via successiva su leggi costituzionali sia sotto il profilo procedimentale che materiale.

4.2. *Sindacabilità delle leggi di revisione e/o leggi costituzionali nelle Costituzioni che prevedono limiti espliciti e/o impliciti alla revisione e giurisprudenza costituzionale*

Come dimostrano alcuni dei casi trattati, il discorso concernente la sindacabilità di leggi di rango costituzionale si presenta di difficile risoluzione quando i testi costituzionali, pur prevedendo limiti espliciti alla revisione, non affidano espressamente alle proprie Corti costituzionali la facoltà di pronunciarsi su tale tipologia di leggi. Il discorso diventa, però, ancora più complicato nei casi in cui le Costituzioni non hanno stabilito in maniera espressa alcun limite alla loro modifica, né hanno affidato in maniera esplicita alle proprie Corti costituzionali il potere di pronunciarsi sulle fonti superprimarie. In entrambe le situazioni, una soluzione è individuabile laddove vi sono stati successivi interventi delle Corti costituzionali che, individuando una serie di limiti espliciti e/o impliciti alla revisione, hanno provveduto ad ampliare il novero degli atti sindacabili, ricomprendendovi anche leggi di rango costituzionale. Si tratta di soluzioni riscontrabili nella Repubblica Ceca e in Lituania, dove la questione non può che presentarsi come particolarmente interessante dal momento in cui le leggi costituzionali sono considerate parti integranti della Costituzione sostanziale, e in Ungheria.

4.2.1. *La Corte di Brno e la Ewigkeitklausel della Costituzione ceca*

L'ordinamento ceco non conosce la distinzione tra legge di revisione e legge costituzionale, prevedendo, da una parte, per la discipli-

na di determinate materie una riserva di legge costituzionale. Ai sensi dell'art. 2 Cost. gli istituti di democrazia diretta sono da regolarsi con legge costituzionale; in base all'art. 9 Cost. la Carta costituzionale può essere modificata solo con legge costituzionale; e in virtù dell'art. 10 lett. a) Cost. (introdotto in vista dell'ingresso del paese nell'Unione europea) una parte della sovranità statale può essere trasferita con un trattato internazionale ad organizzazioni internazionali, laddove la ratifica di tale trattato richiede il consenso del Parlamento, sempre che una legge costituzionale non stabilisca che l'approvazione del trattato necessiti anche di una consultazione referendaria. Dall'altra parte, non sembra che la Costituzione ponga un ambito di intervento materiale della legge costituzionale circoscritto a livello costituzionale, in quanto nella prassi della più che ventennale esperienza della Repubblica Ceca, il Parlamento, in risposta a due crisi governative, aveva adottato la l. cost. n. 69/1998 e la l. cost. n. 195/2009 in materia di elezioni anticipate della Camera dei deputati. Si trattò di due leggi costituzionali "straordinarie" da applicarsi solo a quelle determinate circostanze e la cui adozione non trovava alcun fondamento nel testo costituzionale, in quanto da nessuna parte si stabilisce che le leggi costituzionali possono utilizzarsi in via straordinaria per risolvere crisi del sistema di governo. Ciononostante, dal tenore letterale dell'art. 112 Cost. sembrerebbe derivare che, al pari di quelle espressamente elencate, qualsiasi altra legge costituzionale approvata dopo il 6 giugno 1992 debba essere inglobata automaticamente nell'ambito della Costituzione sostanziale, il che precluderebbe di fatto alla Corte costituzionale di potersi pronunciare su fonti superprimarie.

Simile orientamento è stato del resto inizialmente avvalorato dalla stessa giurisprudenza costituzionale: con la sent. Pl. US 21/01, la Corte di Brno, seppur non chiamata a pronunciarsi direttamente su una legge di rango costituzionale, sancì in un *obiter dictum* la propria incompetenza di sindacare le leggi costituzionali, dichiarandosi al contrario vincolata al loro contenuto proprio perché facenti parte dell'ordine costituzionale. In tale caso, la Corte si era riservata la sola competenza della loro interpretazione in casi specifici⁷¹. Que-

⁷¹ Corte costituzionale della Repubblica Ceca, sent. Pl. US 21/01 del 12 febbraio 2002.

sto iniziale orientamento della Corte di Brno non può, comunque, non sorprendere se letto alla luce dei limiti procedurali e sostanziali che la stessa Costituzione pone alla sua modifica: ai sensi dell'art. 39 Cost., l'adozione di una legge costituzionale deve essere approvata dalla maggioranza di 3/5 di deputati e senatori, mentre l'art. 9, cc. 2-3 Cost. stabilisce espressamente i limiti alla revisione costituzionale, individuando gli stessi nei «requisiti essenziali dello Stato democratico e di diritto» e nel divieto di interpretare la normativa statale vigente in modo da mettere in pericolo le fondamenta democratiche dello Stato. Si tratta, quindi, di un limite espresso alla modifica della Costituzione che, però, a differenza dell'art. 78, c. 3 della Costituzione tedesca, non stabilisce che i principi immodificabili sono quelli enunciati in altri determinati articoli del documento costituzionale. Cosa si debba intendere, pertanto, per «requisiti essenziali dello Stato democratico e di diritto» è stato precisato dalla stessa Corte costituzionale a partire dalla sent. Pl. ÚS 19/93, con cui si affermava che ciò doveva essere interpretato conformemente alla definizione materiale e non formale della *rule of law*. Più precisamente, la Corte di Brno vi fece rientrare il principio della sovranità popolare, i principi di cui agli artt. 5 e 6 Cost. (multipartitismo, libera competizione politica e principio maggioritario), il diritto costituzionale alla resistenza all'oppressione di cui all'art. 23 della Carta dei diritti, i requisiti essenziali disposti dai Capitoli I (disposizioni generali) e V (sui diritti umani e le libertà fondamentali) della Carta dei diritti, dichiarati a sua volta cerimonialmente nel preambolo della Costituzione. Con la successiva sent. n. Pl. ÚS 42/2000 i giudici costituzionali vi inclusero anche i principi fondamentali della legge elettorale⁷².

Definendo in tal modo il contenuto della nozione di cui all'art. 9, c. 2 Cost. la Corte costituzionale aveva finito per porre una serie di limiti impliciti alla revisione dell'ordine costituzionale, aprendo così la strada alla sindacabilità delle leggi costituzionali. Va rilevato, tuttavia, che nell'individuare il contenuto della nozione di cui all'art. 9, c. 2 Cost. il Giudice costituzionale aveva accolto in sostan-

⁷² Cfr. Corte costituzionale della Repubblica Ceca, sentt. nn. Pl. ÚS 19/93 del 21 dicembre 1993 e Pl. ÚS 42/00 del 24 gennaio 2001.

za quanto era stato già espresso dalla dottrina ceca⁷³. Che la Corte di Brno si fosse limitata, in realtà, ad accogliere le posizioni della dottrina nell'identificare i «requisiti essenziali dello Stato democratico e di diritto» è stato ribadito espressamente dai giudici costituzionali nella sent. n. III. ÚS 31/97. Con una serie di pronunce successive⁷⁴, la Corte costituzionale, seppur non chiamata ad esprimersi direttamente su una legge costituzionale, sembrò mutare l'originario orientamento dell'insindacabilità delle leggi costituzionali, sostenendo, al contrario, che la legge costituzionale di modifica o implementazione della Costituzione deve essere conforme al nucleo duro della Costituzione, individuato nell'art. 9, par. 2 Cost., così come interpretato dall'organo di giustizia costituzionale.

È stato, tuttavia, solo con la più recente sent. Pl. US 27/09 che la Corte ceca ha avuto la possibilità di confrontarsi direttamente con una legge costituzionale, sciogliendo, infine, qualsiasi dubbio circa la loro sindacabilità, non solo sotto il profilo formale, ma anche sotto il profilo sostanziale⁷⁵. Nel caso di specie venne impugnata la l. cost. n. 159/2009 sullo scioglimento anticipato della Camera dei deputati. Secondo i ricorrenti tale legge era contraria ad alcune disposizioni del testo costituzionale (artt. 4; 9, c. 2; 16, c. 1; 17, c. 1; 21, c. 2; 22 Cost.) perché si trattava di una legge costituzionale sostanzialmente contraria all'ordine costituzionale. Sebbene adottata con la procedura richiesta per le leggi costituzionali, dal punto di vista del contenuto essa né modificava, né integrava la Costituzione e, pertanto, non era qualificabile come parte integrante dell'ordine co-

⁷³ In tal senso si v. in particolare la definizione dei «requisiti essenziali dello Stato democratico e di diritto» proposta da V. PAVLÍČEK, J. HŘEBEJ, *Ústava a ústavní řád České republiky, Ústava České republiky (The Constitution and the Constitutional Order of the Czech Republic, The Constitution of the Czech Republic)*, Prag, 1994, vol. I, p. 55; A. GERLOCH, J. HŘEBEJ, V. ZOUBEK, *Ústavní systém České republiky. Základy ústavního práva (The Constitutional System of the Czech Republic. Foundations of Constitutional Law)*, Prag, 1996, p. 84 e J. FILIP, *Zkrácení volebního období. Parlamentní zpravodaj (Shortening of the Term of Office. Parliamentary Reporter)*, n. 12/1997-1998, p. 132.

⁷⁴ Cfr. in particolare Corte costituzionale della Repubblica Ceca, sentt. nn. Pl. US 36/01 del 25 giugno 2002, Pl. US 44/02 del 24 giugno 2003 e Pl. US 752/02 del 15 aprile 2003.

⁷⁵ Corte costituzionale della Repubblica Ceca, sent. Pl. US 27/09 del 10 settembre 2009.

stituzionale. I ricorrenti considerarono poi insostenibile l'interpretazione letterale dell'art. 87, c. 1 lett. a) Cost. dalla quale deriverebbe che il termine *leggi* utilizzato dal disposto costituzionale per definire gli atti sindacabili ricomprenda la sola legge ordinaria poiché ciò avrebbe comportato "l'assurda conseguenza" di poter utilizzare lo strumento della legge costituzionale per regolare qualsiasi materia al di fuori dallo scopo prefissato dalla Costituzione, sottraendola al contempo ad un eventuale sindacato da parte della Corte costituzionale. Per contro, i Presidenti della Camera e del Senato si limitarono a ribadire l'incompetenza dell'organo di giustizia costituzionale di sindacare leggi costituzionali, ricordando inoltre che una legge costituzionale con un contenuto analogo a quella impugnata era già stata approvata nel 1998.

L'*iter* argomentativo della Corte di Brno muoveva invece dalla constatazione che la Costituzione prescrive al proprio interno i principi basilari e intoccabili della società democratica. Tra questi si ribadiva, in particolare, il criterio gerarchico per cui le leggi costituzionali sono sovraordinate alla legge ordinaria e agli atti sublegislativi, il che non significa, secondo la Corte, che nell'ambito del testo costituzionale fosse stata proclamata la sovranità della legge costituzionale. Si affermava poi che, conformemente alla nozione di Stato costituzionale su cui la Repubblica Ceca venne fondata, il contenuto delle leggi non è soggetto alla discrezionalità del legislatore perché questi è vincolato al rispetto dei principi fondamentali che la Costituzione dichiara intoccabili. La Corte richiamò, quindi, l'art. 9, par. 2 Cost., argomentando che qualsiasi modifica dei «requisiti essenziali dello Stato democratico di diritto» non può essere consentita neanche qualora venisse apportata con la maggioranza richiesta per l'adozione di leggi costituzionali. I giudici costituzionali procedettero poi a richiamare le pronunce che avevano già precisato il contenuto dell'espressione di cui all'art. 9, par. 2 Cost., specificando che in tali decisioni si era reso chiaro il bisogno di proteggere quello che può essere definito il nucleo duro della Costituzione, la cui struttura è stata precisata dalla stessa Corte. Del resto, nella prospettiva del diritto comparato, ricordava la Corte, disposizioni simili all'art. 9, c. 2 Cost. ceca si riscontrano nell'art. 79, par. 3 *Grundgesetz*, nell'art. 110, par. 1 Cost. greca e nell'art. 288 Cost. portoghese. Si ricordava

poi che lo sviluppo democratico della Repubblica Ceca doveva allinearsi con lo sviluppo delle democrazie europee, in particolare, per quanto concerne la protezione dei principi costitutivi della società democratica e si richiamava in tal senso la *Ewigkeitsklausel* tedesca, nonché la giurisprudenza dei giudici di *Karlsruhe* in materia di limiti alla revisione costituzionale.

Una volta precisata l'esistenza del nucleo duro, imm modificabile della Costituzione ceca, il Giudice costituzionale richiamò la propria decisione n. Pl. US 21/01, che aveva affermato l'iniziale incompetenza della Corte costituzionale di sindacare sulle leggi costituzionali, precisando che in quell'occasione il ragionamento dei giudici era stato racchiuso in un *obiter dictum*. La Corte non si riteneva vincolata, pertanto, dal proprio precedente, in quanto esso non era parte integrante della *ratio decidendi*. Sulla base di tali argomentazioni i giudici di Brno inclusero, infine, la categoria della legge costituzionale nel termine *leggi* di cui all'art. 87, par. 1 lett. a) Cost., affermando la propria competenza di sindacare le leggi costituzionali non solo sotto il profilo formale, ma anche in relazione al parametro dato dall'art. 9, par. 2 Cost., così come interpretato dalla Corte a partire dalla sent. n. Pl. US 19/93. Al fine di potenziare le proprie argomentazioni la Corte ribadì come il controllo delle leggi costituzionali si presenti conforme con i principi guida dei sistemi costituzionali dei paesi democratici.

4.2.2. *La Corte di Vilnius e il valore della stabilità nella Costituzione lituana*

La via della Corte di Brno è stata seguita più di recente dalla Corte costituzionale lituana. A differenza però dall'ordinamento ceco, l'ordinamento lituano distingue tra leggi costituzionali e di revisione costituzionale. Le prime, disciplinate dall'art. 69, c. 3 Cost., sono parti integranti della Costituzione sostanziale e possono regolamentare un elenco di materie circoscritto a livello costituzionale, il che significa che la *Seimas* può adottare un numero chiuso di leggi costituzionali. Il procedimento di adozione di leggi costituzionali richiede per la loro approvazione la maggioranza assoluta, mentre

per la loro modifica la maggioranza di almeno 3/5 dei voti dei membri della *Seimas*. Che l'elenco delle materie disciplinabili con legge costituzionale debba essere considerato vincolante e chiuso a livello costituzionale è stato confermato anche dai giudici costituzionali, secondo i quali altre materie possono essere disciplinate con tale tipologia di legge solo se la *Seimas* procede a modificare la Costituzione, introducendovi nuovi e ulteriori elenchi di materie. L'introduzione di una nuova lista di materie disciplinabili con legge costituzionale richiede per essere approvata, ai sensi dell'art. 69, c. 3 Cost., la maggioranza di 3/5 dei membri del Parlamento. Le leggi di revisione costituzionale trovano, invece, la propria disciplina negli artt. 148 e 149 Cost.; il procedimento per la loro adozione prevede una doppia deliberazione della *Seimas* a distanza di almeno tre mesi, ed un *quorum* deliberativo di almeno 2/3 dei voti dei parlamentari.

Da una simile impostazione conseguirebbe che i vizi nei quali possono incorrere le leggi costituzionali e di revisione costituzionale sono sicuramente quelli formali, data la previsione del procedimento aggravato per la loro adozione e, almeno teoricamente, vi si dovrebbero aggiungere anche quelli materiali: nel caso di leggi di revisione costituzionale, l'art. 148 Cost. stabilisce espressamente che la modifica dell'art. 1 Cost. (per cui la Lituania è una Repubblica indipendente e democratica) e quella dei Capitoli I e XIV (sullo Stato lituano e sulla revisione costituzionale) può aversi solo mediante referendum; nel caso di leggi costituzionali, l'ambito circoscritto della loro competenza dovrebbe permettere comunque alla Corte di conoscerne i vizi materiali; tuttavia, la questione si pone come più complessa perché le leggi costituzionali sono anche "parti integranti" della Costituzione sostanziale lituana.

Le incertezze ora richiamate sono state risolte in via definitiva dalla Corte costituzionale. Con la recente sentenza del 24 gennaio 2014, i giudici costituzionali di Vilnius sono stati chiamati a pronunciarsi sulla legge costituzionale di modifica dell'art. 125 Cost. (sulla Banca centrale lituana), della quale si lamentava la violazione della procedura di adozione. Secondo i ricorrenti, il legislatore nell'approvare tale legge non avrebbe osservato il requisito di cui all'art. 147, c. 1 Cost., che stabilisce come il progetto di legge di revisione debba essere presentato al Parlamento da almeno 1/4 dei

parlamentari. Ciò non sarebbe stato osservato, in quanto nel corso dell'approvazione del progetto di legge il comitato per gli affari giuridici della *Seimas* aveva modificato sostanzialmente il contenuto del progetto di legge, con il risultato che il testo infine approvato non corrispose più a quello inizialmente proposto da un gruppo di quarantacinque membri della *Seimas* come prescrive la Costituzione.

La Corte di Vilnius sottolineò come la disciplina della revisione costituzionale fosse stata influenzata dal concetto, dalla natura e dallo scopo della Costituzione. Si ricordava, in particolare, come la Carta costituzionale fosse la suprema legge del paese che riflette un contratto sociale, ossia un impegno democraticamente assunto per le generazioni presenti e future che permette di vivere nel rispetto e nell'osservanza di regole fondamentali prescritte dal testo costituzionale. Si evidenziava, quindi, come la stabilità della Costituzione fosse preconditione necessaria per assicurare la continuità dello Stato lituano e il rispetto del suo ordinamento costituzionale, nonché per assicurare l'attuazione degli obiettivi della nazione lituana dichiarati nella Costituzione e che costituiscono le fondamenta della stessa Costituzione. Secondo i giudici costituzionali, la stabilità costituzionale è una proprietà così importante della Costituzione da rendere necessaria la distinzione tra procedimento (aggravato) previsto per la modifica del testo costituzionale e procedimento (ordinario) previsto per l'adozione di leggi ordinarie e altri atti giuridici.

La Corte specificava poi che la Costituzione si presenta come atto giuridico integrale; eventuali modifiche del suo testo non possono introdurre disposizioni costituzionali in base alle quali una disposizione costituzionale potrebbe negare o contraddire altre disposizioni costituzionali, in modo tale da renderne impossibile una armonica interpretazione. Eventuali modifiche delle disposizioni costituzionali non possono violare, pertanto, l'armonia dei valori espressi. Secondo la Corte, la concezione della Costituzione, la sua natura e il suo scopo, la stabilità della Costituzione come valore costituzionale e l'imperativo dell'armonia tra disposizioni costituzionali implicano certi limiti procedurali e materiali alla modifica della Carta costituzionale.

La Corte ricordava come in realtà i limiti materiali alla modifica della Costituzione erano stati già consolidati nel testo costituziona-

le; essi riguardano un determinato contenuto delle leggi di revisione costituzionale, obbligato a difendere i valori universali su cui la Costituzione si fonda, nonché proteggere l'armonia tra tali valori. In tal senso, la Costituzione non ammette alcuna modifica che potrebbe negare i valori costituzionali posti alle fondamenta dello Stato lituano: indipendenza, democrazia, forma repubblicana e il carattere inviolabile dei diritti umani e delle libertà fondamentali. Le uniche eccezioni a tali limiti espressi sono date dall'art. 1 Cost. (sulla forma repubblicana e democratica dello stato lituano indipendente), che può essere alterato nel solo modo prescritto dall'art. 148, c. 1 Cost. e dall'art. 1 (sull'indipendenza dello Stato lituano) della Legge costituzionale sullo Stato lituano che può essere modificato nel solo modo prescritto dall'art. 2 della stessa legge costituzionale. I valori costituzionali richiamati sono strettamente connessi con la posizione geopolitica dello Stato lituano, consolidata dalla Costituzione e che implica l'integrazione europea e transatlantica perseguita dalla Lituania. Si rammentava ulteriormente come secondo la Costituzione non è possibile introdurre modifiche delle disposizioni costituzionali contenute nel Capitolo I (lo Stato lituano) e Capitolo XIV (revisione costituzionale) dato che tali parti del testo costituzionale possono essere modificate solo in via referendaria. Sempre sulla base della considerazione dell'imperativo dell'armonia tra disposizioni costituzionali la Corte stabiliva che non è permesso introdurre tramite referendum modifiche costituzionali che potrebbero, senza modificare parallelamente le disposizioni dei Capitoli I e XIV Cost., stabilire una disciplina costituzionale contraddittoria a quanto già stabilito da tali parti della Costituzione.

Oltre ai limiti materiali previsti dal testo costituzionale formale, la Corte ne ha estrapolato altri dalla Costituzione sostanziale. Secondo i giudici costituzionali il divieto di partecipare a qualsiasi nuova unione politica, militare ed economica con i paesi ex-sovietici stabilito dalla Legge costituzionale sul non-allineamento della Repubblica di Lituania alle unioni orientali post-sovietiche costituisce un limite che la Lituania non può travalicare nei processi di integrazione internazionale. Ulteriori limiti alla modifica della Costituzione sono stati poi individuati nella Legge costituzionale sull'adesione della Repubblica di Lituania all'Unione europea; dato che tale leg-

ge è stata adottata in esecuzione della volontà dei cittadini lituani di aderire all'UE, volontà espressa tramite referendum di adesione, la partecipazione lituana all'Unione si presenta come imperativo costituzionale che trova le sue basi nella volontà sovrana della nazione. La volontà sovrana della nazione di aderire all'Unione europea, in quanto fondamento costituzionale della partecipazione della Lituania all'Unione europea, determina che gli artt. 1 e 2 della Legge costituzionale sull'adesione della Repubblica di Lituania all'Unione europea possano essere modificati o abrogati solo mediante un nuovo referendum popolare. Fino a quando ciò non sarà modificato o abrogato con referendum non è permesso adottare revisioni costituzionali che neghino gli impegni assunti dalla Lituania derivanti dalla sua adesione all'Unione europea. Infine, secondo i giudici costituzionali, il principio costituzionale del rispetto del diritto internazionale, così come stabilito dall'art. 135, c. 1 Cost., che afferma il principio *pacta sunt servanda* determina l'obbligo della Lituania di adempiere in buona fede agli obblighi assunti con la ratifica di accordi internazionali. Pertanto, non è ammessa alcuna modifica della Costituzione che incida sul principio *pacta sunt servanda* e che neghi gli obblighi assunti dalla Lituania a livello internazionale (tra i quali gli obblighi derivanti dall'adesione alla NATO). Tali obblighi possono infatti venir meno solo in conformità alle norme del diritto internazionale.

Una volta individuati i limiti materiali alla revisione costituzionale la Corte di Vilnius precisò meglio alcune questioni legate alla procedura speciale di modifica della Costituzione disposta dal Capitolo XIV Cost.. Si notava così che la nozione di proposta di revisione costituzionale di cui all'art. 147, c. 1 Cost., non dovesse essere interpretata in senso letterale, cioè di proposta astratta o sprovvista di chiarezza e concretezza, ma che tale nozione implicasse la necessaria presentazione di un vero e proprio progetto di legge di revisione costituzionale. Si stabiliva poi come gli unici soggetti legittimati ad esercitare l'iniziativa di revisione, presentando progetti di legge che potranno essere considerati e votati dalla *Seimas*, sono quelli previsti dall'art. 147, c. 1 Cost. (un gruppo di almeno 1/4 dei parlamentari o almeno 300.000 elettori). Si affermava, infine, come durante il procedimento di approvazione di tali progetti di legge da parte della *Seimas* possano introdursi modifiche al solo fine di migliorar-

ne il testo in termini linguistici e di tecnica giuridica o per rendere formulazioni già proposte più accurate e concrete. L'art. 147, par. 1 Cost. implica, infatti, il divieto di cambiare durante il procedimento di adozione la sostanza dei progetti di legge di revisione in modo tale da distorcerne lo scopo, alterarne la portata, introdurre diversi mezzi per raggiungere l'obiettivo perseguito dal progetto originario o proporre che una disposizione costituzionale venga modificata. Qualsiasi progetto così modificato durante il procedimento di adozione deve essere considerato come un nuovo progetto di legge di revisione e deve essere, pertanto, presentato nuovamente alla *Seimas* dai soggetti legittimati dalla Costituzione.

4.2.3. *La Corte di Budapest e il dovere di proteggere l'unitarietà della Legge fondamentale per tutti*

Al pari dell'ordinamento ceco, la Costituzione ungherese del 1949, così come riformata nel 1989, e l'attuale Legge fondamentale non hanno contemplato accanto alla legge di revisione costituzionale le leggi costituzionali. La prima stabiliva che gli emendamenti costituzionali, così come una nuova Costituzione dovessero essere approvati con maggioranza di 2/3 dei membri del Parlamento; il vigente art. S) LF afferma sempre che sia per l'adozione della nuova Costituzione che per l'approvazione di emendamenti costituzionali sia necessaria la maggioranza di 2/3 dei parlamentari. Secondo l'iniziale prassi della Corte costituzionale gli emendamenti costituzionali non potevano ricomprendersi fra gli atti sindacabili; in particolare, con la sent. 293/B/1994. AB i giudici costituzionali avevano affermato di non poter annullare alcuna disposizione costituzionale introdotta con emendamento costituzionale perché divenuta parte integrante del testo della Costituzione e ne risultava, dunque, teoricamente impossibile stabilirne l'incostituzionalità⁷⁶. Con una successiva sent. n. 1260/B/1997. AB, la Corte ribadiva la stretta connessione tra disposizioni contenute nell'emendamento costituzionale e il testo normativo della Costituzione, riaffermando come non fosse

⁷⁶ Corte costituzionale dell'Ungheria, sentt. nn. 293/B/1994. AB, ABH 1994, 862.

di sua competenza sindacare sugli emendamenti costituzionali, in quanto con la loro entrata in vigore sono stati incorporati nel testo costituzionale e un loro esame da parte della Corte comporterebbe una fuoriuscita dalle sue competenze. Si specificava, tuttavia, che vi possono essere casi in cui la Corte può pronunciarsi sugli emendamenti costituzionali a condizione però che un loro eventuale annullamento non risulti in alcuna modifica del testo costituzionale. Si trattò di un orientamento successivamente ulteriormente sviluppato con la sent. 61/2011. (VII.13.) AB, dove la Corte affermava la propria competenza di sindacare sugli emendamenti costituzionali in determinate circostanze, tuttavia solo sotto il profilo formale.

Una vera e propria svolta nell'atteggiamento della Corte costituzionale rispetto alla sindacabilità degli emendamenti costituzionali si è avuta solo in seguito all'entrata in vigore della Legge fondamentale del 2012. Con la sent. 45/2012 (XII. 29.) i giudici di Budapest erano stati chiamati a pronunciarsi sulle Disposizioni transitorie della Legge fondamentale (DTLF), impugnate dal Commissario per i diritti umani che ne lamentava la violazione dell'art. B), par. 1 LF (Stato di diritto e certezza del diritto); del punto 3) delle disposizioni finali della LF e dell'art. S) Cost., sulla revisione costituzionale. I giudici costituzionali si trovarono così a dover decidere un caso alquanto complicato; il punto 3) delle disposizioni finali della LF aveva autorizzato il Parlamento ad adottare le disposizioni transitorie della LF secondo la procedura contemplata al punto 2) delle disposizioni finali della LF, precisando che le DTLF dovessero essere adottate separatamente dal testo della nuova Legge fondamentale. La procedura della loro adozione, stabilita dal punto 2) delle disposizioni finali della LF, affermava a sua volta come le DTLF dovessero essere adottate in base agli artt. 19, c. 3, punto a) e 24, par. 3 Cost. del 1949 (così come riformata nel 1989), che disciplinavano il procedimento di adozione sia di una nuova Costituzione che di emendamenti costituzionali, da approvarsi con maggioranza di 2/3 dei parlamentari. Una volta adottate secondo il procedimento prescritto, le DTLF vennero pubblicate sulla Gazzetta Ufficiale ungherese senza recare formalmente il titolo di "atto", ma con la denominazione di "Disposizioni transitorie della Legge fondamentale", ed entrarono in vigore, insieme alla Legge fondamentale, il 1° gennaio

2012. La sez. 31, par. 2 DTLF aveva però autodefinito le Disposizioni transitorie della Legge fondamentale come parte integrante del nuovo testo costituzionale. Successivamente il I Emendamento alla Legge fondamentale aveva provveduto ad inserire al punto 5) delle disposizioni finali della LF un analogo disposto, che affermava come le DTLF fossero parti integranti della nuova Legge fondamentale.

Nel pronunciarsi sulla costituzionalità delle DTLF, la Corte ungherese aveva osservato innanzitutto come con l'adozione della nuova Legge fondamentale lo scopo perseguito dal potere costituente è stato quello di adottare un nuovo testo costituzionale per il paese, stabile e duraturo, con un contenuto unificato e collocato al vertice del sistema gerarchico delle fonti del diritto. Tale finalità del potere costituente ha subito però una rottura con l'adozione delle DTLF, in quanto contenenti disposizioni realmente transitorie e altre disposizioni non dotate dal carattere di transitorietà e ciò era avvenuto senza che le DTLF fossero state incorporate nel testo costituzionale. Secondo la Corte ungherese, era emersa così una situazione completamente nuova, sino ad allora non verificatasi, in quanto sino al 31 dicembre 2011 tutti gli emendamenti costituzionali vennero sempre incorporati nel testo costituzionale, diventando così parte integrante e permanente della Costituzione del 1949 (così come riformata nel 1989). Il crearsi di una situazione completamente nuova in seguito all'adozione della Legge fondamentale era stato ulteriormente confermato, secondo la Corte, dal I e dal II Emendamento al nuovo testo costituzionale poiché anche in tali casi le disposizioni in essi contenute e destinate ad emendare la Legge fondamentale non sono state incorporate nel nuovo testo costituzionale. Si osservava, inoltre, che a prescindere dalla transitorietà autoproclamata dalle DTLF esse sono state successivamente emendate diverse volte (da ultimo con il II Emendamento), introducendosi così nuove regole a livello costituzionale, alcune delle quali strettamente legate al fondamentale diritto di voto. Secondo la Corte ciò ha provocato una rottura dell'unitarietà della Legge fondamentale, venendosi a creare in tal modo accanto alla Legge fondamentale una nuova Piccola Legge fondamentale, che in alcune parti aveva sostituito il testo costituzionale vigente. Con tale prassi, invece di modificare il testo costituzionale secondo il procedimento disposto dall'art. S LF e conformemente al requisito di

incorporazione degli emendamenti costituzionali ivi contenuto, è divenuto sufficiente, secondo la Corte, emendare le DTLF per inserire in qualsiasi momento qualsivoglia nuovo contenuto nella Legge fondamentale. Richiamando la propria precedente prassi giurisprudenziale, la Corte ungherese si ritenne competente non solo a sindacare sotto il profilo formale tale “distracting Act” che aveva provocato una rottura dell’unitaria struttura della Legge fondamentale, ma finì anche per pronunciarsi sui suoi profili sostanziali.

Il punto fondamentale che i giudici costituzionali si trovarono a dover chiarire riguardava, in particolare, la posizione delle DTLF nel sistema delle fonti normative, il loro *status* nell’ordine gerarchico delle fonti, la questione se esse costituissero o meno parte della LF, ovvero se andassero considerate come emendamento costituzionale. La sentenza si presenta, pertanto, alquanto interessante perché, nel rispondere a tali quesiti, la Corte ungherese si trovò a specificare la differenza tra potere costituente e poteri costituiti, confermando ancora una volta come nella sfera ex-socialista tale distinzione non solo rimane sconosciuta, ma si pone anche il linea di continuità con il precedente regime. Più precisamente, i giudici costituzionali precisarono come non vi era alcun dubbio che il Parlamento fosse stato autorizzato dai punti 2) e 3) delle disposizioni finali della LF ad adottare le DTLF, in base ai quali si richiedeva di seguire il procedimento previsto dalla Costituzione del 1949 (così come riformata nel 1989) per l’adozione di emendamenti costituzionali e di un nuovo testo costituzionale (artt. 19 e 24 Cost.). Si specificava poi come il vecchio testo costituzionale prevedeva la competenza del Parlamento di adottare sia una nuova Costituzione, sia la revisione di quella esistente, non differenziando tra potere legislativo e potere costituente; l’adozione di leggi ordinarie, così come l’adozione di una nuova Costituzione rientra tra le competenze del Parlamento nazionale. Tuttavia, secondo i giudici costituzionali ungheresi, anche quando il Parlamento procede alla revisione costituzionale esso agisce come potere costituente ed è obbligato ad adottare gli emendamenti costituzionali con maggioranza di 2/3 dei voti. Da tale visione deriva chiaramente come il Parlamento ungherese (così come la maggior parte dei Parlamenti dell’Est) sia dotato di una duplice funzione: da una parte agisce come potere costituito quando adotta

le leggi ordinarie; dall'altra, agisce come potere costituente, secondo una concezione confusionaria, sia quando adotta una nuova Costituzione, sia quando approva la revisione costituzionale.

La Corte specificava, quindi, come in base alle motivazioni allegare alle DTLF fosse alquanto evidente che esse vennero adottate dal Parlamento nella veste di potere costituente. In seguito, il I Emendamento alla Legge fondamentale aveva introdotto il punto 5) nelle disposizioni finali della LF, il che aveva creato tutta una serie di rinvii tra le due fonti. Lo scopo del Parlamento era, secondo la Corte, quello di permettere alle disposizioni non-transitorie delle DTLF di divenire parti integranti della Legge fondamentale; in particolare, la sez. 31 par. 2 DTLF (che autodefinisce le disposizioni transitorie come parte integrante della Legge fondamentale) e il punto 5) delle disposizioni finali della LF, introdotto con il I Emendamento, avrebbero aperto la porta del testo normativo della Legge fondamentale, permettendo, attraverso una costante modifica delle DTLF, l'introduzione di nuove disposizioni a livello costituzionale molteplici volte senza seguire la procedura disposta dall'art. 5 LF. Si affermava, quindi, come pur di fronte all'auto-definizione contenuta nelle DTLF, secondo cui le stesse erano da considerarsi parti integranti della LF, esse non si potevano considerare tali, in quanto adottate in base al punto 3) delle disposizioni finali della LF. Per poter essere considerate come parte integrante del testo costituzionale, tale qualifica avrebbe dovuto essere stabilita nella LF originariamente e non con successivi emendamenti costituzionali. Infatti, sostenere una interpretazione contraria sarebbe stato, ad avviso dei giudici costituzionali, in contrasto con la LF, che si definisce come testo unitario (art. 1 LF). Neanche il fatto che in un momento successivo il I Emendamento avesse stabilito come le DTLF fossero da considerarsi parti integranti del testo costituzionale non poteva portare, a detta della Corte, a conclusioni diverse; ciò in quanto, il I Emendamento non solo venne adottato *ex post facto* e, affermando che le DTLF costituissero parte integrante della LF, provocò la rottura dell'unitarietà della LF, ma anche perché non aveva inciso sul contenuto delle DTLF che si presentano come atto normativo regolante materie miste (non solo transitorie), ovvero come atto normativo che quanto all'oggetto, sostanza e arco temporale di riferimento fuoriesce dall'autorizzazione contenuta al punto 3) delle disposizioni finali della

LF. Di conseguenza, secondo i giudici costituzionali, le DTLF non potevano considerarsi parti integranti della LF, così come non potevano considerarsi un emendamento costituzionale perché non adottate direttamente secondo la procedura prevista per la revisione costituzionale; esse erano da considerarsi, più propriamente, come fonte formale di diritto ambigua poiché non rientrante neanche nell'elenco delle fonti del diritto di cui all'art. T LF. Sulla base di tali argomentazioni, la Corte concludeva, infine, che le DTLF, non trovando alcun posto nel sistema ungherese delle fonti del diritto, finirono per ergersi sul «nobody's land of public law». Si ribadiva così come in uno Stato costituzionale di diritto al potere costituente è richiesto di esprimere la propria volontà nella Costituzione; bisogna però essere capaci di determinare con chiarezza, senza dibattiti o dubbi, il contenuto e l'estensione della Legge fondamentale in vigore. Dato che la LF è un documento unitario, gli emendamenti devono essere incorporati nel testo costituzionale e ciò costituisce un vincolo al potere costituente; è dovere quindi della Corte costituzionale proteggere la Costituzione come documento singolo e unificato che la rende indiscutibilmente stabile per tutti.

In risposta a tale decisione della Corte costituzionale, il IV Emendamento alla Legge fondamentale del 1° aprile 2014 aveva ritoccato le competenze dell'organo di giustizia costituzionale limitandole ulteriormente: da una parte, venne introdotta una nuova disposizione costituzionale secondo la quale la prassi giurisprudenziale della Corte adottata prima dell'entrata in vigore della Legge fondamentale del 2012 non poteva utilizzarsi come base interpretativa del nuovo testo costituzionale; dall'altra, si precluse alla Corte di sindacare sui vizi sostanziali degli emendamenti costituzionali, lasciandosi, invece, la possibilità di sindacarne i vizi procedurali.

4.3. L'insindacabilità delle leggi di revisione e/o leggi costituzionali nelle Costituzioni che prevedono la revisione totale e giurisprudenza costituzionale

Similmente alla Legge fondamentale dell'Ungheria è possibile riscontrare un ulteriore gruppo di paesi le cui Costituzioni non stabiliscono alcun limite espresso alla loro modifica, prevedendo spesso la

revisione totale del testo costituzionale. In tali casi non sempre vi è stato un successivo intervento delle Corti costituzionale in materia e dove tali interventi ci sono stati, gli organi di giustizia costituzionale hanno prontamente affermato l'insindacabilità delle leggi di rango costituzionale. La dottrina interna di tali paesi ha spesso rimarcato di aver accolto in tal modo la soluzione austriaca⁷⁷, ma in realtà anche se così fosse stato, tale scelta è stata mediata dalla soluzione prevista nel precedente regime socialista che, come più volte ricordato, considerava gli emendamenti e le leggi costituzionali come fonti di pari rango del testo costituzionale, espressione del potere costituente. Non sorprende neanche più di tanto che gli esempi più significativi di tale tendenza siano dati dalla Slovenia e dalla Croazia, ovvero da due ordinamenti in cui durante il regime jugoslavo le Corti costituzionali non erano competenti a pronunciarsi su leggi di rango costituzionale.

In particolare, l'ordinamento sloveno conosce le sole leggi costituzionali, chiamate ad assolvere una duplice funzione: da una parte, l'art. 174 Cost. stabilisce che la legge costituzionale deve essere adottata per dare attuazione al vigente testo costituzionale, funzione estintasi quindi nel momento dell'entrata in vigore della Costituzione; dall'altra, ai sensi degli artt. 168-171 Cost. qualsiasi modifica del testo costituzionale deve essere adottata utilizzando lo strumento della legge costituzionale, da approvarsi con maggioranza di 2/3 dei deputati dell'Assemblea Nazionale cui può seguire un referendum eventuale se richiesto da almeno trenta parlamentari. Con la decisione UI-332/94 la Corte di Lubiana aveva confermato tale duplice funzione della legge costituzionale, specificando come tale categoria di leggi contiene norme costituzionali sulle quali la Corte costituzionale non può pronunciarsi⁷⁸. Un simile orientamento è stato confermato con la successiva ord. U-I-214/00, allorquando la Corte aveva rigettato un ricorso in cui si denunciava la legittimità costituzionale della l. cost. n. UZ 80 del 25 luglio 2000 apportante modifiche all'art. 80 Cost. (sulla composizione e elezione dell'Assemblea Nazionale) sulla base del presupposto che le disposizioni contenute in leggi costituzionali che modificano o integrano il testo costituzio-

⁷⁷ Così J. CRNIĆ, *Vladavina Ustava*, cit., p. 13.

⁷⁸ Corte costituzionale della Slovenia, ord. UI-332/94 dell'11 aprile 1996.

nale assumono il carattere di norme costituzionali sulle quali la Corte non ha alcun potere di sindacare⁷⁹.

A differenza del caso sloveno, l'ordinamento croato conosce sia le leggi costituzionali che le leggi di revisione costituzionale. I profili procedurali della revisione costituzionale sono regolati dagli artt. 142-147 Cost., ai sensi dei quali si richiede una previa delibera di avvio del procedimento, con la quale il Parlamento si esprime sull'opportunità di procedere alla revisione della Costituzione. In caso di esito positivo si procede alla redazione del disegno di legge di revisione, il quale deve essere approvato con una nuova votazione a maggioranza assoluta. Vi è, infine, una terza votazione del testo della legge di revisione (il quale viene denominato come "definitivo", in quanto vi sono incorporati tutti gli emendamenti) a maggioranza di 2/3 dei componenti del Parlamento. L'art. 131 Cost. introduce invece il *genus* delle leggi costituzionali, affermando che «il procedimento e le condizioni per l'elezione dei giudici della Corte costituzionale, la cessazione dalla carica, le modalità e i termini riguardanti i procedimenti davanti alla Corte, l'efficacia delle decisioni della Corte, la tutela dei diritti umani e delle libertà fondamentali garantiti dalla Costituzione, nonché tutte le altre questioni relative alle attribuzioni della Corte costituzionale sono da regolarsi con legge costituzionale». Il procedimento di adozione di leggi costituzionali che regolano le materie indicate è uguale a quello stabilito per la revisione costituzionale. Un ulteriore ampliamento delle materie da regolarsi con legge costituzionale è dato dall'art. 147 Cost. (Disposizioni transitorie e finali), per cui la Costituzione deve essere adottata con legge costituzionale, e dall'art. 15 Cost., in base al quale «l'egualianza e la tutela dei diritti delle minoranze nazionali è da regolarsi con legge costituzionale», da adottarsi però secondo il «procedimento previsto per l'adozione di leggi organiche». L'ordinamento croato prevede, quindi, la tipologia delle leggi costituzionali, che sono state chiamate ad assolvere una funzione altrove solitamente attribuita a leggi organiche, ma di pari passo introduce anche la tipologia di legge organica come fonte intermedia tra Costituzione e legge ordi-

⁷⁹ Corte costituzionale della Slovenia, ord. U-I-214/00 del 14 settembre 2000.

naria. Il procedimento di adozione di tale categoria di leggi è stato fissato dall'art. 82 Cost., per cui «le leggi (organiche) con le quali vengono regolati i diritti delle minoranze nazionali sono da adottarsi con la maggioranza di 2/3 dei componenti del Sabor». Sebbene l'art. 3 Cost. stabilisce che «la libertà, l'eguaglianza, l'eguaglianza nei diritti delle minoranze nazionali, la parità fra i sessi, la pace, la giustizia sociale, la tutela dei diritti umani, l'inviolabilità della proprietà, la tutela dell'ambiente, lo Stato di diritto e il sistema multipartitico sono il fondamento dell'ordinamento costituzionale dello Stato e la base per ogni interpretazione costituzionale» e che, pertanto, potrebbe operare come limite implicito alla revisione costituzionale, la Costituzione non prevede in realtà alcun limite espresso alla sua modifica per cui rimane teoricamente possibile modificare qualsiasi parte della Costituzione, così come procedere alla revisione totale del suo testo. Tale è stato di fatto anche l'orientamento accolto dalla Corte costituzionale.

In particolare, con la sent. U/I-207/90 i giudici di Zagabria vennero chiamati a pronunciarsi per la prima volta su una legge di revisione costituzionale, ma come nell'ordinamento sloveno la Corte rigettò prontamente la questione, stabilendo che, ai sensi dell'art. 128 Cost., non rientrasse tra le sue attribuzioni il sindacato su tali tipologie di leggi. Partendo infatti dall'ordine gerarchico delle fonti, posto dall'art. 3 Cost., la Corte sottolineava che le leggi costituzionali sono state collocate sullo stesso piano della Costituzione e pertanto non rientra fra le sue attribuzioni l'accertamento né dei vizi formali, né dei vizi sostanziali di tale categoria di fonti⁸⁰. Con una successiva e più recente decisione n. U-I/1631/00, la Corte costituzionale mutò parzialmente l'orientamento iniziale, affermando la propria competenza di accertare i soli vizi formali delle leggi di revisione costituzionale, rimanendole precluso l'accertamento dei vizi sostanziali

⁸⁰ Corte costituzionale della Croazia, sent. U/I-207/90. Si tratta invero di un orientamento propugnato anche dalla dottrina croata, la quale ha più volte sottolineato come il fatto che l'art. 128 Cost. non avesse espressamente inserito fra gli atti sindacabili le leggi di revisione costituzionale e le leggi costituzionali precluda che tali tipologie di leggi possano rientrare nel termine *legge* di cui all'art. 128 Cost. Sul punto v. J. CRNIĆ, *Vladavina Ustava*, cit., p. 14 e H. MOMČINOVIĆ, *Control of constitutionality and legality of an award*, in *Pravo i gospodarstvo*, n. 35/93, p. 342 ss.

in virtù della collocazione gerarchica di tale tipologia di fonti. Un identico ragionamento è stato utilizzato per quanto concerne le leggi costituzionali. La prassi conta di due decisioni, aventi ad oggetto, la prima, la Legge costituzionale sulla Corte costituzionale e la seconda la Legge costituzionale di modifica della legge sulla Corte costituzionale. Con entrambe le pronunce la Corte si limitò a ribadire la propria incompetenza quanto all'accertamento dei vizi materiali delle leggi costituzionali, incompetenza motivata dal fatto che il procedimento di adozione di tali leggi è analogo a quello previsto per l'adozione della Costituzione e delle leggi di revisione⁸¹. Infine, con la decisione n. U-I/778/02 i giudici di Zagabria escludono che il principio sancito a livello costituzionale, che stabilisce la prevalenza dei trattati internazionali sulle leggi nazionali, possa applicarsi anche a leggi di rango costituzionale, per cui tale tipologia di leggi non è assoggettabile neanche al sindacato di conformità della normativa interna ai trattati internazionali ratificati. Tuttavia, come si vedrà fra breve⁸², la Corte costituzionale croata ha escogitato un meccanismo alquanto complesso con il quale ha esteso il novero degli atti sindacabili anche ad alcune leggi costituzionali.

Sebbene non espressamente affermato nella prassi giurisprudenziale si presume che le leggi di rango costituzionale non rientrino fra gli atti sindacabili sotto il profilo sostanziale neanche nelle altre Repubbliche ex-jugoslave e in particolare, in Serbia, Montenegro e Macedonia per via delle somiglianze che la disciplina della revisione costituzionale incontra con gli ordinamenti sloveno e croato. In tutti e tre gli ordinamenti si stabilisce che l'implementazione della Costituzione deve avvenire con legge costituzionale (Serbia, art. 205 Cost.; Montenegro, art. 158 Cost.; Macedonia, art. 133 Cost.), mentre l'approvazione della revisione costituzionale richiede la maggioranza di 2/3 dei deputati (Serbia, art. 203 Cost.; Montenegro, art. 156 Cost.; Macedonia, 131 Cost.). Nei soli casi della Serbia e del Montenegro le Costituzioni aggiungono alcuni limiti temporali, sconosciuti agli ordinamenti croato e sloveno: così non si può avere alcuna modifica della Costituzione durante lo stato di guerra o

⁸¹ Corte costituzionale della Croazia, sentt. nn. U-I/699/00 e U-I/778/02.

⁸² Cfr. *infra*, cap. IV, sez. II, par. 4.

di emergenza (Serbia, art. 204 Cost. e Montenegro, art. 156 Cost.), mentre nel caso di mancata approvazione di una proposta di revisione costituzionale la stessa non può essere ripresentata prima che sia passato un anno dal giorno del suo rigetto (Serbia, art. 203, c. 4 Cost.; Montenegro, art. 155 Cost.). In entrambi gli ordinamenti si prevede poi un referendum obbligatorio quando la revisione costituzionale incide sui principi fondamentali dell'ordinamento o su parti della Costituzione reputate particolarmente sensibili (Serbia, art. 203, c. 7 Cost.; Montenegro, art. 157 Cost.); in Montenegro si prevede però espressamente anche la revisione totale della Costituzione (art. 155, c. 2 Cost.).

Al di fuori degli Stati nati dallo smembramento della Jugoslavia, un analogo atteggiamento verso la disciplina delle fonti superprimarie è riscontrabile in Slovacchia, dove l'art. 124 Cost. stabilisce unicamente che le leggi costituzionali possano assumersi come parametro di costituzionalità nei giudizi instaurabili dinanzi alla Corte. Allo stesso tempo, non è chiaro l'ambito di intervento della legge costituzionale. Le materie per le quali la Carta costituzionale pone la riserva di legge costituzionale riguardano la modifica dei confini territoriali (art. 3, par. 2 Cost.), l'adesione e secessione da unioni di Stati (art. 7, par. 1 Cost.), la limitazione dei diritti e delle libertà fondamentali durante lo stato di guerra o stato di emergenza (art. 51, par. 2 Cost.), la dichiarazione dello stato di guerra o di emergenza (art. 102, par. 3 Cost.) e l'adozione o modifica del testo costituzionale, tuttavia non si specifica se tale ambito materiale sia da ritenersi chiuso a livello costituzionale. Si presume peraltro che la Corte costituzionale slovacca possa sindacare le leggi costituzionali almeno sotto il profilo formale data la previsione del procedimento aggravato per la loro adozione, che necessita della maggioranza di 3/5 dei membri del Parlamento, mentre dubbi permangono per quanto riguarda il profilo sostanziale, sia perché l'art. 84, par. 4 Cost. stabilisce che il testo costituzionale deve essere adottato con legge costituzionale, non prevedendosi alcun limite espresso alla revisione, sia perché la Corte slovacca a differenza di quella ceca non ha elaborato una propria dottrina riguardante i limiti alla revisione, esercitando unicamente l'attribuzione di cui all'art. 128 Cost., per cui spetta all'organo di giustizia costituzionale l'interpretazione vincolante delle leggi costituzionali.

Simili conclusioni sembrano potersi applicare anche alla Polonia, dove sono state previste peraltro due procedure diverse per la revisione della Costituzione: la prima riguarda tutte le disposizioni costituzionali diverse da quelle contenute nei Titoli I, II e XII Cost. per la cui modifica è stato previsto un procedimento più aggravato (art. 235 Cost.). Le differenze tra i due procedimenti riguardano, in particolare, la possibilità di indire un referendum confermativo per il soli Titoli I, II e XII Cost.. Si tratta però di un referendum eventuale, da svolgersi solo su richiesta dei soggetti proponenti cui la Costituzione riconosce tale iniziativa. Dalla mancata previsione di limiti sostanziali alla revisione deriverebbe come l'approvazione di una nuova Costituzione sarebbe possibile seguendo la procedura più aggravata, mentre un ipotetico intervento del Tribunale costituzionale si potrebbe semmai avere solo rispetto ai profili procedurali della revisione costituzionale.

4.4. *(L'in)sindacabilità delle “leggi costituzionali del popolo” nelle Costituzioni che prevedono una duplice procedura di revisione*

Vi è infine un ultimo gruppo di ordinamenti appartenenti all'area ex-sovietica (Paesi baltici inclusi), che stabiliscono procedimenti alternativi per la revisione costituzionale: il procedimento per così dire “semplice”, che prevede l'approvazione delle leggi di revisione da parte delle Assemblee legislative e il procedimento “più aggravato”, che prevede un referendum confermativo obbligatorio. Esistono però anche alcune (parziali) eccezioni a tale tendenza generale tra le quali merita una considerazione a parte la Federazione Russa.

Nell'ordinamento russo la procedura di modifica della Costituzione è stata regolata dagli artt. 134-137 Cost., i quali distinguono tra revisione costituzionale, intendendosi con tale termine la riscrittura dell'intera Costituzione, e emendamento costituzionale, con cui si può procedere invece alla modifica di una o più disposizioni costituzionali (e che ai sensi dell'art. 2, par. 2 l. federale n. 33/1998 possono essere riscritte, integrate o cancellate). Si stabilisce poi che le disposizioni costituzionali contenute nei Capitoli I (principi fonda-

mentali), II (diritti e libertà della persona e del cittadino) e IX (revisione e emendamento costituzionale) non possono essere modificate con emendamento, richiedendo invece l'utilizzo del procedimento previsto per la revisione costituzionale. Ai sensi dell'art. 135 Cost. per poter procedere alla revisione costituzionale la proposta deve essere approvata dalla maggioranza di almeno 3/5 dei membri del Consiglio della Federazione e della Duma; se la proposta di revisione viene approvata da entrambe le Camere è necessario convocare un'Assemblea costituzionale dotata di poteri costituenti che potrà decidere di lasciare invariata la Costituzione, oppure di elaborare un progetto di nuova Costituzione, il quale dovrà essere approvato dalla stessa con maggioranza dei 2/3 dei membri (in continuità con la soluzione prevista dal vecchio regime e vigente oggi in alcuni ordinamenti dell'Europa centro-orientale), ovvero con referendum popolare (soluzione accolta anche da altre esperienze post-sovietiche). Secondo l'art. 136 Cost., gli emendamenti costituzionali seguono per la loro adozione la stessa procedura prevista per l'approvazione di leggi costituzionali federali, che richiede la maggioranza di 2/3 dei membri della Duma di Stato e di 3/4 dei componenti del Consiglio della Federazione, nonché l'approvazione da parte degli organi legislativi di almeno 2/3 dei Soggetti della Federazione. La Corte costituzionale con sentenza interpretativa n. 12/1995 aveva chiarito che nonostante si richieda la stessa maggioranza stabilita per le leggi costituzionali non si tratta di approvare una "legge costituzionale" ma una legge federale sugli emendamenti che deve assumere l'intitolazione di "legge di emendamento della Costituzione della FR"⁸³. Le leggi costituzionali possono regolamentare invece solo materie espressamente previste dalla Costituzione e devono essere approvate con maggioranza di almeno 3/4 dei membri del Consiglio della Federazione e 2/3 dei deputati della Duma⁸⁴.

⁸³ Corte costituzionale della Federazione Russa, sent. n. 12/1995 del 31 ottobre 1995.

⁸⁴ Come in altri ordinamenti già richiamati la funzione della legge costituzionale è anche in questo caso quella che altrove viene affidata alla legge organica. Ai sensi dell'art. 108 Cost. FR, le leggi costituzionali possono regolamentare un numero circoscritto di materie per le quali è stata prevista la riserva di legge costituzionale: stato di emergenza (artt. 56 e 88); creazione di nuovi Soggetti della FR (art. 65); modifica dello *status* di un Soggetto della FR (art. 66); bandiera, stemma

La mancata previsione di limiti sostanziali alla revisione integrale della Costituzione esclude che la Corte costituzionale possa pronunciarsi in materia; la questione inerente invece la verifica della costituzionalità degli emendamenti costituzionali e delle leggi costituzionali non è pacifica in dottrina, dove è possibile riscontrare una duplice opinione: da una parte vi sono autori che negano la possibilità della Corte costituzionale di sindacare leggi costituzionali federali poiché l'art. 125, c. 2 a) Cost. nel precisare gli atti sindacabili utilizza il termine di *leggi federali*, non contemplando espressamente anche quelle costituzionali⁸⁵. Per giustificare tale tesi gli autori riportano solitamente come esempio l'ord. n. 57 del 10 aprile 1997 con la quale l'organo di giustizia costituzionale aveva rifiutato l'esame della legge costituzionale federale del 5 dicembre 1995 sulla composizione del Consiglio della Federazione, affermando la sua incompetenza ad esaminare norme costituzionali⁸⁶. Dall'altra parte, vi sono autori che sostengono come il sindacato della Corte costituzionale

e inno nazionale (art. 70); referendum (art. 84); stato di guerra (art. 87); Incaricato per i diritti umani (art. 103); Governo (art. 114); ordinamento giudiziario (art. 118); Corte Costituzionale, Corte Suprema, Corte Commerciale Suprema e altri organi giudiziari (art. 128); convocazione dell'Assemblea Costituzionale (art. 135).

⁸⁵ In tal senso cfr. B. STRASHUN, *Constitutional Jurisdiction and Development of Democracy in Russia*, in G. DE VERGOTTINI (cur.), *Giustizia costituzionale e sviluppo democratico nei paesi dell'Europa centro-orientale*, cit., p. 13 ss.

⁸⁶ In tal senso cfr. P. GÉLARD, *L'actualité constitutionnelle en Russie, dans les États de la CEI et de l'Europe centrale et orientale et dans les États toujours ou anciennement*, in *Revue Française de Droit Constitutionnel*, n. 2/2004, p. 721. La questione della sindacabilità delle leggi costituzionali nell'ordinamento russo ha diviso anche la dottrina italiana. Secondo A. DI GREGORIO, *La giustizia costituzionale in Russia. Origini, modelli, giurisprudenza*, cit., p. 178, la verifica della costituzionalità delle leggi costituzionali federali andrebbe considerata come possibile: con l'ordinanza del 10 aprile 1997 era stata impugnata una legge federale ordinaria «sulla modalità di formazione del Consiglio della Federazione dell'Assemblea federale della FR» e la Corte avrebbe sostenuto unicamente la propria incompetenza a verificare la conformità di una norma costituzionale con un'altra norma costituzionale, specificando che la Duma aveva posto in sostanza la questione della verifica della conformità all'art. 10 Cost. (sul principio della separazione dei poteri) con l'art. 95, c. 2 Cost. (sulla composizione del Consiglio della Federazione). La menzionata decisione non confermerebbe dunque l'incompetenza della Corte di sindacare le leggi costituzionali. Propone invece un orientamento contrario F. FEDE, *La giustizia costituzionale nei paesi dell'Est europeo*, cit., p. 157, per cui in virtù della richiamata ordinanza si affermerebbe l'incompetenza della Corte costituzionale di pronunciarsi su leggi costituzionali federali.

si estenda anche alle leggi costituzionali sulla base del presupposto che il diritto federale è sia ordinario che costituzionale. È stato affermato ulteriormente come la Corte sarebbe competente a valutare anche la costituzionalità degli emendamenti costituzionali rispetto ai limiti espliciti che la Costituzione pone alla sua modifica: l'art. 16 Cost. prevede che nessuna disposizione costituzionale possa essere in contrasto con le fondamenta dell'assetto costituzionale di cui al Capitolo I Cost., mentre l'art. 135 Cost. stabilisce che le disposizioni dei Capitoli I, II e IX Cost. non possono essere soggette a revisione costituzionale da parte dell'Assemblea federale. Tale è stato anche l'orientamento espresso dalla Corte costituzionale con sent. 31 ottobre 1995, dove si ammetteva la sindacabilità delle leggi costituzionali rispetto alle disposizioni contenute nei Capitoli I, II e IX Cost.⁸⁷.

Altra eccezione parziale è data dall'Estonia, dove la Costituzione contempla tre modalità diverse di modifica del suo testo: l'art. 163, c. 1 Cost. dispone che la legge di revisione costituzionale deve essere adottata alternativamente con referendum, con due successive deliberazioni parlamentari, ovvero con una sola deliberazione parlamentare in caso di urgenza. La scelta della procedura da seguire spetta al Parlamento una volta effettuate le tre letture del disegno di legge di revisione. L'unico caso in cui il legislatore si trova vincolato ad adottare uno specifico *iter* procedimentale è previsto dall'art. 162 Cost., il quale richiede l'approvazione della revisione costituzionale con referendum quando si procede alla modifica del Capitolo I (principi generali) e del Capitolo XV (revisione costituzionale). Al di fuori di tale caso per ricorrere al referendum costituzionale occorre che ne faccia richiesta almeno 3/5 dei parlamentari. Le leggi costituzionali sono, invece, quelle indicate dall'art. 104, c. 2 Cost. e sono chiamate a disciplinare materie determinate (es. cittadinanza e sistema elettorale). Tali leggi richiedono per la loro approvazione e successiva modifica la maggioranza dei componenti del Parlamento. Si tratta, tuttavia, di atti legislativi la cui qualifica come leggi costituzionali non è riscontrabile nella Costituzione, ma nella prassi giurisprudenziale della Corte Su-

⁸⁷ Corte costituzionale della Federazione Russa, sent. 31 ottobre 1995. La decisione contiene anche un'opinione concorrente secondo cui la verifica della costituzionalità delle leggi costituzionali dovrebbe essere possibile nei confronti di tutte le disposizioni costituzionali.

prema: con la sent. n. 1 del 5 febbraio 1998 la Camera costituzionale ha ritenuto che l'art. 104, c. 2 Cost. configurasse una riserva assoluta di legge costituzionale che non può essere in alcun modo soddisfatta da altre leggi anche nel caso in cui la stessa legge costituzionale autorizzasse il Governo ad intervenire sulla base di una delega⁸⁸.

Nella generalità degli altri casi i testi costituzionali prevedono solitamente due procedimenti alternativi per la revisione costituzionale. Un primo esempio è dato dalla Lettonia, dove la Costituzione conosce le sole leggi di revisione costituzionale, rimanendo sconosciute, invece, al paese le leggi costituzionali. Il procedimento di revisione costituzionale è disciplinato dall'art. 76 Cost., per cui la legge di revisione deve essere adottata a maggioranza dei 2/3 dei componenti del Parlamento. Nel caso in cui la revisione incida però sui primi sei articoli della Costituzione, l'art. 77 Cost. richiede che la legge di revisione sia sottoposta a referendum popolare. I vizi in cui possono incorrere le leggi di revisione sono sicuramente quelli formali cui si aggiungono quelli sostanziali poiché la prima tipologia di revisione costituzionale incontra il limite dei primi sei articoli della Costituzione. Altri limiti sono stati individuati, invece, dalla Corte costituzionale; in diverse pronunce la Corte ha evidenziato come la Costituzione avesse accettato il principio dello Stato democratico di diritto per cui qualsiasi revisione che andasse a modificare nella sostanza tale realtà non potrebbe ammettersi se non come manifestazione del potere costituente richiedendo, quindi, il referendum popolare⁸⁹. Simile è stato anche l'orientamento espresso dalla già richiamata prassi giurisprudenziale della Corte costituzionale lituana, che individuando i limiti della legge di revisione costituzionale adottata dal Parlamento ha stabilito chiaramente come tali limiti possano modificarsi solo con referendum popolare, in quanto espressione del potere costituente⁹⁰.

⁸⁸ Sono leggi che in altri ordinamenti assumono la qualifica di legge organica. Riferendosi all'ordinamento estone M. MAZZA, *La giurisprudenza costituzionale nei Paesi baltici: profili processuali*, in *DPCE*, n. 2/2006, p. 996, utilizza l'espressione di leggi quasi-costituzionali.

⁸⁹ Cfr. a mero titolo esemplificativo, Corte costituzionale della Lettonia, sentt. del 1° ottobre 1999 e del 10 giugno 1998.

⁹⁰ Cfr. *supra*, cap. IV, par. 4.2.2.

Un duplice procedimento di revisione costituzionale è riscontrabile anche in Ucraina, dove il Capitolo XIII Cost. contempla due tipi di modifiche costituzionali. Il primo può avere ad oggetto qualsiasi parte della Costituzione con la sola eccezione dei Capitoli I (sui principi generali), III (sulle elezioni ed il referendum) e XIII Cost. (sulla revisione costituzionale) e richiede che la legge di revisione sia approvata con maggioranza assoluta nella prima votazione e con maggioranza di 2/3 dei membri del Parlamento nella seconda votazione (art. 155 Cost.). I tre Capitoli esclusi dal procedimento di revisione contemplato possono essere comunque modificati con il procedimento alternativo, che prevede l'approvazione della legge di revisione a maggioranza di 2/3 dei parlamentari e una successiva approvazione da parte del corpo elettorale tramite referendum (art. 156 Cost.). Si ritiene che non vi siano ostacoli ad un eventuale controllo da parte della Corte costituzionale delle leggi di revisione adottate con il primo procedimento. L'ipotesi è stata confermata in via indiretta dalla stessa Corte con la decisione del 10 febbraio 1999, con la quale si rigettava un ricorso inoltrato da un gruppo di parlamentari che aveva impugnato un progetto di legge di revisione volto ad abolire la figura del Presidente della Repubblica, in quanto approvato dal Parlamento con un'unica votazione. Nel caso di specie, la Corte aveva affermato chiaramente che non si sarebbe pronunciata fino al momento in cui il Parlamento non avesse dato il via alla seconda votazione della legge di revisione, ossia fino a quando la legge di revisione non fosse stata considerata come approvata⁹¹. Secondo la dottrina ucraina non rientrerebbero invece tra gli atti sindacabili da parte della Corte costituzionale le leggi di revisione per la cui adozione è richiesta la partecipazione del corpo elettorale perché, a differenza dal Parlamento, il referendum, e per suo tramite il popolo non conoscerebbe limiti alla revisione costituzionale, in quanto espressione del potere costituente⁹².

⁹¹ AA.VV., *Constitutional Watch*, EECR, n. 1-2/1999, p. 87.

⁹² Così V.P. MARTINENKO, *Compétences de la Cour constitutionnelle: modèle ukrainien*, cit., p. 46, il quale argomenta come l'art. 5, c. 2 Cost. dispone che il popolo eserciti il potere direttamente o attraverso i poteri dello Stato, mentre l'art. 6, c. 2 Cost. stabilisce che i poteri dello Stato sono esercitati entro i limiti stabiliti dallo Stato stesso. Ne discenderebbe che il popolo nell'esercizio del potere è libero.

Sono sempre due i procedimenti di revisione costituzionale previsti dall'ordinamento dell'Azerbaijan. La prima è disciplinata dal Capitolo XI Cost. (artt. 152-158), per cui la modifica del testo costituzionale può aversi solo mediante lo strumento della consultazione referendaria. Sebbene non espressamente così denominate, l'art. 148 Cost. riferendosi alle leggi adottate in via referendaria e sovraordinate alla sola Costituzione, ha introdotto in realtà nell'ordinamento le leggi di revisione costituzionale. Tale tipologia di legge non rientra fra gli atti sindacabili da parte della Corte costituzionale dato il divieto espresso di cui all'art. 154 Cost., per cui la Corte azera non può pronunciarsi sulle modifiche del testo costituzionale adottate in via referendaria, anche se paradossalmente l'art. 155 Cost. pone dei limiti espressi alla revisione costituzionale. Non sono infatti modificabili gli artt. 1, 2, 6, 7, 8 e 21 Cost. e le modifiche che potrebbero comportare restrizioni delle libertà e dei diritti fondamentali di cui al Capitolo III Cost.. Tuttavia, l'art. 156 Cost. introduce un secondo procedimento di revisione costituzionale nella forma delle leggi costituzionali. Il procedimento per la loro adozione prevede due deliberazioni parlamentari a intervallo non minore di sei mesi e necessità di 95 voti favorevoli del *Milli Majlis*. Le leggi costituzionali assolvono il realtà al compito di apportare integrazioni e non modifiche al testo costituzionale, laddove si stabilisce espressamente che devono essere conformi alla Costituzione; in base all'art. 158 Cost. non possono aversi, infatti, integrazioni del testo costituzionale del Capitolo I Cost.. Si presume poi che i limiti di cui all'art. 155 Cost. operino nei confronti delle leggi costituzionali, le quali non potranno quindi integrare il testo costituzionale in modo contrario a quanto stabilito dagli artt. 1, 2, 6, 7, 8 e 21 e il Capitolo III Cost.. Sebbene non esplicitamente stabilito si può presumere, quindi, che le leggi costituzionali rientrino fra gli atti sindacabili, per cui la Corte costituzionale potrà conoscerne sia i vizi formali che sostanziali.

Tale affermazione dovrebbe essere poi letta alla luce dell'art. 5, c. 3 Cost., che a sua volta dispone che il diritto di determinare e modificare l'ordinamento costituzionale dell'Ucraina spetta esclusivamente al popolo e non può essere usurpato dallo Stato o dalle sue istituzioni. Pertanto, la libertà del popolo è circoscritta al cambiamento dell'ordinamento costituzionale (ovvero all'adozione di una nuova Costituzione) e non alla revisione costituzionale.

In realtà, quello che si verifica in Ucraina, Azerbaijan, ma anche in Estonia, Lettonia e Lituania è una netta distinzione tra procedimento di revisione che prevede l'approvazione parlamentare della legge di modifica del testo costituzionale e procedimento di revisione che prevede una delibera parlamentare e approvazione definitiva della legge di modifica della Costituzione con referendum popolare. Nel primo caso, la legge di revisione, adottata con un procedimento più semplice, incontra limiti espressi e può essere oggetto di sindacato da parte delle Corti costituzionali, come espressamente sancito in alcuni casi dalla giurisprudenza costituzionale; nel secondo caso, la legge di revisione incontra un procedimento più aggravato che prevede oltre alla delibera parlamentare il referendum costituzionale e non incontra alcun limite espresso o implicito perché si tratta di un procedimento con cui è possibile modificare il nucleo duro della Costituzione. In quest'ultimo caso, infatti, il fatto che la legge di revisione costituzionale non provenga dal Parlamento, ma viene approvata in via referendaria fa sì che essa diventi per così dire "del popolo", mentre la delibera parlamentare viene immaginata come una sorta di proposta di revisione. Dato che il controllo delle Corti costituzionali per espressa disposizione delle Costituzioni riguarda solo atti del potere dello Stato e non anche atti del corpo elettorale, il sindacato della Corte non può estendersi alle leggi di revisione approvate con referendum. Quando il popolo approva modifiche costituzionali con referendum esso è espressione del potere costituente, che è per definizione libero da qualsiasi vincolo costituzionale.

Non si può non notare che si tratta di una soluzione molto vicina all'ordinamento francese, dove nell'ipotesi di attivazione del potere costituente spetta al popolo intervenire attraverso il referendum, mentre nell'ipotesi di attivazione del potere di revisione spetta ai poteri costituiti, nella specie al Parlamento, intervenire attraverso procedimenti speciali che richiedono di norma l'approvazione parlamentare attraverso specifiche maggioranze. Solo il secondo procedimento si ritiene ancorato ai limiti costituzionalmente prefissati, mentre il primo è libero nei fini. La Costituzione francese del 1958 disciplina, infatti, all'art. 89 un procedimento normale di revisione costituzionale che prevede l'approvazione

parlamentare e un eventuale referendum popolare, e incontra limiti sia formali che sostanziali (forma di Governo repubblicana), due varianti costituite da un procedimento speciale all'art. 34 Cost. e un procedimento atipico all'art. 11 Cost., che consente di sottoporre a referendum popolare ogni progetto di legge riguardante l'organizzazione dei pubblici poteri e che nella prassi politica è stato utilizzato anche per l'approvazione di riforme costituzionali. Sul punto il Consiglio costituzionale è stato alquanto chiaro nel considerare che la revisione costituzionale adottata con referendum popolare non possa essere oggetto di controllo di costituzionalità perché essa è espressione diretta della sovranità popolare e non rappresenta una legge approvata dal Parlamento, sulle quali verte esclusivamente il potere di controllo del Consiglio costituzionale (decisione n. 62-20 DC del 6 novembre 1962). Secondo un primo orientamento, il Consiglio costituzionale aveva ammesso, invece, un possibile controllo delle revisioni costituzionali sia sotto il profilo formale che sostanziale delle leggi di revisione adottate dal Parlamento ai sensi dell'art. 89 Cost. Diversamente, però, dalla scelta compiuta dai paesi ex-sovietici citati, dove alle Corti costituzionali è stato permesso di sindacare sulle revisioni costituzionali di espressione parlamentare o perché così è stato stabilito dalla giurisprudenza costituzionale, oppure perché secondo la dottrina ciò rimane implicito, il Consiglio costituzionale francese ha cambiato più di recente la propria iniziale opinione, affermando la propria incompetenza a vagliare tutte le leggi di revisione costituzionale, quindi, anche quelle di sola derivazione parlamentare (decisione n. 469 del 26 marzo 2003)⁹³.

Si differenzia, invece, dalle soluzioni post-sovietiche richiamate la Moldavia, dove come già menzionato alla Corte costituzionale è stato attribuito il potere di sindacare in via preventiva disegni di legge di revisione costituzionale⁹⁴. Anche in questo caso però la Costituzione distingue tra un duplice procedimento di revisione costi-

⁹³ Sulla revisione costituzionale nell'ordinamento francese cfr. più ampiamente M. CALAMO SPECCHIA, *La revisione costituzionale in Francia. Tra rovesciamenti di regime e manutenzione costituzionale*, in F. PALERMO (cur.), *La "manutenzione" costituzionale*, Cedam, Padova, 2007, p. 109 ss.

⁹⁴ Cfr. *supra*, cap. IV, sez. II, par. 3.1.

tuzionale; mentre l'art. 143, c. 1 Cost. statuisce che il Parlamento a maggioranza di 2/3 dei membri può adottare una legge di modifica della Costituzione, l'art. 142, c. 1 Cost. sancisce che le disposizioni di carattere sovrano ed unitario dello Stato e quelle incidenti sulla sua neutralità possono essere modificate unicamente per via referendaria. Ciononostante, con la sent. n. 57 del 3 novembre 1999, la Corte moldava si è dichiarata competente a sindacare la costituzionalità delle leggi di revisione sia sotto il profilo formale che sostanziale a prescindere dal procedimento seguito per la loro adozione. Ciò sulla base del presupposto per cui è sempre il Parlamento che vota la proposta di modifica della Costituzione e ciò anche nell'ipotesi dell'art. 142, c. 1 Cost., in quanto in tale caso il referendum deve essere preceduto comunque da una deliberazione parlamentare adottata con le maggioranze prescritte.

5. *Le fonti del diritto internazionale*

Accanto alle fonti del diritto interno, in molteplici ordinamenti dell'Est rientrano sia tra gli atti sindacabili, sia tra le norme parametro anche le fonti del diritto internazionale. Ciò in quanto, una delle caratteristiche comuni e più innovative delle Costituzioni dell'Est è data da una loro formidabile apertura verso il diritto internazionale⁹⁵. Durante il passato regime le Costituzioni socialiste avevano risolto i rapporti tra diritto internazionale e ordinamento interno seguendo rigorosamente il principio dualistico, per cui il diritto internazionale non aveva alcun valore negli ordinamenti dei paesi socialisti, se non incorporato tramite un atto giuridico interno. In realtà, anche una volta incorporato esso assumeva poca importanza e la sua capacità di incidere sul diritto interno rimaneva scarsa. Con il passaggio dall'autoritarismo alla democrazia, le nuove Costituzioni hanno generalmente rigettato il tradizionale approccio dualistico, incorporando, al contrario, clausole che proclamano in alcuni casi i

⁹⁵ Cfr. fra gli altri V.S. VERESCHTEIN, *New Constitutions and the Old Problem of the Relationship between International Law and National Law*, in *Eur. J. Int'l L.*, n. 3/1996, p. 32.

principi generali del diritto internazionale come parti del diritto interno; in altri casi, la diretta applicabilità dei trattati internazionali nell'ordinamento interno; in altri ancora, il primato dei trattati internazionali e, soprattutto, delle convenzioni internazionali sui diritti umani sulla legislazione interna. Sebbene, quindi, le manifestazioni di apertura verso il diritto internazionale non sono uniformi, in quanto le diverse Costituzioni utilizzano formulazioni differenti nel regolamentare i rapporti tra il proprio ordinamento interno e il diritto internazionale, tali formulazioni rappresentano ovunque una netta rottura rispetto agli sviluppi costituzionali previgenti, allorquando l'importanza del diritto internazionale era alquanto marginale⁹⁶.

Come è stato da più parti sottolineato, l'apertura dei paesi dell'Est verso il diritto internazionale potrebbe sembrare a prima vista contraddittoria se si pensa all'ossessività con cui ricorre nei loro testi costituzionali il binomio sovranità-indipendenza, come evidente reazione alla perdita di entrambe durante il periodo di assoggettamento al regime sovietico. Si può pensare in tal senso alla Costituzione estone che definisce la sovranità e l'indipendenza come eterne e inalienabili, alla Costituzione lituana, che stabilisce come la sovranità non può essere in alcun modo ristretta e limitata o, ancora, alla Costituzione rumena che pone come limiti alla revisione costituzionale i caratteri di sovranità, indipendenza, unità e indivisibilità dello Stato⁹⁷. Affermazioni simili sono però riscontrabili più generalmente in tutta la sfera ex-socialista⁹⁸. Ciononostante, l'apertura al diritto

⁹⁶ COSÌ M. HOFMANN, M. FAIX, *The influence and status of international law in the constitutional systems of some east and middle European transformation states*, in *PER/PELJ*, n. 3/2008, p. 1.

⁹⁷ Cfr. per tutti A. ALBI, *EU Enlargement and the Constitutions of Central and Eastern Europe*, Cambridge University Press, New York, 2005, p. 65.

⁹⁸ In realtà, come sottolinea P. HÄBERLE, *Constitutional Developments in Eastern Europe from the Point of View of Jurisprudence and Constitutional Theory*, in *Law and State*, n. 2/1992, p. 64, il richiamo ossessivo dei principi di sovranità e di indipendenza aveva influenzato nella maggior parte delle Costituzioni dell'Est la regolamentazione dei rapporti tra l'ordinamento interno e le organizzazioni internazionali e sovranazionali. Le nuove Costituzioni rimasero, infatti, inizialmente chiuse al trasferimento di poteri sovrani a istituzioni internazionali e sovranazionali, attribuendo, al contrario, come risposta al passato regime, ai principi di indipendenza e di sovranità uno *status* importante. L'apertura verso il trasferimento dei poteri sovrani alle organizzazioni internazionali e sovranazionali si è verificata così solo di recente, sulla scia dell'allargamento ad Est dell'Unione europea. Il processo di europeizzazione aveva richiesto, infatti, ai diversi

internazionale è riscontrabile nella quasi generalità dei casi almeno sotto due profili.

Da un lato, la maggior parte delle Costituzioni ha accolto il principio monistico quanto alla risoluzione dei rapporti tra diritto statale e diritto internazionale, accompagnato spesso dalla previsione della prevalenza del diritto internazionale pattizio sul diritto interno. La soluzione maggiormente adottata accorda alle fonti internazionali pattizie un rango infracostituzionale e sovralegislativo. Ne deriva la tendenza a positivizzare il principio della supremazia dei trattati ratificati sulle leggi senza giungere però ad accordare al diritto internazionale pattizio un rango costituzionale. In tale direzione si muove la Bulgaria, che prevede, per esempio, che i trattati internazionali ratificati dal Parlamento entrino direttamente a far parte del diritto interno e prevalgono sulle norme interne in contraddizione con essi (art. 5, c. 4 Cost.). Similmente, in Polonia si specifica che un trattato internazionale di cui è stata autorizzata con legge la ratifica prevale, in caso di contrasto, sulle leggi ordinarie (art. 91, c. 2 Cost.); si

paesi dell'Europa centro-orientale di revisionare le proprie Costituzioni introducendovi le c.d. clausole europee al fine di adattare i loro testi costituzionali all'adesione europea. Il risultato che ne derivò è che i paesi dell'Est, Stati membri dell'UE, riservano uno *status* particolare al diritto europeo, distinguendolo dal diritto internazionale generale. Sul punto cfr. ancora A. ALBI, *EU Enlargement and the Constitutions of Central and Eastern Europe*, cit., p. 68. C. GREWE, *La question de l'effect direct de la Convention et les résistances nationales*, in P. TAVERNIER (cur.), *Quelle Europe pour le droits de l'homme*, Bruxelles, Bruylant, 1996, p. 122, ha potuto così notare il circolo virtuoso instaurato tra diritto interno, diritto internazionale e diritto europeo, per cui tali livelli «se mélangent, se superposent, se complètent, se renforcent, se concurrencent ou se neutralisent», il che si manifesta in tutta evidenza nei processi di consolidamento delle nuove democrazie dei paesi dell'Europa centro-orientale. Com'è stato evidenziato da G. GERBASI, D. LOPRIENO, *L'apertura del diritto costituzionale al diritto internazionale dei diritti umani negli ordinamenti dell'Europa continentale*, in *DPCE*, n. 1/2000, p. 1993 ss., il fondamento delle previsioni costituzionali di apertura soprattutto verso il diritto internazionale dei diritti umani deve essere cercato nell'aspirazione degli Stati ex-socialisti a divenire membri dell'UE. In vista dell'allargamento dell'Unione europea all'Europa centro-orientale il Trattato di Amsterdam prescrive quale esplicita condizione di adesione dei nuovi Stati il rispetto «dei principi di libertà, democrazia, dei diritti dell'uomo, delle libertà fondamentali e dello Stato di diritto» (art. 49 TUE), in quanto principi comuni agli Stati membri sui quali l'Unione europea si fonda (art. 6, 1 TUE). Così l'esplicito richiamo al diritto internazionale dei diritti umani rinvenibile in molte Costituzioni di questa area geo-politica può essere letto sia alla luce della rinnovata qualificazione democratica inerente al rapporto tra autorità e libertà, sia in vista alla loro ammissione al consorzio delle democrazie occidentali.

muovono sulla stessa linea la Romania, dove in caso di conflitto tra convenzioni e trattati internazionali sui diritti umani di cui la Romania è parte e il diritto interno, i primi prevalgono sul secondo (art. 8 Cost.); la Slovenia e la Croazia, dove si stabilisce che i trattati internazionali ratificati dal Parlamento entrino direttamente a far parte dell'ordinamento interno e prevalgono sulle leggi interne in contrasto (artt. 8 e 153 Cost. slovena; art. 141 Cost. croata).

Nella Repubblica Ceca, invece, in seguito alla revisione costituzionale del 2001 si stabilisce ora che i trattati internazionali pubblicati, ratificati con l'assenso del Parlamento ed ai quali la Repubblica Ceca è vincolata, sono parte dell'ordinamento giuridico; se un trattato internazionale ratificato stabilisce diversamente rispetto alla legge, si applica il trattato internazionale (art. 10 Cost.). Prima della revisione del 2001, si affermava, peraltro, l'immediata vincolatività e prevalenza sulla legislazione nazionale dei soli trattati in materia di diritti umani. Con la riforma del 2001, quindi, è stata attribuita a tutti i trattati internazionali ratificati (non solo a quelli sui diritti umani) non più una forza superiore alla legge ordinaria, ma in base al criterio di competenza, la priorità nell'applicazione rispetto alla normativa interna. Al contrario, in Slovacchia, sempre in seguito alla revisione costituzionale del 2001, sono state ampliate le ipotesi di prevalenza di alcuni trattati internazionali sulla legge ordinaria.

Si differenzia leggermente dalle esperienze richiamate il caso dell'Estonia, dove si sancisce che la Repubblica non può concludere trattati internazionali in conflitto con la Costituzione, ma si specifica, di pari passo, che in caso di contrasto tra trattati ratificati dal Parlamento e la legislazione interna, prevalgono i primi. Il principio monistico accompagnato dalla previsione della prevalenza del diritto internazionale pattizio sulla legislazione interna è stato sancito nella maggior parte degli altri paesi: Albania (art. 122, c. 2 Cost.), Serbia (art. 16 Cost.), Montenegro (art. 149, c. 2 Cost.), Macedonia (art. 118 Cost.), Armenia (art. 5 Cost.), Ucraina (art. 9 Cost.), Georgia (art. 6, c. 2 Cost.), Russia (art. 15, c. 4 Cost.), Kirghizistan (art. 6 Cost.), Moldavia (art. 4, c. 2 Cost.), Kazakistan (art. 4 Cost.) e Tajikistan (art. 11 Cost.)⁹⁹.

⁹⁹ Sul punto cfr. ancora G. GERBASI, D. LOPRIENO, *L'apertura del diritto costituzionale al diritto internazionale dei diritti umani negli ordinamenti dell'Europa*

Peculiare è poi la soluzione della Bielorussia per cui ai sensi dell'art. 8 Cost. la Repubblica riconosce la supremazia dei principi universali del diritto internazionale e ne assicura la conformità della legislazione nazionale, laddove la ratifica dei trattati internazionali contrari alla Costituzione non è permessa. La soluzione si rivela come particolare perché nulla viene stabilito in merito alla posizione del trattato internazionale nel sistema interno delle fonti del diritto; analoghe soluzioni sono previste anche nei casi dell'Uzbekistan e del Turkmenistan, dove i testi costituzionali sanciscono solo la primazia del diritto internazionale generalmente riconosciuto (art. 17 Cost. Uzbekistan e art. 6 Cost. Turkmenistan), sebbene poi l'art. 15 Cost. Uzbekistan si affretti a proclamare l'assoluta supremazia della legge statale¹⁰⁰.

La posizione gerarchica attribuita all'interno degli ordinamenti al diritto internazionale pattizio ha provocato un'estensione delle competenze delle Corti costituzionali. In tal senso, i trattati internazionali non ratificati rientrano tra gli atti impugnabili in molteplici ordinamenti, nel qual caso il controllo esercitato dalle Corti si configura come preventivo ed è volto a verificare la conformità del diritto internazionale pattizio prima della ratifica al testo costituzionale (Repubblica Ceca, Slovacchia, Slovenia, Polonia, Ungheria, Romania, Bulgaria, Albania, Estonia, Federazione Russa, Armenia, Lituania, Lettonia, Azerbaijan, Bielorussia dal 2008, Tagikistan, Kazakistan, Kirghizistan dal 2010). Nella maggior parte dei paesi dell'Europa centro-orientale la previsione del controllo preventivo degli accordi internazionali non ratificati è stata accompagnata da previsioni per cui i trattati internazionali una volta ratificati (e in alcuni casi le norme del diritto internazionale generalmente riconosciute) formano insieme alla Costituzione (e altre fonti interne) il blocco di costituzionalità (Albania, Bulgaria, Slovacchia, Ungheria, Polonia, Slovenia). Ci sono tuttavia delle eccezioni; in Croazia, Serbia, Montenegro, Bosnia-Erzegovina e Lettonia, seppur non venga previsto il controllo preventivo degli accordi internazionali prima della ratifica, alla

continentale, cit., p. 1095 e O. POLLICINO, *Allargamento dell'Europa a Est e rapporto tra Corti costituzionali e Corti europee. Verso una teoria generale dell'impatto interordinamentale del diritto sovranazionale?*, Giuffrè, Milano, 2010, p. 192 ss.

¹⁰⁰ Sul punto cfr. H.E. VERESHCHETIN, *New Constitutions and the Old Problem of the Relationship between International Law and National Law*, cit., p. 34 ss.

Corte costituzionale non è stato precluso di esercitare il controllo di convenzionalità. È, quindi, dall'accoglimento del principio monistico, che deriva e trova il suo fondamento l'ulteriore attribuzione delle Corti costituzionali di terza generazione, data dal controllo di conformità della normativa interna con il diritto internazionale pattizio e in alcuni casi anche con il diritto internazionale consuetudinario¹⁰¹.

6. *Legge organica e legge ordinaria*

Il termine generico *legge* utilizzato da molteplici Costituzioni dell'Est per definire gli atti sindacabili si riferisce ovunque *in primis* alla legge ordinaria di cui le Corti costituzionali possono conoscere ovunque sia i vizi formali che materiali. Un unico limite esplicito per quanto concerne la sindacabilità delle leggi ordinarie è stato introdotto più di recente dall'Ungheria, dove il IV Emendamento alla Legge fondamentale del 1° aprile 2013 ha riconfermato un limite già introdotto nel novembre 2010 con una revisione costituzionale della Costituzione del 1989 e che preclude ora alla Corte costituzionale, ai sensi dell'art. 37, c. 4 LF, di pronunciarsi su leggi di bilancio o in materia fiscale durante il periodo in cui il debito pubblico supera il tetto del 50%. L'unica eccezione è data nei casi in cui tale regola finisca per configurare la violazione del diritto alla vita e alla dignità umana, alla protezione dei dati personali, alla libertà di pensiero, coscienza e religione, o dei diritti connessi al possesso della cittadinanza ungherese, oltre che per vizi procedurali.

Negli ordinamenti in cui è stato previsto anche il controllo di legalità è pacifico che la legge ordinaria possa assumere anche la qualifica di parametro quando l'oggetto del giudizio è dato da fonti secondarie¹⁰². Esistono tuttavia paesi in cui si specifica che il testo costituzionale costituisce l'unico parametro nei giudizi instaurabili

¹⁰¹ Sul controllo preventivo delle fonti del diritto internazionale pattizio v. *infra*, cap. IV, sez. III, par. 2; sul controllo di convenzionalità v. *infra*, cap. IV, sez. III, par. 4.

¹⁰² Cfr. a mero titolo esemplificativo l'art. 87, lett. b) Cost. ceca; l'art. 124 Cost. slovacca; l'art. 188 Cost. polacca; l'art. 128 Cost. croata; l'art. 167 Cost. serba; l'art. 63 LCC lituana.

dinanzi alle Corti costituzionali, ma che prevedono tra gli atti sindacabili anche fonti secondarie; in tutti questi casi la legge ordinaria assume la qualifica di norma interposta, la cui violazione comporta una violazione indiretta della Costituzione¹⁰³. In Ungheria (anche in seguito alla riforma costituzionale del 2012) e in Estonia si precisa ulteriormente che gli organi di giustizia costituzionale possono sindacare sulle omissioni legislative e, nel solo ordinamento estone, sulla conformità costituzionale della legislazione di generale applicazione¹⁰⁴.

Più in generale, la legge ordinaria si presenta negli ordinamenti dell'Est come fonte a competenza residuale, che può disciplinare tutte le materie per le quali i testi costituzionali non prevedano la riserva di legge costituzionale, ovvero non ne attribuiscono la disciplina alla competenza di altre tipologie di leggi, che si differenziano da paese a paese sia per la maggioranza richiesta per la loro adozione, sia per l'ambito materiale di intervento ad esse riservato. Tali altre tipologie di leggi sono generalmente sovraordinate alla legge ordinaria, ma le Corti costituzionali ne possono conoscere sia i vizi procedimentali che i vizi materiali; allo stesso tempo esse possono

¹⁰³ Cfr. come esempio l'art. 131 Cost. albanese e l'art. 1, c. 1 LPCC estone.

¹⁰⁴ Cosa si debba intendere con tale termine è stato specificato dalla Corte Suprema con la sent. n. 1 del 17 marzo 2000, allorquando è stato precisato come il diritto positivo estone non distingue tra leggi in senso formale e leggi in senso sostanziale, ricordandosi che nella pratica giuridica estone esistono leggi che contengono al tempo stesso norme e disposizioni provvedimentali, e che anche tali leggi si presentano come legislazione di generale applicazione. La richiamata decisione è stata condivisa nel dispositivo da tutti i giudici della Corte Suprema, ma non nella motivazione. Tra le diverse opinioni concorrenti spicca quella del Presidente della Corte, Uno Lõhmus, secondo il quale «il linguaggio usato nella motivazione della decisione potrebbe essere interpretato in modo da aprire un profondo *vulnus* nel sistema del controllo di costituzionalità perché potrebbe condurre alla conclusione che una legge che non contenga regole generali non si presenti come legislazione di generale applicazione e sarebbe, dunque, giustificato distinguere tra leggi in senso formale e leggi in senso sostanziale». Al contrario, «La Costituzione può essere interpretata nel senso che il concetto di legislazione di generale applicazione copre tutte le leggi adottate dal Parlamento». L'importanza di detta opinione concorrente è stata sottolineata da F. FEDE, *La giustizia costituzionale nei paesi dell'Est europeo*, cit., p. 140, il quale la definisce giustamente come più garantista e più corrispondente a quello che è lo scopo del controllo di costituzionalità; rendere effettiva la supremazia della Costituzione nei confronti di ogni tipo di legge a prescindere dal suo contenuto.

assumere la qualifica di parametro quando l'oggetto del giudizio è dato da fonti primarie e secondarie. Semmai, la mancata chiarificazione a livello costituzionale della loro nomenclatura ha permesso per esempio alla Camera costituzionale estone di qualificare la categoria di leggi per le quali l'art. 104, c. 2 Cost. richiede l'adozione a maggioranza assoluta come leggi costituzionali; in altri casi, però, la loro mancata qualificazione ha fatto parlare di leggi rinforzate: tale è il caso della Costituzione albanese che all'art. 81, c. 2 Cost. individua una serie di leggi per la cui approvazione è necessaria la maggioranza dei 3/5 dei membri del Parlamento e che devono disciplinare l'organizzazione di alcune istituzioni, la cittadinanza, le elezioni politiche e amministrative, il referendum, i codici, lo stato d'emergenza, lo *status* dei funzionari pubblici, l'amnistia e la divisione amministrativa della Repubblica. Accanto a tale tipologia di leggi, l'art. 81, c. 2 Cost. albanese individua le leggi che autorizzano l'ingresso delle forze armate straniere (art. 12, c. 3 Cost.) e quelle che delegano le funzioni statali a organi internazionali (art. 123, c. 2 Cost.), da approvarsi invece a maggioranza assoluta.

In Romania, Croazia, Ungheria, Moldavia e Georgia si è preferito introdurre, invece, espressamente la tipologia della legge organica, che come nell'ordinamento francese si presenta quale fonte intermedia tra Costituzione e legge ordinaria. In Romania e Moldavia si specifica con disposizioni costituzionali praticamente identiche che la legge costituzionale ha come unica funzione quella di modificare la Costituzione, mentre la legge organica si presenta come fonte a competenza riservata, il cui ambito materiale è stato ben determinato dalla Costituzione e che assume pertanto quella funzione che in altri ordinamenti Est-europei è stata affidata alla legge costituzionale¹⁰⁵. In Ungheria, la legge organica è stata introdotta tra le fonti

¹⁰⁵ Cfr. come esempio l'art. 73 Cost. rumena, che pone un elenco preciso di materie disciplinabili con legge organica: il sistema elettorale, l'organizzazione, il funzionamento ed il finanziamento dei partiti politici, lo *status* dei deputati e dei senatori, il referendum, l'organizzazione del Governo e del Consiglio supremo di difesa, lo stato di guerra e di emergenza, l'amnistia e l'indulto, l'organizzazione e il funzionamento del Consiglio superiore della magistratura, l'ordinamento giudiziario, l'organizzazione del sistema scolastico, dell'amministrazione pubblica, lo *status* delle minoranze nazionali e delle confessioni religiose. Si aggiungono a tale elenco altre materie per la cui attuazione la Costituzione stabilisce espressamente

del diritto sia prima che in seguito all'entrata in vigore della Legge fondamentale del 2012 per regolare alcune materie reputate particolarmente sensibili e deve essere approvata con maggioranza di 2/3 dei presenti. La nuova Legge fondamentale ha ampliato, tuttavia, le materie di competenza della legge organica, rinviando alla loro adozione per la disciplina di più di trenta materie (diritto di voto, giustizia, media, tasse, pensioni, autorità indipendenti, ecc.). Si tratta di una soluzione criticata dalla Commissione di Venezia in sede di adozione del parere sul nuovo testo costituzionale perché si rinvia all'adozione di leggi organiche sia per materie solitamente disciplinate dallo stesso testo costituzionale, sia per materie che solitamente vengono lasciate alla disciplina della legge ordinaria, precludendosi così in quest'ultimo caso a future maggioranze parlamentari di modificare con legge ordinaria materie quali la politica fiscale o le pensioni poiché rimane improbabile che in futuro le compagini governative potranno contare come quella attuale su una maggioranza parlamentare di 2/3¹⁰⁶. In realtà, simile problema è riscontrabile anche in Croazia dal 1990 e si presenta come ancor più accentuato; è opportuno vedere, pertanto, anche in vista di quelli che potrebbero essere i futuri sviluppi ungheresi, la particolare soluzione adottata rispetto alla legge organica dalla Corte costituzionale croata.

La Croazia, si presenta, invero, come caso alquanto particolare perché unico paese in cui la legge organica si è trovata a dover convivere accanto alla legge costituzionale nell'ambito di un quadro costituzionale di divisione delle competenze alquanto incerto e che ha trovato una soluzione solo grazie all'intervento della Corte costituzionale. Invero, la Costituzione croata nell'introdurre le due tipologie di leggi ha cercato di definirne l'ambito d'azione, affermando un elenco in positivo e *a priori* di materie trattabili con tali categorie. Come già accennato, le materie che devono essere attuate con legge costituzionale sono la disciplina della Corte costituzionale e la tutela dei diritti umani e delle libertà fondamentali; in tali casi la legge costituzionale deve essere adottata secondo il procedimento previ-

l'utilizzo della legge organica: l'art. 30 Cost. stabilisce, per esempio, che la disciplina del sistema radio-televisivo deve essere attuata con la legge organica.

¹⁰⁶ Cfr. AA.VV., *Opinion on the new Constitution of Hungary*, n. 621 del 20 giugno 2011, CDL-AD(2011)016-e.

sto per la revisione costituzionale (art. 131 Cost.). Si aggiungono a tali materie l'adozione del testo costituzionale (art. 147 Cost.) e la tutela dei diritti delle minoranze nazionali (art. 15 Cost.); per la loro attuazione la legge costituzionale deve essere adottata seguendo il procedimento previsto per l'adozione della legge organica. Si riserva, invece, alla disciplina della legge organica la materia dei diritti delle minoranze nazionali, richiedendosi la maggioranza di 2/3 dei componenti del *Sabor* per la sua approvazione. Spetta sempre alla legge organica l'attuazione della disciplina dei diritti umani e delle libertà fondamentali costituzionalmente garantiti, del sistema elettorale, dell'organizzazione degli organismi pubblici e degli enti di autogoverno regionale e locale; per la disciplina di tali materie si richiede che la legge organica sia approvata con maggioranza assoluta dei componenti del *Sabor* (art. 82, cc. 1-3 Cost.).

Da tale riparto di materie si evince in primo luogo come, diversamente dagli altri ordinamenti Est-europei, l'ordinamento croato ha voluto assegnare la medesima funzione a due tipologie di leggi diverse, ovvero quella di attuare e integrare parti della Costituzione reputate particolarmente sensibili o delicate, precludendovi qualsiasi intervento della legge ordinaria¹⁰⁷. L'individuazione in positivo delle materie disciplinabili dalle due tipologie di leggi fa presumere inoltre che tale elenco delle materie sia stato chiuso a livello costituzionale, configurandosi sia la legge costituzionale che quella organica come leggi a competenza delimitata, perché l'oggetto stesso che possono trattare è delimitato costituzionalmente. Le relazioni reciproche tra le due categorie di legge, soprattutto laddove richiedano la stessa maggioranza per la loro adozione, sono state risolte tramite il criterio di competenza che viene ad integrare in tal modo il basilare criterio gerarchico. Ciononostante, il rapporto tra legge organica e legge costituzionale rimane tutt'altro che pacifico poiché da una semplice lettura del disposto costituzionale si evince facilmente che le due categorie di leggi insistono spesso sulla disciplina delle mede-

¹⁰⁷ Secondo S. SOKOL, B. SMERDEL, *Ustavno pravo*, cit., p. 26, l'elenco delle materie riservate alla legge costituzionale e alla legge organica racchiuderebbe l'intera materia costituzionale, che non potrebbe essere quindi disciplinata dalla legge ordinaria. Si tratta però di una tesi che non trova alcun riscontro nella giurisprudenza costituzionale.

sime materie: diritti umani e libertà fondamentali e diritti delle minoranze nazionali. Secondo l'interpretazione offerta dalla dottrina croata la materia delle minoranze dovrebbe essere disciplinata con legge organica, ma tale orientamento non è stato seguito nella prassi¹⁰⁸. Sin dal 1990 la materia delle minoranze nazionali è stata formalmente racchiusa seguendo il disposto di cui all'art. 15 Cost., nella Legge costituzionale sui diritti umani, sulle libertà fondamentali e sui diritti delle comunità etniche e delle minoranze nazionali, sostituita nel 2002 con una legge integralmente nuova adottata sempre in base all'art. 15 Cost. e denominata Legge costituzionale sui diritti delle minoranze nazionali. La denominazione formale attribuita alla legge che disciplina le minoranze nazionali farebbe presumere che la disciplina della materia sia stata attuata con una legge di rango costituzionale, non sindacabile, quindi, dalla Corte costituzionale, ma l'orientamento adottato da quest'ultima è stato alquanto diverso.

Con sent. n. U-I/774/00 i giudici costituzionali croati, nel chiarire il rapporto tra le due tipologie di leggi, affermarono chiaramente che la materia dei diritti delle minoranze non rientra fra quelle disciplinabili dalla legge costituzionale, stabilendo, al contempo, che l'unica materia per cui il testo costituzionale richiede la riserva di legge costituzionale è data dall'organizzazione e funzionamento della Corte costituzionale. Ciò ha provocato due importanti conseguenze: da una parte, si affermava che anche la materia dei diritti umani e delle libertà fondamentali appartenesse alla competenza della legge organica¹⁰⁹; dall'altra, si stabiliva che la legge costituzionale dovesse essere adottata seguendo un unico procedimento, quello previsto per la revisione costituzionale. Secondo il ragionamento della Corte, infatti, «la *falsa nominatio* di una legge non cambia la corretta collocazione della stessa all'interno del sistema delle fonti e non può darle una forza superiore da quella attribuitale dalla Costituzione. La Corte deve effettuare il sindacato di

¹⁰⁸ Sempre secondo S. SOKOL, B. SMERDEL, *Ustavno pravo*, cit., p. 15, la materia delle minoranze nazionali rientrerebbe tra le materie sottoposte alla disciplina della legge organica da approvarsi con maggioranza di 2/3, per cui la materia rientrerebbe integralmente nell'ambito dell'art. 82, c. 1 Cost.. La prassi ha dimostrato però che questo orientamento non venne seguito.

¹⁰⁹ Corte costituzionale della Repubblica di Croazia, sentt. nn. U-I/2566/2003; U-I/3438/2003; U-I/3307/2005.

costituzionalità prendendo a riferimento non il *nomen iuris* della legge ma la materia disciplinata dalla stessa, per cui non vi è alcun dubbio che tale materia rientri nell'ambito dell'art. 82 Cost.». A prescindere, dunque, dalla denominazione, la Legge costituzionale sulle minoranze è da considerarsi come legge organica, fonte intermedia tra Costituzione e legge ordinaria. Simile affermazione ha, quindi, permesso alla Corte di sindacare anche il profilo sostanziale della legge incriminata, il che si rese possibile proprio perché tale atto legislativo venne fatto rientrare nella categoria delle leggi organiche e non in quella delle leggi costituzionali. In tal modo, la Corte croata aveva trovato una soluzione originale che le ha permesso di pronunciarsi successivamente anche su altre leggi costituzionali perché considerate leggi organiche (con l'unica eccezione della legge disciplinante l'organizzazione e il funzionamento della Corte, in quanto considerata sia sotto il profilo formale che sostanziale come legge costituzionale).

Ulteriore questione sollevata nell'ordinamento croato riguardò, quindi, un possibile intervento della legge ordinaria nelle materie protette da riserva di legge organica. L'esempio più importante è dato dalla materia dei diritti umani e delle libertà fondamentali; nell'attuazione di tale materia la prassi ha visto l'adozione di numerose leggi organiche, sebbene vi sia possibile riscontrare anche un intervento non trascurabile della legge ordinaria. Inizialmente, la Corte costituzionale aveva sanzionato il legislatore, dichiarando l'incostituzionalità delle leggi ordinarie in materia di diritti umani¹¹⁰, ma un atteggiamento diverso è stato adottato con sent. n. U-I/2566/03, quando i giudici costituzionali, pronunciandosi sulla portata della formula utilizzata dall'art. 82, c. 2 Cost. nella parte in cui si riferisce ai "diritti umani e libertà fondamentali" hanno provveduto a suddividere l'attuazione del Titolo III Cost., sulla "Tutela dei diritti umani e delle libertà fondamentali", tra legge organica e legge ordinaria¹¹¹. Secondo l'orientamento accolto, la legge organica integra-

¹¹⁰ V. le più recenti sentt. nn. U-I/3307/05; U-I/3309/05; U-I/3346/05; U-I/3359/05.

¹¹¹ Con la sent. n. U-I/2566/03, la Corte, pronunciandosi su una legge in materia penale, cercò di definire meglio l'ambito del disposto costituzionale "diritti umani e libertà fondamentali" (art. 82, c. 2 Cost.), la cui attuazione – come accennato – è stata riservata alla competenza della legge organica. Una volta individuato

tiva dei diritti umani e delle libertà fondamentali è ai sensi dell'art. 82, c. 2 Cost. solo quella legge il cui contenuto disciplina le libertà civili, i diritti della persona e i diritti politici (ovvero tutti i diritti elencati dagli artt. 14-47 Cost.), mentre, ragionando per esclusione, compete alla disciplina della legge ordinaria l'attuazione dei diritti sociali, culturali e dei diritti attinenti ai rapporti economici (stabiliti dagli artt. 48-69 Cost.). Non entrando nel merito di una simile decisione con cui la Corte è sembrata stabilire una sorta di graduazione dei diritti costituzionalmente garantiti, la richiamata pronuncia rimane fondamentale sia perché cerca di porre rimedio a disposizioni costituzionali "oscuri" in conflitto, sia perché riscrive la divisione delle competenze tra legge costituzionale, legge organica e legge ordinaria. Nel pronunciarsi sul significato del termine "diritti umani e libertà fondamentali" non solo i giudici di Zagabria non fecero ancora una volta alcun riferimento all'art. 131 Cost., che pure riserva l'attuazione di tale materia alla legge costituzionale, ma ne hanno delimitato anche l'intervento della legge organica, ripartendolo con la legge ordinaria. In tal modo, paradossalmente, la materia dei dirit-

tale ambito, nulla precluderebbe, infatti, che ciò che non vi rientri sia disciplinabile con legge ordinaria. Partendo dal Titolo III della Costituzione che contiene l'elenco dei diritti, la Corte affermava come nella prassi fosse possibile riscontrare l'esistenza di una moltitudine di leggi ordinarie che, almeno in parte, tocchino ed integrino tale ambito. Data la vastità della materia compresa nel Titolo III, la maggioranza delle leggi approvate dal legislatore dovrebbe assumere la forma di legge organica. Una simile interpretazione estensiva della disposizione costituzionale dell'art. 82, c. 2 Cost. comporterebbe però un parallelismo tra la formula utilizzata da quest'ultimo e il Titolo III, tale per cui tutte le leggi integrative di quest'ultimo sarebbero leggi organiche. Una simile interpretazione, affermava la Corte, comporterebbe nell'ambito dell'ordinamento la cancellazione della differenza tra legge organica e legge ordinaria (per cui tutte le leggi dovrebbero essere organiche), essendo ogni legge che interviene anche basilamente nella disciplina del Titolo III qualificabile come organica. Secondo la Corte non era questo l'intento del costituente quando predispose la formula dell'art. 82, c. 2 Cost.. Per definire tale formula, ma anche per porre un limite alla legge organica in materia, la Corte stessa adottò un orientamento, per certi aspetti non convincente, secondo il quale sono da attuarsi con legge organica solo i diritti che ambiscono all'attuazione della "libertà, eguaglianza e garanzia dei diritti umani", poiché posti dall'art. 3 Cost. quali principi fondamentali dell'ordinamento. Il loro contenuto e la loro disciplina, a differenza dei diritti sociali, culturali ed economici, sono già predisposti in parte dalla Costituzione. Da tale distinzione la Corte ha potuto poi dividere l'attuazione delle materie del Titolo III tra legge organica e legge ordinaria.

ti umani e delle libertà fondamentali ha ricevuto maggior protezione, in quanto se la Corte avesse seguito il disposto di cui all'art. 131 Cost., e lasciato l'attuazione di tale materia alla sola legge costituzionale, avrebbe precluso a se stessa di sindacare sui vizi sostanziali di leggi che attuano la materia più sensibile della Costituzione. La stessa Corte è sembrata rendersene conto perché nel momento in cui ha riservato tale materia alla competenza della legge organica/ordinaria, ha affermato, di pari passo, il suo ruolo di custode della garanzia dei diritti costituzionalmente garantiti che, si ricorda, secondo la dottrina Est-europea è anche la ragione principale che ha visto l'emergere nel contesto transitorio di Corti costituzioni¹¹².

7. Gli altri atti (normativi e amministrativi)

Accanto alle diverse tipologie di leggi (costituzionali, organiche, rinforzate, ordinarie) e alle fonti del diritto internazionale rientrano tra gli atti impugnabili dinanzi alle Corti costituzionali altre fonti primarie e secondarie e, in casi determinati, gli atti amministrativi. La disciplina tende ad essere variabile anche in questo caso, ma uno sguardo generale dimostra che i diversi ordinamenti hanno preferito ampliare l'oggetto del giudizio ad una moltitudine di fonti: regolamenti e risoluzioni parlamentari, decreti del Governo, del Presidente della Repubblica, atti giuridici degli enti locali e atti amministrativi. L'ampiezza degli atti sindacabili è dipesa solo parzialmente dalla previsione o meno del controllo di legalità poiché sono diversi gli ordinamenti che pur non avendo previsto tale tipologia di controllo contemplano spesso tra gli atti impugnabili le fonti secondarie. In tali casi, come si è avuto già modo di osservare, le differenze sono date dal parametro, che si estende alla sola Costituzione e a volte ai trattati internazionali ratificati, mentre le fonti primarie assumono la qualifica di norma interposta.

L'individuazione di fonti diverse dalla legge che in ciascun paese possono formare l'oggetto del controllo solleva principalmente

¹¹² V. *supra*, cap. III, par. 3.

due problematiche. La prima riguarda la corretta collocazione degli atti giuridici tra fonti primarie e fonti secondarie, soprattutto nei casi in cui al controllo di costituzionalità è stato aggiunto il controllo di legalità. Il problema di tale corretta collocazione si pone principalmente per gli atti normativi dell'esecutivo, in quanto tutti gli atti governativi recano formalmente la denominazione di decreto, non specificandosi di quale tipologia di fonte si tratti. La distinzione risulta però fondamentale perché in alcuni casi incide direttamente sugli effetti delle pronunce delle Corti costituzionali. La seconda problematica riguarda la corretta identificazione e delimitazione degli atti sindacabili diversi dalla legge, in quanto un loro elenco tassativo è riscontrabile nei testi costituzionali solo eccezionalmente, prevedendosi più generalmente che gli organi di giustizia costituzionale possano pronunciarsi su "altri atti normativi" o "altri atti".

Circoscrivere gli atti giuridici diversi dalla legge che possono formare l'oggetto del giudizio si presenta abbastanza facile, dunque, quando sono le stesse Costituzioni a precisarlo o quando rinviano a specifiche disposizioni costituzionali per la loro individuazione; ciò diventa ancora più agevole nel caso della Romania, dove la Corte costituzionale esercita unicamente il controllo di costituzionalità e l'oggetto del giudizio ricomprende le sole fonti primarie: ai sensi dell'art. 146 Cost. rumena la Corte può pronunciarsi sui regolamenti parlamentari per la cui adozione si richiede, come per le leggi organiche, la maggioranza assoluta dei membri del Parlamento e sulle ordinanze. Rientrano nell'ambito di quest'ultima nozione i decreti legislativi e le ordinanze d'urgenza, disciplinati dall'art. 115 Cost.¹¹³, mentre il parametro è dato in tutti i casi dal solo testo costituzionale.

¹¹³ Secondo l'art. 115, cc. 1-3 Cost. rumena il Parlamento può autorizzare il Governo con una legge di delega ad adottare decreti per regolamentare materie non riservate alla competenza della legge organica. La legge di delega deve contenere sia l'oggetto che il termine entro il quale la delega deve essere esercitata, e può richiedere che i decreti, una volta adottati, vengano sottoposti dinanzi al Parlamento per l'approvazione secondo il procedimento legislativo ordinario. In base all'art. 115, cc. 4-5 Cost., il Governo può adottare invece ordinanze d'urgenza in casi eccezionali e presentarli immediatamente alle Camere che hanno l'obbligo di riunirsi entro cinque giorni dalla loro presentazione. In questo caso possono disciplinarsi anche materie riservate alla legge organica, sebbene si richieda di seguire il procedimento di adozione di tale tipologia di legge per la conversione in legge dell'ordinanza d'urgenza.

La questione dell'individuazione degli atti sindacabili diversi dalla legge è agevole anche in Bulgaria, dove la Corte costituzionale, al pari dell'ordinamento rumeno, esercita il solo controllo di costituzionalità: l'art. 147 Cost. precisa che il sindacato di legittimità costituzionale si estende agli atti adottati dall'Assemblea Nazionale, identificati dall'art. 86 Cost. con le risoluzioni, dichiarazioni e regolamenti parlamentari. Il controllo si estende anche agli atti emanati dal Presidente della Repubblica e controfirmati dal Presidente del Consiglio. Si tratta però di fonti secondarie di attuazione delle leggi, variamente denominate: decreti, ordinanze e risoluzioni (art. 114 Cost.). Il parametro è dato dal solo testo costituzionale, tuttavia nel caso di fonti secondarie la legge assume la qualifica di norma interposta. Simili soluzioni sono riscontrabili in Moldavia, che in questo caso ha seguito, quindi, solo parzialmente l'esempio rumeno, in quanto tra le diverse categorie di leggi rientrano fra gli atti sindacabili sia fonti primarie che fonti secondarie: i regolamenti e le decisioni parlamentari¹¹⁴, i decreti che il Presidente della Repubblica può adottare ai sensi dell'art. 94, c. 1 Cost.¹¹⁵ e gli atti governativi che possono assumere la forma di decisioni e regolamenti di esecuzione delle leggi (art. 135, c. 1 Cost.). La Corte costituzionale ha inoltre più volte affermato che il sindacato di costituzionalità si estende ai soli atti normativi in vigore, confermando in tal modo che non rien-

¹¹⁴ Si tratta di atti normativi con cui il Parlamento dà attuazione alle leggi. L'art. 96 del regolamento parlamentare stabilisce infatti che le disposizioni finali e transitorie delle leggi debbano fissare le modalità della loro esecuzione, che può aversi, oltre che con gli atti dell'esecutivo, con le decisioni parlamentari. Invece, l'utilizzo del plurale "regolamenti" per definire gli atti parlamentari sindacabili porterebbe a sollevare la questione circa la sussistenza di altre tipologie di regolamenti, essendo il Parlamento moldavo unicamerale, ma in realtà le disposizioni costituzionali (art. 64, c. 1 Cost.) e la prassi della Corte costituzionale evidenziano l'esistenza di un'unica tipologia di regolamenti parlamentari, disciplinanti la struttura, l'organizzazione ed il funzionamento dell'organo legislativo. Sul punto v. Corte costituzionale della Moldavia, sentt. nn. 27 del 13 ottobre 1997 e 21 del 4 maggio 1999.

¹¹⁵ I decreti presidenziali possono essere emanati sulla base di un'autorizzazione che può essere contenuta sia nelle leggi che in atti diversi dalla legge. Sul punto cfr. Corte costituzionale della Moldavia, sent. n. 111 del 24 gennaio 1996. Tale orientamento è stato confermato dalla sent. n. 16 del 20 aprile 2000, dove la Corte ha affermato che il Presidente della Repubblica non ha il potere di adottare atti con forza di legge neanche in caso di crisi del sistema di governo (scioglimento del Parlamento e dimissioni del Governo in seguito al voto di sfiducia).

trano tra gli atti sindacabili né gli atti amministrativi¹¹⁶, né gli atti normativi abrogati¹¹⁷. Non essendo stato previsto il controllo di legalità, il parametro è dato dalla sola Costituzione (art. 135, c. 1 a), 4, c. 1 a) LCCRM), ma come nel caso bulgaro la legge può assumere la qualifica di norma interposta quando l'oggetto del giudizio è dato da fonti secondarie.

L'identificazione degli atti impugnabili diversi dalla legge non presenta gravi problematiche neanche nell'ordinamento ungherese: invero, l'originario art. 32/A Cost. del 1989 si era limitato ad affermare la competenza della Corte costituzionale di pronunciarsi sulla costituzionalità delle sole leggi, mentre gli altri atti sindacabili erano precisati dalla LCCRU del 1989, che vi individuava i regolamenti parlamentari, i decreti governativi e delle amministrazioni centrali, nonché una serie di provvedimenti di carattere sostanzialmente amministrativo (artt. 37-43 LCCRU). La Legge fondamentale del 2012 si riferisce ora sia alle leggi che ad altre fonti del diritto, individuabili dal combinato disposto degli artt. 24 e T LF; oltre alle diverse tipologie di leggi, sono tuttora sindacabili i regolamenti parlamentari da adottarsi ai sensi dell'art. 5, c. 7 LF con maggioranza di 2/3 dei presenti (art. 23, c. 3 LCCU) e le fonti secondarie quali i decreti del Governo, del Primo Ministro e dei singoli Ministri, del Governatore della Banca Nazionale e degli enti locali. Si specifica che il Governo può adottare decreti in materie non disciplinate dalla legge, oppure sulla base di una autorizzazione legislativa (art. 15 LF), che i decreti ministeriali (o anche interministeriali) devono essere conformi alla legge, ai decreti del Governo e del Governatore della Banca Nazionale (art. 18 LF), mentre i decreti degli enti locali sono adottabili sempre in materie non disciplinate dalla legge, ovvero sulla base di una autorizzazione legislativa, ma devono essere conformi con tutte le altre tipologie di decreti appena richiamati (art. 32, c. 2 LF). Ciononostante, il parametro fuoriesce in questo caso dalla Costituzione per ricomprendere i soli trattati internazionali ratificati e non anche leggi o altre fonti secondarie (art. 24 LF), e ciò neanche quan-

¹¹⁶ Corte costituzionale della Moldavia, sentt. nn. 14 del 18 marzo 1999 e 9 del 26 febbraio 1998.

¹¹⁷ Corte costituzionale della Moldavia, sent. n. 9 dell'8 dicembre 1997.

do l'oggetto del controllo e dato dai decreti degli enti locali (art. 37, c. 1 LCCU).

Tra gli ordinamenti che hanno previsto, invece, accanto al controllo di costituzionalità il controllo di legalità, l'oggetto del giudizio, e rispetto a quest'ultimo le fonti che possono assumere la qualifica di parametro, sono stati ben chiariti dalla Costituzione slovacca, il cui art. 124 Cost. ne indica tre tipologie: 1) i decreti del Governo che, ai sensi dell'art. 120 Cost., si presentano come regolamenti di esecuzione delle leggi, e gli atti giuridici generalmente vincolanti dei ministeri e degli organi centrali dell'amministrazione statale; 2) i decreti generalmente vincolanti che, ai sensi dell'art. 68 Cost., sono gli atti dei Comuni e delle unità territoriali superiori, a meno che su di essi non decida un altro tribunale¹¹⁸; 3) gli atti giuridici generalmente vincolanti degli organi locali dell'amministrazione statale e i decreti generalmente vincolanti dell'autogoverno territoriale, che ai sensi dell'art. 71, c. 2 Cost. sono atti emanati su delega. Nei primi due casi il parametro è dato dalla Costituzione, dalle leggi costituzionali, dai trattati internazionali ratificati e dalle leggi ordinarie, mentre nel terzo caso si estende anche ai decreti del Governo; man mano che si scende quindi nella scala gerarchica delle fonti che possono costituire l'oggetto del giudizio, il parametro fuoriesce dalla Costituzione per ricomprendere leggi ordinarie, trattati internazionali ratificati e fonti secondarie.

L'identificazione dell'oggetto del giudizio non si presenta complessa neanche nei casi in cui le Costituzioni hanno preferito riferirsi genericamente ad altri atti normativi e/o atti individuali, ma sono state poi le leggi sulle Corti a precisare le tipologie degli atti che sono da ricomprendersi in tale categoria. L'esempio è dato dalla Repubblica Ceca, dove si prevede che la Corte giudichi sulla costituzionalità e legalità degli atti normativi e degli atti individuali (art. 87, c. 1 Cost.). A specificare meglio la tipologia degli atti rientranti nel termine di atto normativo interviene l'art. 64 LCCRC, il quale contempla, accanto ai regolamenti governativi, le ordinanze regionali,

¹¹⁸ L'originario disposto costituzionale non conteneva il riferimento «se su di essi non decide un altro tribunale», laddove si prevedeva una competenza sussidiaria della Corte solo nel caso del ricorso diretto del singolo.

municipali e della Capitale di Praga. Chiude il quadro l'art. 78 Cost. specificando che il Governo è autorizzato ad adottare regolamenti di attuazione delle leggi, nonché regolamenti ministeriali firmati dal Ministro competente per materia. Meno chiaro appare invece il discorso riguardante gli atti amministrativi, in quanto ai sensi dell'art. 87, c. 3 Cost. si può stabilire con legge che la Corte amministrativa suprema (istituita con l. n. 150/2002) si sostituisca alla Corte costituzionale nel controllo di atti normativi diversi dalla legge, nonché di atti amministrativi individuali e concreti, contraddistinguendosi questi ultimi dai regolamenti aventi portata generale per la specifica individuazione e menzione del singolo destinatario del provvedimento. Si ritiene, tuttavia, che il controllo dei primi permane di competenza della Corte costituzionale anche in vista di quanto succede, come si vedrà fra breve, in altri ordinamenti Est-europei.

Una situazione simile è riscontrabile in Estonia e in Lettonia. Nel caso estone, l'art. 152, c. 3 Cost. individua l'oggetto del controllo in modo generico negli altri atti normativi, mentre gli artt. 1-7 LCSRE spiegano che rientrano fra gli atti sindacabili le risoluzioni parlamentari¹¹⁹; i decreti con forza di legge del Presidente della Repubblica che, ai sensi dell'art. 109 Cost., possono essere adottati in casi di necessità e di urgenza e qualora il Parlamento non sia in sessione; gli atti normativi del potere esecutivo, ovvero i regolamenti governativi e ministeriali di attuazione delle leggi, delle risoluzioni parlamentari e dei decreti presidenziali. Non vi rientrano gli atti amministrativi governativi e ministeriali di cui si occupa la magistratura amministrativa¹²⁰. Sono soggetti ulteriormente al sindacato di costituzionalità gli atti normativi degli enti locali (municipi e città). Le

¹¹⁹ Si tratta di atti con cui l'organo parlamentare adotta provvedimenti specifici quali la concessione o meno della fiducia al Governo, la dichiarazione dello stato di guerra, la nomina dei membri della Corte Suprema e dell'Ufficio centrale della Banca di Estonia, ecc.

¹²⁰ La Camera costituzionale estone ha avuto modo di chiarire in relazione agli atti sindacabili che quel che conta non è il *nomen iuris* dell'atto, bensì il suo contenuto. Ciò le ha permesso di annullare una direttiva adottata non dal Governo o dal singolo Ministro, ma da una agenzia governativa, in quanto contenente regole di condotta universalmente obbligatorie e applicabili ad un numero non precisato di persone in un numero astratto di casi. Cfr. Camera costituzionale estone, sent. n. 77 del 22 giugno 2000.

norme parametro utilizzate dalla Corte Suprema/Camera costituzionale sono date dalla sola Costituzione, non essendo stato contemplato il controllo di legalità e di conformità della normativa interna ai trattati internazionali, sebbene le leggi possono assumere la qualifica di norma interposta quando l'oggetto del giudizio è dato dagli atti normativi governativi e degli organi rappresentativi delle comunità locali¹²¹. Similmente, la Costituzione lettone si riferisce agli altri atti normativi (art. 85 Cost.), ma in seguito alle modifiche della LCCRL del 2000 e del 2011 si precisa ora che la Corte costituzionale possa esercitare il controllo di legalità degli atti normativi della *Saeima* e del suo Presidente, del Governo, del Primo Ministro e del Presidente della Repubblica¹²², mentre si esclude espressamente la sindaca-

¹²¹ Gli atti normativi governativi e ministeriali sono stati soggetti al principio di legalità e possono essere adottati solo in attuazione delle leggi (artt. 87, c. 6 e 94, c. 2 Cost.). L'esercizio del potere normativo in mancanza di una legge che ne autorizzi l'adozione determina, pertanto, una violazione indiretta della Costituzione, confermata più volte dalla Camera costituzionale. Cfr. Camera costituzionale, sentt. n. 12 dell'11 gennaio 1995 e n. 2 del 6 novembre 1997. Analogo discorso vale per gli atti normativi degli organi rappresentativi delle autonomie locali che, ai sensi dell'art. 154, c. 1 Cost., possono adottare atti normativi che devono essere conformi alla legge per disciplinare materie di interesse locale. Secondo la Camera costituzionale il disposto costituzionale "conformemente alla legge" di cui all'art. 154, c. 1 Cost. significa che un atto normativo di un Consiglio locale non conforme alla legge comporta la violazione indiretta dell'art. 154, c. 1 Cost. indifferentemente se risolva una questione locale o si avventuri a risolvere una questione nazionale. Cfr. Camera costituzionale, sentt. n. 11 del 22 dicembre 1998 e n. 2 del 9 febbraio 2000.

¹²² Rientrano invece fra gli atti normativi della *Saeima* le risoluzioni parlamentari, mentre tra gli atti normativi del Governo si ritrovano sia i regolamenti che gli atti con forza di legge (decreti-legge e decreti legislativi) disciplinati dalla Legge sulla struttura del Governo. La disciplina dei decreti-legge si rivela particolarmente interessante, poiché si tratta di atti soggetti al controllo di legalità: i decreti-leggi possono essere emanati solo nei casi di urgenza e nell'ipotesi in cui la *Saeima* non è in sessione. Una volta emanati devono essere presentati per la loro conversione in legge entro tre giorni dall'inizio della sessione parlamentare successiva. Il decreto legge non può emendare però la legge elettorale della *Saeima*, la legge sull'ordinamento giudiziario, il bilancio dello Stato, né le altre leggi adottate dalla *Saeima*. La Corte costituzionale ha avuto modo di precisare come con «le altre leggi adottate dalla *Saeima*» si intendono non solo leggi in vigore, ma anche i disegni di legge discussi ed approvati, ma non ancora pubblicati. I decreti legge non possono intervenire poi in materia di amnistia, di tasse e di dogana. Cfr. Corte costituzionale della Repubblica di Lettonia, sent. del 7 maggio 1997.

bilità degli atti amministrativi (l'art. 16 LCCRL)¹²³. Si prevede poi il controllo di conformità degli ordini con i quali un Ministro, autorizzato dal Consiglio dei Ministri, procede alla revoca di atti normativi adottati da un Consiglio municipale. In tutti questi casi il parametro è dato dalla legge e dai trattati internazionali, mentre la Costituzione assume tale qualifica solo quando l'oggetto del giudizio è dato da atti legislativi e trattati internazionali non ratificati. Tenendo conto poi che l'art. 16 LCCRL prevede che la Corte possa verificare anche la conformità di atti normativi diversi dalla legge con fonti di forza giuridica superiore, è probabile che il parametro si estenda anche ad atti sublegislativi, quali i regolamenti governativi rispetto ad atti normativi di singoli Ministri¹²⁴. Rientra infine tra gli atti sindacabili il regolamento parlamentare, che secondo la Corte costituzionale non si presenta come atto subordinato alla legge, ma atto a quest'ultima equiparato¹²⁵.

La definizione degli atti sindacabili diventa molto più complessa quando le Costituzioni usano formulazioni generiche e le leggi sulle Corti si limitano a riportare quanto stabilito dal testo costituzionale.

¹²³ Prima della modifica della LCCRL del 2000 si stabiliva la competenza della Corte a pronunciarsi sugli atti governativi e sugli atti normativi adottati dalle istituzioni o uffici ad esso subordinati. In virtù del termine generico *atto* utilizzato dalla prima versione della legge si riteneva che vi rientrassero sia gli atti normativi che non normativi. Peraltro, la Corte costituzionale aveva chiarito che per atto normativo dovesse intendersi qualsiasi atto contenente norme giuridiche, ovvero «astratte istruzioni di condotta caratterizzate dalla loro generalità volte a regolare le relazioni tra soggetti di diritto pubblico da un lato e individui o altri soggetti dall'altro», mentre per istituzioni subordinate tutte le istituzioni impiegate nella realizzazione dell'amministrazione dello Stato. Cfr. Corte costituzionale della Lettonia, sent. del 9 luglio 1999. La IV disposizione transitoria e finale della LCCRL, adottata in sede di modifica di quest'ultima il 30 novembre 2000, dispose, invece, che la Corte fosse competente a sindacare la costituzionalità e legalità degli atti amministrativi del Governo e del Primo Ministro fino all'entrata in vigore della legge sul processo amministrativo.

¹²⁴ Prima della modifica della LCCRL del 30 novembre 2000 ciò è stato espressamente previsto, laddove si stabiliva come rientrassero tra le norme parametro gli atti normativi governativi quando l'oggetto del giudizio era dato da atti normativi delle istituzioni ad esso subordinate e da atti normativi dei Consigli municipali (art. 16 punti 4 e 7 LCCRL).

¹²⁵ Cfr. Corte costituzionale Repubblica di Lettonia, sent. del 13 luglio 1998, con la quale si precisava che la *Saeima* aveva adottato il regolamento seguendo il procedimento di adozione delle leggi ordinarie e pertanto dal punto di vista formale esso si presenta come atto legislativo.

In tali casi per l'individuazione degli atti sindacabili è necessario fare riferimento sia alla giurisprudenza costituzionale che alla dottrina interna dei singoli paesi. Un primo esempio è dato dall'ordinamento polacco, dove i vigenti artt. 188 Cost. e 2 LTCRP hanno mantenuto, in realtà, la formulazione introdotta già durante il passato regime, per cui il Tribunale costituzionale è competente a verificare la «conformità degli atti normativi adottati dagli organi centrali dello Stato con la Costituzione, convenzioni internazionali ratificate e le leggi». La Polonia ha quindi riconfermato il doppio livello di controllo (di costituzionalità e di legalità), sebbene la dottrina polacca tende a non marcare eccessivamente tale distinzione e parla di “controllo di costituzionalità in senso lato” sulla base del presupposto che sia possibile dedurre dalla Costituzione la regola generale per cui gli atti di rango inferiore non possono violare le leggi. Rientrano sicuramente tra gli altri atti normativi sindacabili le fonti secondarie: regolamenti governativi di integrazione delle leggi e regolamenti ministeriali e tutti gli altri atti normativi adottabili dagli organi centrali dello Stato. La dottrina polacca ha precisato infatti che ciò che rileva non è il *nomen iuris* dell'atto, ma il suo contenuto normativo, per cui sono sindacabili tutti gli atti aventi tale contenuto, con l'unica eccezione degli atti normativi degli organi locali, poiché il testo costituzionale e la LTCRP si riferiscono ai soli atti normativi degli organi centrali statali¹²⁶. Non vi è invece alcuna previsione esplicita circa la sindacabilità dei regolamenti parlamentari. Tuttavia, prima delle innovazioni introdotte nel 1997, il Tribunale costituzionale si era dichiarato competente a sindacarne la legittimità costituzionale.

Formule simili a quelle contenute nella Costituzione polacca si riscontrano, con l'unica eccezione della Bosnia-Erzegovina, in tutte le Repubbliche ex-jugoslave che, al pari dell'ordinamento polacco, hanno mantenuto anche in questo caso molteplici continuità con il sistema di giustizia costituzionale introdotto durante l'epoca socialista. Innanzitutto, i nuovi Stati hanno preferito mantenere accan-

¹²⁶ Sul punto cfr. L. GARLICKI, *Un nuovo organo giurisdizionale in Polonia: la Corte costituzionale*, cit., p. 210 e il più recente W. SOKOLEWICZ, *Constitutional Tribunal. The Polish Variation of Judicial Review*, in G. DE VERGOTTINI (cur.), *Giustizia costituzionale e sviluppo democratico nei Paesi dell'Europa centro-orientale*, cit., p. 253.

to al controllo di costituzionalità il controllo di legalità, sebbene le formule utilizzate per definire gli atti impugnabili diversi dalla legge non sono uguali in tutti i paesi: in Slovenia, l'art. 160 Cost. e l'art. 21 LCCRS nell'indicare l'oggetto del giudizio si riferiscono ad atti sublegislativi statali e degli enti locali (*predpis*), nel qual caso il parametro è dato dalla Costituzione, legge, trattati internazionali ratificati e principi generali del diritto internazionale; nonché ad atti generali (*splošni akti*) emanati al fine dell'esercizio dei poteri pubblici, nel qual caso il parametro è dato dalla Costituzione, legge e atti sublegislativi¹²⁷; in Serbia, l'art. 167 Cost. utilizza la formula di altri atti generali (*opšti akti*), specificando che in tal caso il parametro è dato dalla Costituzione, dai principi generali del diritto internazionale, da trattati internazionali ratificati e dalle leggi. Rientrano nella categoria degli atti generali gli atti sublegislativi che il Governo può adottare per dare esecuzione alle leggi (decreti e decisioni); gli statuti e altri atti normativi delle province autonome e degli enti locali (art. 163, c. 4 Cost.); gli atti normativi degli organismi pubblici, dei partiti politici, dei sindacati, delle associazioni di cittadini, cui si aggiungono gli accordi collettivi di natura normativa (art. 163, c. 5 Cost.). In tali casi il parametro è dato dalla Costituzione e dalla legge. In maniera alquanto simile l'art. 113 Cost. del Montenegro stabilisce che la Corte decide sulla conformità dei regolamenti adottati in base alla legge e di altri atti generali con la Costituzione e la legge; in Macedonia, secondo l'art. 110 Cost. la Corte può pronunciarsi su altri atti normativi e sugli accordi collettivi, nel qual caso il parametro è dato dalla Costituzione e dalla legge, mentre in Croazia, l'art. 128 Cost. stabilisce che la Corte possa sindacare sulla costituzionalità e legalità di altri atti normativi (*propisi*).

¹²⁷ La prassi della Corte costituzionale slovena dimostra numerosissime decisioni in cui l'organo di giustizia costituzionale si è trovato a dover distinguere fra atti normativi e atti amministrativi (soprattutto degli organi locali), escludendo caso per caso una moltitudine di tipologie di atti giuridici dagli atti sindacabili. Per un'ampia rassegna di tale giurisprudenza si rinvia a A. MAVČIČ, *Zakon o Ustavnem sodišču s pojasnili* (Legge sulla Corte costituzionale commentata), Založba Nova revija, Ljubljana, 2000, p. 135 ss. Sugli atti impugnabili v. anche M. KRIVIC, *Ustavno sodišče: pristojnosti in postopek*, in M. PAVČNIK, A. MAVČIČ (cur.), *Ustavno sodstvo* (La giustizia costituzionale), Cankarjeva založba, Ljubljana, 2000, p. 48 ss.

In tutte queste esperienze la terminologia utilizzata per definire gli atti sindacabili diversi dalla legge richiama diverse tipologie di atti giuridici e richiede di tenere ferma la distinzione tra *propisi* (o *predpisi*), qui tradotti come atti normativi, e *opći* (*opšti, splošni*) *akti*, qui tradotti come atti generali. La distinzione tra tali due categorie è nota a tutte le Repubbliche ex-jugoslave, in quanto ben conosciuta dal precedente regime¹²⁸. La dottrina è solita specificare come i *propisi* (atti normativi) rientrano, in realtà, nella categoria di *opći akti* (atti generali) anche se non ne esauriscono affatto la tipologia¹²⁹. Ciò significa che in Serbia, Montenegro e Slovenia il novero degli atti sindacabili è più ampio rispetto alle soluzioni adottate da Croazia e Macedonia; mentre in quest'ultimo caso i rispettivi testi costituzionali individuano l'oggetto del giudizio nella particolare categoria di atti generali denominati *propisi*, nel primo caso le rispettive Costituzioni si riferiscono a tutti gli atti generali (o a molteplici tipologie di atti generali, *propisi* inclusi), il che avvicina di più la Serbia, la Slovenia ed il Montenegro alla soluzione adottata dal precedente sistema jugoslavo di giustizia costituzionale, che contemplava tra gli atti impugnabili tutti gli atti normativi generali, mentre ne rimanevano esclusi gli atti individuali (*pojedinačni akti*). Tale è del resto anche l'odierno orientamento della dottrina serba, la quale al pari della dottrina polacca, è solita affermare come non esiste atto normativo non soggetto al controllo da parte della Corte costituzionale, che di regola può, quindi, pronunciarsi su tutti gli atti giuridici aventi contenuto generale e astratto¹³⁰, mentre non rientrano fra gli atti sindacabili gli atti individuali, lasciati ai sensi dell'art. 198 Cost. serba alla giustizia amministrativa.

Manca, tuttavia, nella teoria generale del diritto delle Repubbliche ex-jugoslave una definizione chiara e uniforme delle caratteristiche che un atto generale deve assumere per poter essere qualificato

¹²⁸ V. *supra*, cap. II, par. 4.2.2.

¹²⁹ Cfr. per tutti J. OMEJEC, S. BANIĆ, *Diferencijacija propisa i općih akata u budućoj praksi Ustavnog suda i Upravnog suda u povodu zakona o upravnim sporovima* (2010) (*Differenziazioni tra atti normativi e atti generali nella futura prassi della Corte costituzionale e Alta Corte amministrativa in relazione alla legge sul contenzioso amministrativo* (2010)), in *Zbornik pravnog fakulteta u Splitu*, n. 2/2012, p. 311.

¹³⁰ Così R. MARKOVIĆ, *Ustavno pravo*, cit., p. 545 ss.

come *propis* (atto normativo). Secondo una definizione tuttora valida si deve intendere per atto generale qualsiasi atto giuridico normativo generale ed astratto, che nell'ordine gerarchico delle fonti è subordinato alla Costituzione e alla legge¹³¹. Vi rientrano, pertanto, gli atti sublegislativi adottati sulla base di una autorizzazione legislativa, nonché i regolamenti di esecuzione e di integrazione delle leggi¹³². La dottrina più recente specifica che sono da includersi anche gli atti con forza di legge emanati dall'esecutivo sulla base di una delega legislativa¹³³, così come gli atti giuridici normativi sprovvisti di una delle due caratteristiche della generalità e dell'astrattezza¹³⁴. Il termine *propisi* è solitamente tradotto come *regulations*, *Verordnungen* o *réglement*, senza specificare però quali sono le tipologie concrete di atti generali da ricomprendersi entro tale categoria¹³⁵. Alcuni autori usano così il termine generico di atto sublegislativo per qualificare tutti i *propisi* gerarchicamente inferiori alle leggi¹³⁶, ovvero, termini simili, quali atti normativi sublegislativi¹³⁷, atti giuridici normativi¹³⁸ o atti giuridici generali¹³⁹, tant'è che vi è stato chi si è chiesto in dottrina se effettivamente i due termini, *opći akt* e *propis*,

¹³¹ Cfr. I. IVANIČEVIĆ, *Institucije upravnog prava* (Istituzioni di diritto amministrativo), Pravni fakultet, Zagreb, 1983, p. 28.

¹³² In tal senso cfr. I. KRBEK, *Sudska kontrola naredbe* (Il controllo giudiziario dei decreti), JAZU, Zagreb, 1939, p. 75 e I. BORKOVIĆ, *Postupak i tehnika izrade pravnih propisa* (Procedimento e tecnica dell'adozione di atti giuridici), Informator, Zagreb, 1987, p. 45 ss.

¹³³ S. SOKOL, B. SMERDEL, *Ustavno pravo*, cit., p. 16.

¹³⁴ J. OMEJEC, S. BANIĆ, *Diferencijacija propisa i općih akata u budućoj praksi Ustavnog suda i Upravnog suda u povodu zakona o upravnim sporovima* (2010), cit., p. 318.

¹³⁵ In tal senso cfr. T. ANTIĆ, *Razgraničenje nadležnosti za ocjenu ustavnosti i zakonitosti općih akata lokalne samouprave* (Divisione delle competenze nel controllo di costituzionalità e di legalità degli atti generali dell'autogestione locale), in *Zbornik radova pravnog fakulteta u Splitu*, n. 3/2013, p. 544.

¹³⁶ S. LILIĆ, *Upravno pravo* (Diritto amministrativo), Savremena administracija, Beograd, 2007, p. 131.

¹³⁷ Z. TOMIĆ, *Upravno pravo – sistem* (Diritto amministrativo – sistema), Službeni list SFRJ, Beograd, 2002, p. 279.

¹³⁸ N. VISKOVIĆ, *Teorija države i prava* (Teoria dello Stato e del diritto), Biro-tehnika, Zagreb, 2001, p. 178.

¹³⁹ D. VRBAN, *Država i pravo* (Stato e diritto), Golden marketing, Zagreb, 2003, p. 322.

non costituissero dei sinonimi¹⁴⁰. Come evidenziano, però, altri autori il termine *propis* assume un significato più ampio; non vi rientrano solo alcune tipologie di atti normativi sublegislativi, ma sono definibili come tali anche la Costituzione e la legge¹⁴¹. Le incertezze derivanti dalla mancata definizione delle tipologie di atti giuridici qualificabili come *propisi* quando si è di fronte ad atti normativi sublegislativi non interessa particolarmente gli ordinamenti serbo, sloveno e montenegrino, in quanto le rispettive Corti costituzionali possono pronunciarsi su tutte le tipologie di atti generali normativi, ma si riflette, in particolare, sugli ordinamenti croato e macedone, dove rientrano fra l'oggetto del controllo solo gli atti generali che assumono le caratteristiche dei *propisi* e che sono diversi dalla legge.

Nell'ordinamento croato è stato così sostenuto come ai sensi dell'art. 129, c. 2 Cost. rientrano entro il termine di altri *propisi* e, quindi, nell'ambito degli atti sindacabili, tutti gli atti generali sublegislativi adottati dagli organi dell'esecutivo e della pubblica amministrazione al fine di integrare o dare esecuzione alla legge¹⁴². Secondo un'altra opinione per poter qualificare un atto generale come *propis* ai sensi dell'art. 129, c. 2 Cost. non rileva tanto l'organo che ha adottato l'atto, il quale non necessariamente deve essere un organo del potere statale, ma è necessario che tale atto contenga norme giuridiche generali ed astratte, ovvero regole di condotta universalmente obbligatorie e applicabili ad un numero non precisato di persone in un numero astratto di casi¹⁴³. Sulla base di quest'ultima definizione è stato poi spiegato come non rientrano nel termine *propisi* (e non potrebbero, pertanto, formare l'oggetto del controllo da parte della Corte costituzionale) tutti gli altri atti generali sprovvisti della caratteristica della

¹⁴⁰ Così T. ANTIĆ, *Razgraničenje nadležnosti za ocjenu ustavnosti i zakonitosti općih akata lokalne samouprave*, cit., p. 544.

¹⁴¹ In tal senso cfr. J. OMEJEC, S. BANIĆ, *Diferencijacija propisa i općih akata u budućoj praksi Ustavnog suda i Upravnog suda u povodu zakona o upravnim sporovima* (2010), cit., p. 311.

¹⁴² Così M. ARLOVIĆ, *Ocjena zakonitosti općih akata u novom Zakonu o upravnim sporovima: o nekim otvorenim pitanjima* (Il controllo di legalità degli atti generali nella nuova legge sul contenzioso amministrativo: su alcune questioni aperte), in *Pravni vjesnik Pravnog fakulteta u Osijeku*, n. 3-4/2011, p. 130.

¹⁴³ Così J. CRNIĆ, *Vladavina Ustava*, cit., p. 23.

generalità (in quanto non aventi appunto efficacia *erga omnes*), ovvero dell'astrattezza (in quanto non applicabili in un numero astratto di casi)¹⁴⁴. Si tratta, però, di orientamenti che non hanno trovato sempre riscontro nella prassi della Corte costituzionale; come ha avuto modo di precisare la stessa dottrina croata, l'accoglimento di tali interpretazioni avrebbe delimitato l'oggetto del controllo, lasciando in una "zona grigia" tutti gli atti generali non qualificabili come *propisi* secondo le definizioni proposte, in quanto l'ordinamento croato non prevedeva, almeno fino a tempi recenti, alcun organo con il compito di controllare la legalità. Per tali motivi la Corte costituzionale ha provveduto ad ampliare l'oggetto del controllo facendovi rientrare anche atti generali non definibili come *propisi* tutte le volte che reputava necessario controllarne la costituzionalità e la legalità al fine di preservare i valori dell'ordinamento costituzionale¹⁴⁵. L'esempio concreto di tale ampliamento dell'oggetto del giudizio è dato dagli atti generali degli enti locali e regionali, che ai sensi della Legge (organica) sulle autonomie locali e regionali del 6 aprile 2001 non rientrano entro il termine *propisi*. Per potersi pronunciare anche sugli atti generali locali e regionali la Corte costituzionale ha provveduto ad introdurre una propria definizione di *propisi* includendovi ogni atto giuridico adottato dagli organi statali sulla base di una autorizzazione legislativa al fine di dare attuazione alle leggi, ovvero ogni atto giuridico adottato dagli organi degli enti locali e regionali o altra persona giuridica con funzioni pubbliche nell'esercizio delle proprie competenze garantite dalla Costituzione e dalla legge¹⁴⁶. La vaghezza di tale definizione è stata criticata dalla dottrina poiché finì per permettere all'organo di giustizia costituzionale di decidere caso per caso se un atto normativo sublegislativo rientrasse o meno nel termine di altri *propisi* e, quindi, tra gli atti impugnabili, sfociando spesso in una prassi giurisprudenziale contraddittoria, che avrebbe fatto venir meno la stessa distinzione tra *propisi*

¹⁴⁴ J. OMEJEC, S. BANIĆ, *Diferencijacija propisa i općih akata u budućoj praksi Ustavnog suda i Upravnog suda u povodu zakona o upravnim sporovima* (2010), cit., p. 318.

¹⁴⁵ *Ibidem*, p. 311.

¹⁴⁶ Corte costituzionale della Repubblica di Croazia, ord. nn. U-II-318/2003 e U-II-643/2003 del 9 aprile 2003.

e altri atti di carattere generale¹⁴⁷. La situazione è stata parzialmente risolta con l'adozione della Legge sul contenzioso amministrativo del 12 febbraio 2010, che ha introdotto nell'ordinamento l'Alta Corte amministrativa con il compito di controllare la legalità di tutti gli atti generali (esclusi i *propisi* che sono di competenza della Corte costituzionale). L'Alta Corte amministrativa ha assunto le proprie funzioni a partire dal 1° gennaio 2012, aprendo però nuovi dibattiti nella dottrina legati alla corretta distinzione tra atti generali e *propisi* anche in vista dell'ampia definizione data ai secondi dalla Corte costituzionale. Sono, infatti, diversi gli autori che hanno sottolineato come l'istituzione dell'Alta Corte amministrativa necessiti di una nuova e più chiara divisione tra le due tipologie di atti giuridici al fine di chiarire quali tipologie di atti rimangono sindacabili da parte della Corte costituzionale e quali tipologie di atti dovranno essere controllati dalla nuova Corte amministrativa. In tal senso, allo scopo di delineare tale distinzione, la dottrina ha proposto l'utilizzo del criterio materiale secondo il quale rientrerebbero tra gli atti sindacabili da parte della Corte costituzionale tutti gli atti generali normativi dotati del carattere di generalità ed astrattezza a prescindere dall'organo (statale, regionale e locale) che detiene il potere di adottare l'atto¹⁴⁸. Si tratta però di una definizione difficile da attuarsi nella prassi e la stessa Legge sul contenzioso amministrativo ha preferito introdurre il criterio formale al fine di suddividere le competenze tra Corte costituzionale e l'Alta Corte amministrativa; in tal senso, la seconda ha il potere di pronunciarsi oggi su tutti gli atti generali regionali e locali e delle personalità giuridiche con funzioni pubbliche (a prescindere dal contenuto di tali atti), mentre il resto è stato lasciato alla competenza della Corte costituzionale, inclusi gli statuti degli enti locali e regionali¹⁴⁹. Simile problema

¹⁴⁷ Cfr. D. MEDVEDOVIĆ, *Kontrola ustavnosti i zakonitosti općih akata općina i gradova* (Il controllo di costituzionalità e di legalità degli atti generali dei Comuni e delle Città), in *Hrvatska javna uprava*, n. 3-4/2001, p. 81 ss.

¹⁴⁸ J. OMEJEC, S. BANIĆ, *Diferencijacija propisa i općih akata u budućoj praksi Ustavnog suda i Upravnog suda u povodu zakona o upravnim sporovima* (2010), cit., p. 317.

¹⁴⁹ L'istituzione dell'Alta Corte amministrativa è la conseguente suddivisione delle competenze tra quest'ultima e la Corte costituzionale è stata criticata in particolare da M. TURUDIĆ, *Constitutional Courts and General Acts-Developments After the Dissolution of Yugoslavia*, in Atti del convegno *Constitutional History: Comparative Per-*

non si era mai posto, invece, per gli atti amministrativi individuali e concreti, lasciati in continuità a quanto già previsto durante il regime jugoslavo, alla competenza della giustizia amministrativa. Sebbene la recente riforma della giustizia amministrativa ha provveduto a limitare gli atti sindacabili da parte della Corte costituzionale, il parametro rimane ancora alquanto esteso potendo abbracciare, oltre alla Costituzione, diverse tipologie di leggi (costituzionali, organiche e ordinarie) conosciute dall'ordinamento e i trattati internazionali ratificati.

Diversamente dal caso croato, nella Repubblica di Macedonia la Corte costituzionale si è limitata, invece, a constatare come la natura degli atti generali non fosse stata chiarita dalla Costituzione, rifiutandosi però di darne una propria definizione e specificando unicamente di non essere competente a pronunciarsi su atti amministrativi concreti¹⁵⁰. La mancata definizione a livello costituzionale del termine di atti generali è stata spesso criticata dalla dottrina macedone, in quanto ha permesso alla Corte di Skopje di decidere caso per caso quali tipologie di atti giuridici rientrassero tra gli atti sindacabili, con il risultato che l'organo di giustizia costituzionale aveva abusato molteplici volte di tale posizione. Allo stesso tempo, è stato oggetto di critiche anche il rifiuto da parte della Corte costituzionale macedone di definire cosa si debba intendere per atto normativo (*propis*) e cosa per atto generale (*opći akt*), elogiandosi spesso l'esempio della Corte costituzionale croata che ne aveva, invece, dato una definizione¹⁵¹.

Pur di fronte alle dovute perplessità, occorre ricondurre, infine, entro il termine di altri *propisi* diversi dalle leggi, gli atti con forza di legge e, più precisamente, la delegazione legislativa. L'assunto vale, invero, solo per l'ordinamento croato che conosce la delegazione legislativa,

spectives, Bologna, 6-7 ottobre 2014, dove, pur precisandosi come tale soluzione avrebbe allontanato la Croazia dal precedente sistema jugoslavo di giustizia costituzionale, così come dagli odierni sistemi instaurati nelle altre Repubbliche dell'ex-Jugoslavia, si argomenta come un simile cambiamento non fosse necessario. Se ne contesta soprattutto la discontinuità con la precedente esperienza di giustizia costituzionale, in quanto l'istituzione dell'Alta Corte amministrativa si pone contro decenni di consolidate tradizioni, genera incertezza del diritto e trasferisce un'ampia gamma di atti generali ad una neonata Corte che, a differenza dell'organo di giustizia costituzionale che per cinquant'anni aveva esercitato tale potere, non ha alcuna esperienza in materia.

¹⁵⁰ Corte costituzionale della Repubblica di Macedonia, sent. n. U 150-1996-1-0.

¹⁵¹ Sul punto cfr. B. KRČINSKI, *Neki problemi ustavnosudske kontrole u Makedoniji*, in *Hrvatska javna uprava*, n. 2/2011, p. 480.

sebbene i decreti legislativi, in ragione del loro aggancio alla legge di delegazione, sono considerati dalla dottrina croata come fonti secondarie, soggette sia al controllo di costituzionalità che al controllo di legalità¹⁵². Si tratta di una definizione che non sembra rispecchiare la forza che la Costituzione ha inteso dare a tale tipologia di atti governativi. Ai sensi dell'art. 87 Cost., il Parlamento può, infatti, autorizzare (con legge) il Governo ad adottare decreti, la cui efficacia è prestabilita nel termine di un anno se l'organo legislativo non dispone altrimenti; ai decreti legislativi è precluso di disciplinare materie rientranti nella competenza della legge organica, potendosi dunque disciplinare o modificare con tale fonte, nel rispetto della legge di delega, tutte le altre materie disciplinabili con legge ordinaria. In base a tale disposto, il Parlamento croato si limita nella prassi ad approvare una legge di delegazione annuale, indicandovi le materie disciplinabili con decreto legislativo ed i limiti del suo intervento. Una volta adottato, il decreto rimane in vigore per un anno e allo scadere di tale termine viene solitamente recepito integralmente in una legge ordinaria. Sebbene il procedimento di adozione del decreto legislativo presenti nell'ordinamento croato una strana commistione di elementi che altrove, come per esempio nell'ordinamento italiano, si ritrovano nei procedimenti di adozione dei decreti legislativi, e dei decreti-legge, rimane il fatto che con tale tipologia di atto giuridico sia possibile modificare quanto precedentemente stabilito con legge ordinaria. Ciononostante, l'atteggiamento della giurisprudenza costituzionale rispetto alla delegazione legislativa è sembrato sempre essere vicino a quello proposto dalla dottrina: con l'ord. n. U-II/66/94¹⁵³ la Corte di Zagabria aveva chiarito che i decreti legislativi hanno necessariamente "forza di legge provvisoria", non escludendo, però, la possibilità di sottoporli al controllo di legalità e ciò non solo rispetto alla legge di

¹⁵² In tal senso cfr. S. SOKOL, B. SMERDEL, *Ustavno pravo*, cit., p. 16; S. BARIĆ, *Zakonodavna delegacija i zakonski rezervat (Delegazione legislativa e riserva di legge)*, in *Hrvatska javna uprava*, n. 6/2006, p. 191 ss.; V. MILIČIĆ, *Opća teorija prava i države (Teoria generale del diritto e dello Stato)*, Sveučilišna tiskara, Zagreb, 2003, p. 284 ss.; N. VISKOVIĆ, *Teorija prava i države (Teoria del diritto e dello Stato)*, cit., p. 178 ss. Propone un'opinione contraria, secondo cui i decreti legislativi rientrerebbero pienamente nell'ambito del termine *legge* di cui all'art. 129, c. 2 Cost., J. CRNIĆ, *Vladavina Ustava*, cit., p. 15.

¹⁵³ In tal senso v. anche Corte costituzionale della Repubblica di Croazia, ord. nn. U-II/394/93 e U-II/1177/99.

delega, ma rispetto a qualsiasi legge ordinaria. Il fatto che i decreti legislativi siano sottoponibili ad un duplice controllo, di costituzionalità e di legalità, mentre la legge ordinaria che li recepisce allo scadere del termine di un anno sia sottoponibile al solo controllo di costituzionalità dimostra come la stessa materia, a seconda dell'atto giuridico che la contiene, può essere sottoposta a diverse tipologie di controllo¹⁵⁴. La questione non è irrilevante perché come si vedrà in seguito una pronuncia di illegalità non comporta necessariamente gli stessi effetti di una decisione di incostituzionalità¹⁵⁵. Una simile questione non si pone, invece, per altri atti sindacabili, quali i regolamenti parlamentari e la decretazione d'urgenza, che sono stati da sempre ricondotti entro il termine *legge* di cui all'art. 129, c. 2 Cost.¹⁵⁶.

Formulazioni costituzionali simili a quelle appena richiamate erano riscontrabili anche nella Federazione Russa durante la sua prima esperienza di giustizia costituzionale, quando la Costituzione e la LCCFR del 1991 si riferirono ad "altri atti" (art. 165-1 Cost.) o ad "altri atti normativi" dei supremi organi statali e delle Repubbliche facenti parte della RFSR (art. 57 LCCFR) per identificare gli sindacabili diversi dalla legge. Anche in questo caso non venne specificato, quindi, se nella terminologia proposta si dovessero far rientrare tutti gli atti giuridici o solo atti di carattere astratto e generale¹⁵⁷. La questione

¹⁵⁴ A tal riguardo si pensi alla già menzionata sent. n. U-I/2566/03 che ha comportato un ampliamento delle materie disciplinabili con legge ordinaria. L'ingresso della legge ordinaria nell'attuazione delle libertà fondamentali non ha operato soltanto un ampliamento della materia disciplinabile da quest'ultima, ma parallelamente anche dei decreti legislativi, a meno che non si segua il presupposto per cui ogni qualvolta venga prevista la riserva di legge per l'attuazione dei diritti fondamentali da attuarsi con legge ordinaria, la Costituzione stessa non imponga una riserva di legge formale; ciò presupporrebbe comunque un ulteriore intervento della giurisprudenza costituzionale in materia, volto alla delimitazione dell'oggetto dei decreti legislativi. Nondimeno, l'intervento dei decreti legislativi nell'attuazione della materia dei diritti fondamentali è stato ampiamente criticato da S. BARIĆ, *Zakonodavna delegacija i zakonski rezervat*, cit., p. 196.

¹⁵⁵ V. *infra*, cap. IV, sez. III, par. 6.

¹⁵⁶ V. J. CRNIĆ, *Vladavina Ustava*, cit., p. 21.

¹⁵⁷ Originariamente sia il testo costituzionale che la LCCFR si riferivano ad "altri atti normativi", ma la legge di revisione costituzionale del 21 aprile 1992 aveva sostituito tale formulazione con quella più generica di "atti", laddove la LCCFR non venne mai adattata alla nuova terminologia. Nella prassi, la Corte costituzionale non solo non aveva precisato in nessun caso la differenza tra atti normativi e non normativi ma aveva esteso il proprio controllo ad ogni tipo di atto, includendo-

è stata risolta con l'adozione della Costituzione e della nuova LCCFR del 1993: oggi gli altri atti che possono formare oggetto del controllo della Corte sono indicati dall'art. 125, c. 2 Cost. e dall'art. 3, c. 1 LCCFR. Si sottolinea che si tratta di soli atti normativi, laddove tra gli atti sindacabili non rientrano solo quelli degli organi federali, ma anche gli atti dei soggetti della Federazione¹⁵⁸. In particolare, la Corte può verificare la costituzionalità di qualsiasi atto normativo del Presidente, ovvero degli editti (*ukazy*) e delle ordinanze (*rasporyazheniya*); degli atti normativi delle due Camere e del Governo, a prescindere dalla loro forma o denominazione; dei regolamenti interni delle Camere e altri decreti delle Camere (art. 3, c. 1 lett. a) LCCFR). Oltre che sugli atti di livello federale la Corte può pronunciarsi sugli altri atti normativi dei soggetti della Federazione (art. 3, c. 1 lett. b) LCCFR); in tal senso la Corte può esaminare solo gli atti emanati in materie di competenza degli organi federali e di competenza congiunta o concorrente degli organi federali e degli organi dei soggetti della Federazione Russa. Non sono, pertanto, soggetti al controllo gli atti normativi riguardanti materie di competenza esclusiva dei soggetti della Federazione¹⁵⁹. Rispetto al parametro e all'oggetto del giudizio la più grande differenza tra la prima e la seconda esperienza russa di giustizia costituzionale risiede nella sottrazione dalle funzioni della Corte del controllo di legalità; mentre tra il 1991 e il 1993 la Corte poteva esercitare la duplice tipologia di controllo (di costituzionalità e di legalità), la Costituzione del 1993 precisa che la Corte possa esercitare il solo controllo di costituzionalità.

Per quanto riguarda, infine, le soluzioni adottate da altri paesi post-sovietici è possibile delineare due tendenze principali: da una parte, vi sono paesi che hanno preferito accogliere soluzioni simili a quelle proposte dalla prima esperienza russa di giustizia costituzionale (1991-1993); dall'altra, vi sono paesi che hanno preferito se-

vi anche quelli a contenuto individuale. Sul punto v. A. DI GREGORIO, *La giustizia costituzionale in Russia*, cit., p. 93.

¹⁵⁸ Cfr. anche Corte costituzionale della Federazione Russa, sent. n. 10 del 31 luglio 1995 con la quale si confermava che tra gli atti sindacabili rientrassero solo gli atti normativi.

¹⁵⁹ Come ha avuto modo di precisare più volte la Corte costituzionale tale attribuzione spetta alla giustizia ordinaria. Cfr. Corte costituzionale della Federazione Russa, sentt. nn. 9/1997, 3/1998, 2/1996, 3/1996, 19/1997 e 6/2000.

guire le soluzioni accolte dalla seconda esperienza russa di giustizia costituzionale (dal 1993).

Rientrano nell'ambito della prima tendenza la Lituania e l'Ucraina. Nell'ordinamento lituano sia la Costituzione che la LCCRL stabiliscono che la Corte costituzionale possa pronunciarsi sulla costituzionalità degli atti giuridici della *Seimas* diversi dalla legge e sulla costituzionalità e legalità degli atti giuridici del Presidente della Repubblica e del Governo (artt. 105 Cost. e 63 LCCRL). Ovviamente, tale formulazione ha sollevato anche in questo caso la questione se il controllo della Corte debba considerarsi esteso ai soli atti normativi o se vi rientrassero anche atti amministrativi. La risposta è rintracciabile, tuttavia, nella giurisprudenza costituzionale che ha optato per farvi rientrare entrambe le tipologie di atti: le risoluzioni della *Seimas*¹⁶⁰ e atti *lato sensu* amministrativi (*individualūs aktai*)¹⁶¹, nonché tutti gli atti normativi e non normativi del Governo e del Presidente della Repubblica¹⁶². Le norme parametro si estendono, invece, alla sola Costituzione quando l'oggetto del controllo è dato dagli atti giuridici della *Seimas*, e alla Costituzione e alla legge quando l'oggetto del giudizio è dato da atti governativi e presidenziali, essendo stato previsto in tal caso anche il controllo di legalità¹⁶³.

¹⁶⁰ Le risoluzioni si presentano come atti parlamentari di esecuzione delle leggi, che si differenziano dalle leggi in quanto sottoscritte e promulgate dal Presidente della *Seimas* e non dal Presidente della Repubblica. Ai sensi dell'art. 69, c. 2 Cost. e della giurisprudenza costituzionale il procedimento della loro adozione è uguale a quello delle leggi ordinarie. Cfr. Corte costituzionale della Repubblica di Lituania, sent. del 19 gennaio 1994.

¹⁶¹ Cfr. Corte costituzionale della Repubblica di Lituania, sent. del 10 gennaio 1998 con la quale si riteneva conforme alla Costituzione la risoluzione della *Seimas* del 10 dicembre 1996 con cui si concedeva la fiducia al Governo approvandone il programma.

¹⁶² Tra gli atti normativi del Governo rientrano i regolamenti, laddove un esempio di atto amministrativo soggetto al controllo è rinvenibile nella risoluzione n. 985 «sugli edifici in Vilnius non soggetti a privatizzazione contenente un elenco di immobili non privatizzabili» (Corte costituzionale della Repubblica di Lituania, sent. del 16 maggio 1995); mentre tra gli atti presidenziali non normativi rientrano, per esempio, i decreti di nomina dei ministri (Corte costituzionale della Repubblica di Lituania, sent. del 29 maggio 1996).

¹⁶³ La Corte costituzionale ha ammesso peraltro la possibilità che si verifichi un'indiretta violazione della Costituzione da parte di atti della *Seimas* diversi dalle leggi (sent. 17 settembre 1993), nonché la possibilità che l'atto della *Seimas* non violi direttamente la Costituzione ma una disposizione legislativa che trova però il

La soluzione adottata dall'Ucraina è molto simile a quella lituana. Si stabilisce, in primo luogo, che rientrano fra gli atti sindacabili gli atti giuridici della Verkhovna Rada diversi dalle leggi, nonché gli atti del Presidente della Repubblica e del Governo (cui si aggiungono gli atti giuridici della Verkhovna Vlada della Repubblica autonoma di Crimea, in quanto la Costituzione ucraina non è stata soggetta a modifiche dopo gli avvenimenti del 2014, anche se sono diverse le proposte in tal senso) (art. 150 Cost. e art. 13, c. 1 LCCRU). Le differenze rispetto agli ordinamenti russo (1991-1993) e lituano sono date in Ucraina dalla mancata previsione del controllo di legalità, mentre su esempio russo rientrano tra gli atti sindacabili i soli atti normativi¹⁶⁴. In particolare, fra gli atti parlamentari possono formare oggetto del controllo le risoluzioni e le decisioni (art. 91 Cost.), ma non le dichiarazioni e gli atti di natura politica, che non hanno rilevanza giuridica diretta. Non sono stati inclusi tra gli atti sindacabili neanche gli atti individuali adottabili dal Presidente del Parlamento e del Primo Ministro, in quanto lasciati alla giustizia amministrativa, ma vi rientrano invece i regolamenti governativi e gli atti presidenziali quali i decreti e le ordinanze che il Capo dello Stato può emanare in attuazione di specifiche disposizioni costituzionali o in esecuzione delle leggi (art. 106 Cost.)¹⁶⁵. Il controllo della Corte non si estende, infine, a questioni concernenti la legalità delle de-

suo fondamento nella Costituzione (sent. 29 maggio 1997), potendo assumere così la legge la qualifica di norma interposta quando l'oggetto del giudizio è dato dagli atti della *Seimas* diversi dalla legge.

¹⁶⁴ La Corte costituzionale con sent del 3 dicembre 1998 ha riconosciuto il regolamento parlamentare come un atto normativo non dotato di "forza di legge", ma adottato dal Parlamento in conformità alla procedura legislativa fissata dalla Costituzione.

¹⁶⁵ Sebbene la prassi giurisprudenziale si è orientata per includere tra gli atti sindacabili solo gli atti normativi presidenziali, la Legge sulla cittadinanza ha attribuito alla competenza della Corte costituzionale il controllo di costituzionalità di tutti gli atti adottati dal Presidente, a prescindere dal loro contenuto. Secondo P. MARTINENKO, *Compétences de la Cour constitutionnelle: modèle ukrainien*, cit., p. 33, si tratta di una «résistance de la pratique», in quanto dal combinato disposto degli artt. 150 e 106, c. 3-4 Cost. e dallo stesso orientamento della Corte scaturirebbe la conclusione opposta, per cui solo gli atti normativi presidenziali rientrerebbero nell'ambito del controllo di costituzionalità. L'A. specifica ancora che tra gli atti sindacabili erano da ricomprendersi anche i soli atti normativi del Parlamento della Repubblica autonoma di Crimea (art. 135, c. 2 Cost.).

cisioni adottate da organi statali e dalle collettività autonome locali (alle istanze del Parlamento di Crimea) e ad altre questioni di competenza della giurisdizione ordinaria (art. 14 LCCRU).

I paesi post-sovietici che hanno preferito, invece, seguire le soluzioni offerte dalla seconda esperienza russa di giustizia costituzionale sono la Bielorussia, i paesi del Caucaso e i paesi dell'Asia centrale. In tutti questi casi, infatti, gli atti sindacabili diversi dalla legge sono stati, su esempio russo, ben elencati dal testo costituzionale. In particolare, la Corte costituzionale bielorussa è competente a sindacare sulla conformità dei decreti ed editti del Presidente della Repubblica con la Costituzione e con i trattati internazionali ratificati; sulla conformità di fonti secondarie (editti presidenziali di esecuzione delle leggi) con la Costituzione, con le leggi, i decreti e trattati internazionali ratificati; sulla conformità delle decisioni del Consiglio dei Ministri, della Corte Suprema economica, del Procuratore Generale, con la Costituzione, le leggi, i trattati internazionali, i decreti ed editti; nonché sulla conformità di atti giuridici adottati da altri organi statali con la Costituzione, le leggi, decreti e trattati internazionali ratificati (art. 106 Cost. e 5 LCCRB). Diversamente però dalla seconda esperienza russa di giustizia costituzionale, la Bielorussia ha introdotto accanto al controllo di costituzionalità anche il controllo di legalità e ha incluso nelle norme parametro gli atti normativi dell'esecutivo.

In Armenia, l'elenco costituzionale degli atti impugnabili include anche in seguito all'entrata in vigore della Costituzione del 2015 le risoluzioni dell'Assemblea Nazionale, i decreti del Governo e del Primo Ministro, che si presentano nella forma di regolamenti di implementazione delle leggi, altri atti normativi sublegislativi e gli atti degli organi degli enti locali (art. 167, c. 1 Cost.). L'art. 68 LCCRA del 2005 precisa ancora che si tratti sia di atti normativi che di atti individuali di tali organi, sebbene con l'adozione della nuova LCCRA tale disposto sembra destinato a venir meno poiché la Costituzione del 2015 si riferisce ai soli atti normativi. La Costituzione è l'unica fonte che può assumere la qualifica di parametro anche quando l'oggetto del giudizio è dato da fonti secondarie e amministrative, non essendo stato previsto espressamente il controllo di legalità.

Probabilmente, la Costituzione dell'Azerbaijan si presenta come

la più dettagliata nell'elenco degli atti sindacabili diversi dalla legge e delle norme parametro; l'art. 130, c. 1 Cost. stabilisce che la Corte costituzionale verifica la conformità dei decreti e delle ordinanze del Presidente, degli atti normativi del *Milli Majlis*, delle decisioni e ordinanze del Governo e degli atti normativi degli organi dell'autorità esecutiva centrale con la Costituzione. Il parametro si estende anche alla legge quando l'oggetto del controllo è dato dai decreti presidenziali, dalle decisioni governative e dagli atti normativi degli organi dell'autorità esecutiva centrale (art. 130, c. 2 Cost.), mentre ricomprende anche i decreti presidenziali quando l'oggetto del controllo è dato dalle decisioni governative e dagli atti normativi degli organi dell'autorità esecutiva centrale (art. 130, c. 3 Cost.). Il controllo della Corte si estende poi sulla costituzionalità e legalità delle decisioni emesse dalla Corte Suprema (art. 130, c. 4 Cost.) e agli atti normativi degli enti locali che devono essere conformi alla Costituzione, alla legge, ai decreti presidenziali e alle decisioni del Governo (art. 130, c. 5 Cost.). Sono sindacabili, infine, le decisioni del Parlamento della Repubblica autonoma di *Nakhchivan* nel qual caso il parametro è dato dalla sola Costituzione dell'Azerbaijan, così come le decisioni governative della Repubblica autonoma nel qual caso il parametro fuoriesce dalla Costituzione e ricomprende le leggi, le decisioni del Governo, i decreti del Presidente dell'Azerbaijan (art. 130, c. 7 Cost.). Anche in questo caso quindi, man mano che si scende nell'ordine gerarchico delle fonti, si ha un'estensione del parametro che fuoriesce dal testo costituzionale per ricomprendere veramente una moltitudine di atti normativi senza includere però il diritto internazionale pattizio o consuetudinario¹⁶⁶.

¹⁶⁶ L'art. 130 Cost. va letto in combinato disposto con l'art. 148 Cost. che regola l'ordine gerarchico delle fonti, ponendo al vertice la Costituzione cui sono sovraordinate le leggi adottate in via referendaria. Gerarchicamente inferiori a queste ultime sono le leggi ordinarie, le ordinanze, i decreti del Consiglio dei Ministri e gli altri atti normativi ministeriali. Il complesso degli atti indicati è stato definito dall'art. 149 Cost. come "atti normativi". Si precisa che la legge deve essere conforme alla Costituzione, i decreti presidenziali alla Costituzione e alla legge, i decreti del Consiglio dei Ministri alla legge, alla Costituzione e ai decreti presidenziali, mentre gli atti normativi ministeriali devono essere conformi anche ai decreti del Consiglio dei Ministri. Gli atti degli organi locali sono disciplinati dall'art. 150 Cost.: la loro adozione deve essere autorizzata dalla legge e non devono contradd-

In Georgia, si stabilisce che la Corte costituzionale possa pronunciarsi sulle risoluzioni a contenuto normativo del Parlamento, sugli atti normativi del Presidente della Repubblica, del Governo e degli organi statali delle Repubbliche autonome di *Abkhazia* e *Ajara* (art. 89 Cost. e art. 19 LCCRG). Gli atti normativi presidenziali sono i decreti con forza di legge che il Capo dello Stato può adottare durante lo stato d'emergenza e presentare, quindi, al Parlamento per la conversione in legge, nonché altri decreti e ordinanze che rientrano fra le fonti secondarie e devono essere conformi alla Costituzione e alla legge. Il Governo può adottare invece decreti e risoluzioni conformi alla Costituzione, alla legge e agli atti normativi del Presidente della Repubblica. Si precisa che il parametro è dato dalla sola Costituzione, ma è probabile che, come nell'ordinamento armeno che non prevede il controllo di legalità, potranno assumere la qualifica di norma interposta le leggi nel caso in cui l'oggetto del giudizio sia dato da fonti secondarie (decreti e ordini presidenziali), che a loro volta assumeranno la qualifica di fonte interposta nell'ipotesi in cui l'oggetto è dato dai decreti e dalle risoluzioni governative.

Nell'ottica dei paesi dell'Asia centrale, l'art. 89 Cost. Tagikistan stabilisce che la Corte costituzionale possa pronunciarsi sugli atti giuridici del Parlamento, del Presidente della Repubblica e del Governo, nonché sulle decisioni della Corte Suprema, dell'Alta Corte economica e di altri organi dell'amministrazione pubblica. Gli atti sindacabili sono precisati meglio dalla nuova LCCRT del 2014 che specifica che vi rientrano le risoluzioni parlamentari, gli atti normativi presidenziali, governativi, ministeriali, di altri organi dell'amministrazione pubblica, degli enti locali e della regione autonoma *Gorno-Badakhshan*; in Uzbekistan, ai sensi dell'art. 109 Cost. e dell'art. 1 LCCRU la Corte costituzionale giudica sulla costituzionalità delle risoluzioni dell'*Oliy Majlis*, dei decreti del Presidente della Repubblica di attuazione della Costituzione ed esecuzione delle leggi (art. 93 Cost.), degli atti normativi del Governo, identificabili con i regolamenti e le ordinanze, che devono essere conformi alla Costituzione e alla legge (art. 98 Cost.) e degli atti normativi degli enti locali, laddove il parametro è

dire la Costituzione, la legge, i decreti presidenziali e agli atti normativi del Consiglio dei Ministri.

dato dalla sola Costituzione; in Kazakistan, l'art. 72 Cost. e l'art. 17 LCCRK precisano che il Consiglio costituzionale possa pronunciarsi sulle risoluzioni del Parlamento e delle sue due Camere (introdotto con l. cost. 21 maggio 2007 n. 254-111 LRK) e ogni altro atto giuridico normativo. In Kirghizistan, la recente Costituzione del 2010 non ha modificato l'oggetto del giudizio, lasciando disposizioni analoghe a quanto era stato di competenza della Corte costituzionale: l'art. 97, c. 6, 1) Cost. stabilisce in modo generico che la Camera costituzionale possa pronunciarsi, oltre che sulle leggi, su altri atti normativi, mentre l'art. 18 LCCRK precisa che l'oggetto del giudizio comprende tutti gli atti normativi gerarchicamente inferiori alla Costituzione. In tutti gli ordinamenti da ultimo richiamati il parametro è dato dalla sola Costituzione, sebbene nulla dovrebbe vietare alla legge di assumere la qualifica di norma interposta quando l'oggetto del giudizio è dato dagli atti normativi sublegislativi.

8. *Fonti precostituzionali e atti normativi non più in vigore*

In alcuni ordinamenti i testi costituzionali annoverano espressamente tra gli atti sindacabili da parte delle Corti costituzionali anche le fonti precostituzionali. Un esempio è dato dall'art. 152 Cost. slovacca, secondo il quale le leggi costituzionali, le leggi e altri atti giuridici precostituzionali non contrari alla Costituzione sono da ritenersi validi ed efficaci e possono essere modificati o abrogati dagli organi competenti. In caso contrario spetta alla Corte costituzionale dichiararne l'annullamento. Si specifica poi che la decisione della Corte produce i suoi effetti il novantesimo giorno dalla pubblicazione probabilmente perché si è voluto permettere all'organo legislativo di regolare *ex novo* le materie colpite dalla pronuncia di incostituzionalità, evitando in tal modo vuoti normativi.

Altri esempi sono dati dalla Federazione Russa, dove le leggi e gli altri atti normativi che possono formare l'oggetto del controllo di costituzionalità sono anche quelli precostituzionali¹⁶⁷, nonché

¹⁶⁷ In realtà, la Corte russa si è pronunciata raramente sugli atti normativi precostituzionali, in quanto nella prassi i giudici comuni, avallati dalla Corte

dalla Lituania e dall'Estonia. Nell'ordinamento lituano, l'art. 2 della Legge sulla procedura di esecuzione della Costituzione del 6 novembre 1992 stabilisce che gli atti giuridici precostituzionali rimangono in vigore se non contrari alla Costituzione e sono applicabili fino a quando non abrogati da atti successivi, ovvero dichiarati non conformi alla Costituzione dall'organo di giustizia costituzionale. Tale disposto è stato poi confermato dalla stessa Corte costituzionale con sent. 14 febbraio 1994. Nell'ordinamento estone, è sempre l'art. 2 dell'Atto di applicazione della Costituzione che afferma come la normazione previgente e non in conflitto con la nuova Costituzione sia da ritenersi valida fino a quando non abrogata, mentre le eventuali dispute devono essere decise dalla Corte Suprema. In altri ordinamenti, la soluzione adottata è stata, invece, diversa; un esempio è dato dall'Albania, dove l'art. 180, c. 2 Cost. sottopone al controllo della Corte i soli accordi internazionali ratificati prima dell'entrata in vigore della Costituzione.

Vi sono poi paesi in cui le Corti costituzionali possono pronunciarsi su leggi e altri atti normativi abrogati da non più di sei mesi. Tale è il caso della Serbia (art. 168 Cost.) e del Montenegro (art. 146 Cost.), mentre l'art. 110 Cost. macedone specifica che possono essere sottoposti al sindacato della Corte atti non più in vigore al momento in cui è iniziato il procedimento costituzionale. Similmente, in Croazia, in seguito alla riforma costituzionale del 2000 il controllo della Corte è stato ampliato a leggi e atti sublegislativi

Suprema e alla luce della diretta applicabilità della Cost. stabilita dall'art. 15, c. 1 Cost., hanno proceduto a disapplicare gli atti giuridici precostituzionali ritenuti contrari alla Costituzione. Rispetto alla tipologia degli atti precostituzionali il controllo di costituzionalità nella Federazione Russa si è presentato, quindi, sia come accentrato che diffuso. Contro tale ricostruzione si è pronunciata, tuttavia, la Corte costituzionale con sent. n. 19 del 16 giugno 1998, affermando come anche nel caso di leggi anteriori alla Costituzione, se reputate incostituzionali, i giudici ordinari non potessero procedere alla loro disapplicazione, in quanto obbligati ad adire la Corte costituzionale quale unico organo della Federazione competente a procedere all'annullamento di leggi incostituzionali. Tale orientamento è stato riconfermato successivamente con la sent. n. 6 dell'11 aprile 2000, allorché la Corte fu chiamata ad esaminare gli artt. 21 e 22 della legge federale sulla Procura, affermando che anche rispetto alle leggi dei soggetti della Federazione i giudici ordinari nel riscontrarne l'incostituzionalità erano tenuti a non applicarle ed adire contestualmente la Corte costituzionale affinché ne verificasse la presunta incostituzionalità.

abrogati da non più di un anno (art. 128 Cost.). In tutti questi casi si tratta di una competenza degli organi di giustizia costituzionale che si pone in diretta continuità con il sistema jugoslavo di giustizia costituzionale. In altri paesi, gli organi di giustizia costituzionale hanno preferito escludere la sindacabilità di leggi e altri atti normativi abrogati: così, per esempio, in Estonia la Corte Suprema ha stabilito con le sentt. nn. 7 e 8 del 2 novembre 1994 la non sindacabilità degli atti giuridici non più in vigore; un analogo orientamento è stato espresso anche dalla Corte moldava con sent. n. 9 del 8 dicembre 1997.

SEZIONE III: COMPETENZE ED EFFICACIA DELLE DECISIONI

1. Le attribuzioni

Nella generalità dei paesi ex-socialisti le Corti costituzionali sono state dotate di una pluralità di attribuzioni, che possono raggrupparsi, al pari di quanto previsto nelle democrazie dell'Europa occidentale, in due categorie principali. La prima e la più importante, comprende i tre grandi poteri che la maggior parte delle Corti costituzionali di terza generazione è stata chiamata ad esercitare: il controllo di legittimità costituzionale delle leggi, il controllo di costituzionalità e di legalità degli atti sublegislativi e il controllo di conformità del diritto interno con fonti del diritto internazionale. Rispetto alle esperienze dell'Europa occidentale, nella cui ottica la prima categoria ricomprende generalmente la funzione principe delle Corti costituzionali data dal sindacato di costituzionalità, in molteplici paesi dell'Est tale categoria è, dunque, più ampia perché include una triplice tipologia di controllo che, come anticipato, non poteva che provocare l'espansione del parametro e dell'oggetto del giudizio ad una moltitudine di fonti normative.

Con riferimento alle fasi in cui si colloca il sindacato delle Corti costituzionali di terza generazione è dato riscontrare quasi ovunque la coesistenza tra un controllo astratto preventivo, recepito dal sistema francese, e un controllo successivo, astratto e concre-

to, plasmato sul modello austriaco di matrice kelseniana, ossia sui suoi vari sub-modelli europei. Accanto a tali vie d'accesso, che privilegiano impugnazioni principali (preventive o successive), le Costituzioni dell'Est presentano una notevole apertura verso la giurisdizione costituzionale delle libertà fondamentali data non solo dalle rimessioni incidentali, ma soprattutto da ricorsi individuali del cittadino, variamente configurati e plasmati sempre sulla base dei vari sub-modelli europei di giustizia costituzionale. In alcuni casi, accanto al ricorso diretto è riscontrabile l'*actio popularis*, che insieme al controllo di legalità rappresenta un'ulteriore eredità lasciata dal sistema jugoslavo di giustizia costituzionale. In tal senso, è possibile delineare un'ulteriore divergenza tra Corti costituzionali di terza generazione e loro controparti occidentali e ciò non solo e non soltanto per la permanenza di residui socialisti, ma soprattutto per l'attribuzione congiunta alle più recenti Corti costituzionali del potere di esercitare controlli astratti, preventivi e successivi, controlli incidentali, decidere su ricorsi individuali e sull'*actio popularis*.

La seconda categoria di attribuzioni include, invece, una serie di competenze sussidiarie, i. c.d. altri poteri delle Corti costituzionali, recepiti in linea di principio dai sistemi di giustizia costituzionale dell'Europa occidentale. Tuttavia, nelle esperienze ex-socialiste le competenze sussidiarie appaiono in misura superiore a quanto era accaduto nelle Costituzioni che avevano sancito nel secondo dopoguerra la nascita della prima generazione di Corti costituzionali e in quelle che negli anni Settanta avevano sancito la nascita della seconda generazione di Corti costituzionali. Ciò ha indotto parte della dottrina a sostenere come le Corti costituzionali di terza generazione sembrano presentarsi più propriamente come polo di attrazione di tutta una serie di competenze eterogenee in alcuni casi solo vagamente correlate alla garanzia di funzionamento del sistema politico-costituzionale¹⁶⁸.

¹⁶⁸ In tal senso cfr. G.F. FERRARI, *Le forme di controllo di costituzionalità "anomale"*, in *Diritto pubblico comparato e europeo*, n. 1/2000, p. 351.

2. Il controllo preventivo

Il controllo astratto preventivo degli atti normativi si presenta come una delle attribuzioni delle Corti costituzionali dell'Est regolamentate a livello costituzionale e legislativo, sia negli ordinamenti dell'Europa centro-orientale che dell'area post-sovietica. Si tratta di una tipologia di controllo, modellata sulla base dell'esperienza francese, che permette, pertanto, alle Corti costituzionali di pronunciarsi su una legge (o altro atto normativo) prima della sua promulgazione, inserendo così direttamente gli organi di giustizia costituzionale nell'ambito del procedimento legislativo prima della sua conclusione. Nell'ottica dei paesi che sono approdati alla democrazia solo di recente, oppure stanno sperimentando ancora la transizione democratica, o dove la democratizzazione si è risolta in un effettivo fallimento, tale tipologia di controllo può presentarsi, tuttavia, alquanto problematica. Nel momento in cui la Corte costituzionale dovesse riscontrare l'incostituzionalità di un disegno di legge e provvedere al suo annullamento o imporre al legislatore di apportarvi modifiche diventa, infatti, alquanto facile per gli attori politici incolpare l'organo di giustizia costituzionale di essersi schierato politicamente, coinvolgendo così la Corte in scontri politici fra potere esecutivo e potere legislativo. Ovviamente, tale tipologia di controllo possiede anche aspetti positivi perché permette una rapida risoluzione di situazioni problematiche e può essere alquanto utile specialmente per controllare la conformità costituzionale dei trattati internazionali prima della loro ratifica¹⁶⁹.

È proprio in quest'ultima direzione che si muove, peraltro, la maggior parte dei paesi dell'Est che ha introdotto il controllo *a priori*, prevedendo, appunto, che tale tipologia di controllo possa esercitarsi esclusivamente nei confronti dei trattati internazionali non ratificati (Repubblica Ceca, Slovacchia, Slovenia, Bulgaria, Albania, Federazione Russa, Armenia sino al 2015, Lituania, Lettonia, ovvero inter-statali in Azerbaijan). L'ampia previsione del sindacato preventivo dei trattati internazionali non ratificati si spiega se si pensa

¹⁶⁹ In tal senso cfr. H. STEINBERGER, *Models of Constitutional Jurisdiction*, Council of Europe Press, Strasbourg, 1994, p. 51.

alla straordinaria apertura delle Costituzioni dell'Est al diritto internazionale, rinvenibile nel generale accoglimento del principio monistico, per cui nella maggior parte dei casi i trattati internazionali ratificati sono gerarchicamente sovraordinati alla generalità delle altre leggi e subordinati alla sola Costituzione, tanto da formare con quest'ultima il "blocco di costituzionalità". Non mancano, però, paesi in cui il controllo preventivo si estende sia agli accordi internazionali non ratificati che ad altre tipologie di atti interni (Polonia, Ungheria, Romania, Estonia, Bielorussia e Tagikistan dal 2008, Kazakistan, Kirghizistan dal 2010, Armenia dal 2015), mentre in casi più limitati il sindacato preventivo concerne unicamente gli atti interni, non essendo stato esteso a trattati internazionali non ancora entrati in vigore (Serbia, Bosnia-Erzegovina e Moldavia).

Quale che sia stata la soluzione adottata, il controllo preventivo incontra discipline differenti nei diversi paesi. L'esempio di maggior rilievo è dato dalla Romania, che ha aderito più strettamente alla versione francese di controllo di costituzionalità, prevedendo all'art. 146 Cost. (e all'art. 15 LCCRR) il controllo astratto nella sola forma del controllo preventivo. Esso si estende alle leggi approvate ma non promulgate, alle iniziative di revisione costituzionale, ai regolamenti parlamentari ed ai trattati internazionali non ratificati. Nelle prime due ipotesi sono legittimati a ricorrere il Presidente della Repubblica, i Presidenti delle due Camere, il Governo, l'Alta Corte di cassazione e di giustizia, il difensore civico, un numero relativamente elevato di parlamentari (50 deputati su un totale di 341 e 25 senatori su un totale di 143), nonché la Corte *ex officio*. Nel caso dei regolamenti parlamentari e dei trattati internazionali, il ricorso può essere promosso, invece, dai Presidenti delle due Camere e dai gruppi parlamentari (50 deputati o 25 senatori) (art. 144, lett. b) Cost.). Se un disegno di legge viene sottoposto al controllo *a priori*, il ricorso deve essere inoltrato alla Corte in seguito all'approvazione parlamentare e prima della promulgazione della legge. Si tratta pertanto di un testo legislativo già adottato in via definitiva dall'organo legislativo anche se non ancora entrato in vigore. Allo scopo di consentire l'espletamento della fase istruttoria, ovvero di raccolta delle firme nel caso di iniziativa parlamentare, l'art. 16, c. 2 LCCRC prevede che i provvedimenti normativi approvati dal Parlamento siano

trasmessi ai parlamentari, al Governo e alla Corte Suprema prima di essere inviati al Presidente della Repubblica per la promulgazione. I parlamentari dispongono di un periodo di tempo ristretto per raccogliere il numero di firme necessario, cinque giorni in via ordinaria, due giorni per le leggi dichiarate urgenti. L'avvenuta presentazione del ricorso dinanzi alla Corte deve essere notificata a tutti i soggetti titolari del diritto di *saisine*. La Corte provvede all'esame della costituzionalità delle sole disposizioni indicate nel ricorso, tuttavia può prendere in esame anche quelle direttamente connesse a quelle incriminate. Mentre le iniziative di revisione costituzionale sono sindacabili solo in relazione ai limiti di cui all'art. 152 Cost., nel qual caso la Corte è obbligata a pronunciarsi entro un termine molto breve, di 10 giorni, e a maggioranza di 2/3 dei giudici (art. 19-23 LCCRR), nell'ipotesi in cui l'oggetto del ricorso sia un trattato internazionale l'eventuale pronuncia di incostituzionalità ne preclude la ratifica, laddove una pronuncia di rigetto implica che il trattato non potrà più essere impugnato davanti alla Corte.

La soluzione rumena, che prevede il controllo astratto nella sola forma del controllo preventivo, è stata seguita dal Kazakistan, dove il controllo *a priori* si estende alle leggi approvate ma non promulgate e ai trattati internazionali non ratificati (art. 72 Cost.). In entrambi i casi sono legittimati ad adire il Consiglio costituzionale il Presidente della Repubblica, i Presidenti delle Camere, 1/5 dei membri del Parlamento ed il Primo Ministro. Il Consiglio è obbligato a pronunciarsi entro un mese dalla presentazione del ricorso, anche se tale termine può essere ridotto a dieci giorni in caso di urgenza e su richiesta del Presidente della Repubblica. Una pronuncia di incostituzionalità avente ad oggetto un trattato ne preclude la ratifica, mentre nel caso dei disegni di legge se ne preclude l'entrata in vigore anche se la decisione del Consiglio, come si vedrà successivamente, non sembra potersi definire come definitiva¹⁷⁰.

Nel resto degli ordinamenti dell'Est, che hanno previsto il controllo astratto preventivo, esso si trova sempre a convivere con il controllo astratto successivo. Tra i paesi che pur prevedendo il controllo astratto successivo hanno preferito estendere, similmente alla Roma-

¹⁷⁰ Cfr. *infra*, cap. IV, sez. III, par. 6.

nia e al Kazakistan, tale tipologia di controllo sia agli accordi internazionali non ratificati che a fonti normative interne, un caso interessante è rappresentato dalla Polonia poiché il controllo *a priori* rientra tra le funzioni esercitate dal Tribunale costituzionale in riferimento alla quale si può ancora individuare una evidente linea di continuità con l'assetto designato dalla Piccola Costituzione del 1989. Il sindacato preventivo può essere attivato su istanza del solo Presidente della Repubblica e può avere ad oggetto disegni di legge approvati dal Parlamento, i quali ai sensi dell'art. 122 Cost., sono inviati al Capo dello Stato per la loro promulgazione, che deve avvenire entro 21 giorni. Il Presidente della Repubblica, ricevuto il progetto di legge, ha davanti a sé tre possibilità: promulgare la legge, rinviarla al *Sejm* per un riesame, il quale è sempre libero di riapprovarla a maggioranza di 3/5, o investire della questione il Tribunale costituzionale. In quest'ultimo caso, se il Tribunale non riscontra alcun vizio di incostituzionalità il Presidente della Repubblica non può rifiutarsi ulteriormente e deve procedere alla promulgazione della legge; nel caso contrario, il progetto non può essere promulgato, ovvero, in accordo con il Presidente del *Sejm*, potrà essere promulgato ma solo nella parte ritenuta legittima. Compete sempre al Presidente della Repubblica il diritto di ricorrere in via preventiva al Tribunale costituzionale, impugnando trattati o convenzioni internazionali non ratificate.

Nell'ordinamento ungherese, invece, è solo con la Legge fondamentale del 2012 che il controllo preventivo è stato introdotto a livello costituzionale (art. 24, c. 2 lett. a)). Prima del 2012 tale tipologia di controllo trovava la propria disciplina nella sola LCCRU del 1989 (artt. 34-36), che aveva contemplato tre forme di controllo *a priori* tra di loro differenziate in base all'atto normativo impugnabile, laddove ciascuna forma di controllo era azionabile da soggetti diversi. La prima tipologia, aveva ad oggetto i regolamenti parlamentari, che potevano essere impugnati prima della loro approvazione su ricorso del Parlamento. La seconda, prevedeva che il Presidente della Repubblica potesse impugnare davanti alla Corte costituzionale una legge approvata ma non ancora promulgata¹⁷¹. La terza preve-

¹⁷¹ Per quanto nell'ordinamento magiaro si siano avuti pochi casi in cui il Presidente della Repubblica abbia impugnato un disegno di legge in via preventiva,

deva, infine, l'impugnazione preventiva delle convenzioni e trattati internazionali non ratificati su ricorso del Parlamento, del Presidente della Repubblica e del Governo. Una decisione di incostituzionalità dell'atto impugnato comportava l'obbligo in capo all'organo competente di impedire l'ulteriore corso della procedura di approvazione, salva la possibilità lasciata a tale organo di sanare il vizio accertato dalla Corte. Con la modifica della LCCRU del 1998 venne meno, invece, la tipologia di controllo preventivo che aveva inizialmente attribuito il potere anche a 50 deputati di impugnare un progetto di legge davanti alla Corte costituzionale prima della sua approvazione. La riforma della giustizia costituzionale del 2012 ha mantenuto (con poche modifiche) le tre tipologie di controllo preventivo introdotte nel 1989, aggiungendovi, però, anche una nuova tipologia: in primo luogo, si dispone che il Parlamento può impugnare dinanzi alla Corte costituzionale leggi approvate ma non promulgate su mozione del proponente, del Presidente del Parlamento e del Governo; in secondo luogo, si stabilisce che il Parlamento può impugnare dinanzi alla Corte costituzionale i regolamenti parlamentari prima dell'approvazione su mozione del proponente, del Presidente del Parlamento e del Governo; in terzo luogo, si prevede che il controllo preventivo si estenda a trattati internazionali non ratificati che

alcuni di questi sono stati di grande rilevanza. Si può pensare in tal senso all'impugnazione in via preventiva della legge sulla perseguibilità dei crimini per ragioni politiche (sent. n. 11/92 (III.5.) AB) e della legge sulla parziale compensazione dei danni cagionati ingiustamente alla proprietà (sent. n. 28/91 (VI.3. AB)). Entrambe le decisioni richiamate sono state di fondamentale importanza per la piena affermazione del principio dello Stato di diritto. In altri casi, il Capo dello Stato ha preferito utilizzare lo strumento dell'impugnazione preventiva, denunciando la sussistenza non dei vizi materiali dei disegni di legge ma di quelli formali. Tale è stato per esempio il caso della legge sulla disciplina delle azioni da intraprendersi contro il crimine organizzato. La Corte, risolvendo la questione concernente la maggioranza richiesta per l'approvazione di tale legge, stabilì che per alcune leggi il requisito della maggioranza qualificata non dovesse intendersi come semplice prescrizione riguardante le forme del procedimento legislativo, ma che ciò rappresentasse una garanzia offerta dalla Costituzione, il cui fine era quello di far ottenere il più ampio consenso possibile alle leggi disciplinanti materie reputate sensibili dal costituente (sent. n. 1/99 (II.24.)AB). Sul punto mi sia permesso di rinviare a Č. PIŠTAN, *La giustizia costituzionale nell'Europa centro-orientale: le esperienze di Croazia, Slovenia, Polonia, Ungheria*, in L. MEZZETTI (cur.), *Sistemi e modelli di giustizia costituzionale*, cit., p. 417 ss.

possono essere impugnati dinanzi all'organo di giustizia costituzionale su ricorso del Governo e del Presidente della Repubblica; infine, su ricorso promosso dal Presidente della Repubblica, Governo, commissioni parlamentari e membri del Parlamento, la Corte costituzionale può ora pronunciarsi anche sulla conformità costituzionale dei requisiti procedurali di proposte di revisione costituzionale e progetti di nuove Costituzioni, precludendosi, invece, la possibilità della Corte di sindacare anche sui vizi materiali delle proposte di revisione costituzionale (art. 6, sez. 23 LCCRU del 2012).

In Estonia, la Corte Suprema è stata chiamata ad esercitare il controllo *a priori* sin dall'originario disposto legislativo del 1993 nei confronti delle leggi approvate ma non promulgate (art. 4 LCR-SE). Tale disposto dev'essere necessariamente letto insieme all'art. 107 Cost., secondo il quale il Presidente della Repubblica può rifiutarsi di promulgare una legge approvata dal Parlamento e rinviarla entro quaranta giorni al legislatore con atto motivato. Nel caso in cui il Parlamento riapprovi la legge nel medesimo testo, il Presidente della Repubblica ha davanti a sé una duplice possibilità, per cui o procede alla promulgazione, o ricorre dinanzi alla Corte Suprema affinché questa ne dichiari l'incostituzionalità. La LCSRE del 2002 ha mantenuto tale schema, provvedendo, al contempo, ad ampliare i soggetti legittimati a ricorrere in via astratta e preventiva: mentre l'art. 5 prevede ancora che il Capo dello Stato possa impugnare davanti alla Corte Suprema le leggi e le risoluzioni parlamentari prima della loro entrata in vigore, il successivo art. 6 prevede ora la competenza del Cancelliere di giustizia di ricorrere in via preventiva, impugnando trattati internazionali non ratificati, atti normativi parlamentari, governativi e degli organi locali entro 14 giorni dalla loro adozione. L'art. 7 LCSRE prevede ulteriormente che possano ricorrere in via preventiva alla Corte Suprema anche i Consigli locali, impugnando atti normativi (regolamenti governativi e ministeriali), prima della loro entrata in vigore. Nel caso di una pronuncia di incostituzionalità si preclude l'entrata in vigore dell'atto impugnato (art. 15 LCSRE).

In Ucraina, gli atti oggetto del controllo *a priori* sono, invece, i trattati internazionali sottoposti al Parlamento per la ratifica (artt. 151, c. 1 Cost., e 88 LCCRU) ed i progetti di legge di revisione co-

stituzionale (art. 159 Cost.). I trattati impugnabili sono quelli che devono essere ratificati dal Parlamento, mentre tutti gli altri accordi internazionali sono sindacabili in via successiva. Nel caso di impugnazione preventiva di un trattato da parte dei soggetti legittimati – il Presidente della Repubblica e il Governo –, il legislatore è obbligato a sospendere la procedura di ratifica sino alla pronuncia della Corte, che in tal caso adotterà un parere (art. 88, c. 2 LCCRU). Il controllo preventivo dei progetti di revisione costituzionale è disciplinato dall'art. 159 Cost. per cui la *Verkhovna Rada* può procedere all'esame degli stessi solo se dispone del previo parere della Corte costituzionale, che a sua volta ne deve dichiarare la conformità o meno ai requisiti fissati dagli artt. 157 e 158 Cost.. Con la sent. del 9 giugno 1998, emessa in sede di interpretazione dell'art. 159 Cost., la Corte ha affermato che nel caso di controllo dei progetti di revisione costituzionale l'unico organo legittimato a ricorrere è la *Verkhovna Rada*.

In Tagikistan, la disciplina del controllo *a priori* non è stata prevista dalla Costituzione poiché introdotta solo di recente, con la l. n. 368 del 20 agosto 2008, che ha provveduto ad integrare la LCCRT. Si stabilisce, in particolare, che il sindacato della Corte si estenda a disegni di legge, alle iniziative di revisione costituzionale, alle proposte referendarie e agli accordi internazionali non entrati in vigore. L'art. 37 LCCRT precisa che i soggetti legittimati a ricorrere davanti al Giudice costituzionale sono il Presidente della Repubblica e le due Camere del Parlamento. Similmente, in Bielorussia, il decreto presidenziale n. 14/2008 ha introdotto il controllo preventivo, estendendolo alle leggi approvate ma non promulgate e ai trattati internazionali ratificati. Nel caso degli atti legislativi il controllo *a priori* è stato configurato come obbligatorio; la Corte bielorusa, può pronunciarsi anche su decreti ed editti presidenziali in via successiva, ma significativamente tale tipologia di atti è stata sottratta al controllo preventivo.

L'esempio tagiko è stato seguito dalla Costituzione kirgiza del 2010 e dalla recentissima Costituzione armena del 2015. Nel caso del Kirghizistan si specifica che la Camera costituzionale possa pronunciarsi su trattati internazionali prima della ratifica, nel qual caso sono legittimati a ricorrere il Parlamento (il singolo deputato o

più deputati), il Presidente, il Governo e il Primo Ministro, nonché su progetti di revisione costituzionale, che possono essere impugnati dal Parlamento (singolo deputato o più deputati) o dal Governo (artt. 97 Cost. e 20 LCCRK).

In Armenia, invece, la Costituzione del 2005 stabiliva come unica tipologia di controllo preventivo il sindacato sui trattati internazionali non ratificati, mentre il soggetto legittimato a ricorrere per tale via alla Corte era il solo Presidente della Repubblica. La Costituzione del 2015 ha seguito l'esempio tagiko e kirgizo ampliando il novero degli atti sindacabili in via preventiva; l'art. 167, c. 1 Cost. prevede sempre la competenza della Corte di decidere sulla conformità costituzionale dei trattati prima della loro ratifica cui si aggiungono ora anche i progetti di legge di revisione costituzionale, nonché i disegni di legge per la cui approvazione è stato indetto un referendum popolare. Il soggetto competente a ricorrere, impugnando i trattati non ratificati, è il solo Parlamento, mentre i progetti di revisione e i disegni di legge sottoposti a referendum possono essere impugnati dinanzi alla Corte dal solo Governo (art. 168 Cost.)¹⁷².

Accanto a tali soluzioni si riscontra, quindi, il gruppo più numeroso di paesi che ha preferito estendere il controllo preventivo ai soli trattati internazionali non ratificati. In particolare, l'art. 87, par. 2 Cost. della Repubblica Ceca stabilisce espressamente come l'unica forma di controllo *a priori* riguarda il controllo di conformità dei trattati internazionali non ratificati con l'ordine costituzionale. L'art. 71 LCCRC individua sia i soggetti legittimati a ricorrere impugnando in via preventiva un trattato internazionale, sia il termine entro il quale i soggetti legittimati possono ricorrere davanti all'organo di giustizia costituzionale. Si precisa così che sono titolari del diritto di adire la Corte in via preventiva: a) una delle due Camere

¹⁷² Ai sensi dell'art. 203 Cost. possono essere sottoposti a referendum i soli disegni di legge di iniziativa popolare se rigettati dall'Assemblea Nazionale. Il referendum deve essere indetto entro sessanta giorni dalla mancata approvazione parlamentare, su richiesta di almeno 300.000 elettori e solo in seguito alla decisione della Corte costituzionale con cui si afferma la conformità costituzionale del disegno di legge. Si specifica, inoltre, che le leggi adottate in via referendaria possono essere modificate o abrogate solo tramite nuovo referendum. Si tratta di progetti di legge che non possono comunque disciplinare materie riservate a leggi costituzionali, il bilancio statale, l'amnistia, la sicurezza e la ratifica dei trattati internazionali.

nel termine intercorrente tra la presentazione del trattato internazionale al Parlamento e previa autorizzazione alla ratifica; b) un gruppo di 41 deputati, ossia 17 senatori, in seguito all'avvenuta autorizzazione parlamentare alla ratifica e fino al momento in cui il Presidente della Repubblica non proceda alla ratifica; c) un gruppo di 41 deputati o 17 senatori nell'ipotesi in cui l'autorizzazione alla ratifica derivi da una consultazione referendaria, per cui il ricorso può essere presentato dal momento in cui è stata resa nota la decisione referendaria sino a quando il Capo dello Stato non procede alla ratifica; d) dal Presidente della Repubblica nell'istante in cui il trattato gli viene sottoposto per la ratifica. Se la Corte riscontra la non conformità del trattato internazionale con l'ordine costituzionale, la decisione ne preclude la ratifica sino a quando il conflitto non viene sanato. In caso contrario, la Corte dichiara che la ratifica del trattato non si pone in contrasto con l'ordine costituzionale.

Diversamente dall'ordinamento ceco, in Slovacchia il controllo *a priori* degli accordi internazionali prima della ratifica è stato introdotto solo con la revisione della Costituzione slovacca del 2001, che ne ha modificato l'art. 125 lett. a) Cost. e che dispone ora che la Corte costituzionale controlla la conformità dei trattati internazionali (per i quali è necessario il consenso del Consiglio Nazionale della Repubblica slovacca) con la Costituzione e con la legge costituzionale. Il ricorso può essere presentato dal Presidente della Repubblica e dal Governo. Nel caso di una decisione di non conformità del trattato internazionale con la Costituzione o con la legge costituzionale ne viene preclusa la ratifica.

Similmente, nell'ordinamento sloveno l'art. 160, c. 2 Cost. prevede il controllo *a priori* per i soli trattati internazionali in corso di ratifica. Come negli altri esempi, il sindacato preventivo si configura quale controllo astratto o in via d'azione in quanto i soggetti legittimati ad adire la Corte per tale via sono il Presidente della Repubblica, il Presidente del Consiglio e almeno 1/3 dei membri del Parlamento. La Corte ha l'obbligo di formulare un parere obbligatorio e vincolante circa la conformità delle disposizioni del trattato al dettato costituzionale per le quali si è posto il problema della ratifica.

Analogamente, in Bulgaria l'art. 149, punto 4) Cost. e l'art. 12, punto 4) LCCRB affermano la competenza della Corte costituzio-

nale di sindacare sulla conformità dei trattati internazionali non ratificati con la Costituzione, ma a differenza dei casi sinora richiamati, nell'ordinamento bulgaro non vengono specificati i soggetti legittimati ad adire la Corte in tale caso. Si suppone, pertanto, che potranno ricorrere in via preventiva i soggetti individuati dall'art. 150 Cost. che disciplina il controllo astratto e successivo: 1/5 dei membri dell'Assemblea Nazionale, il Presidente della Repubblica ed il Consiglio dei Ministri, laddove la riscontrata non conformità del trattato internazionale con la Costituzione ne preclude la ratifica.

Si pone, invece, come più dettagliata la disciplina riguardante il controllo preventivo in Albania. Ai sensi dell'art. 52 LCCRA i trattati internazionali sono sindacabili prima della ratifica, su ricorso dei soggetti espressamente richiamati dall'art. 134 Cost.: il Presidente della Repubblica, il Primo Ministro, 1/5 dei deputati e la Corte dei conti. Possono ricorrere in via preventiva dinanzi alla Corte costituzionale anche altri soggetti, il difensore civico, gli organi locali, i rappresentanti delle comunità religiose, i partiti politici e altre organizzazioni con l'unica differenza che essi sono obbligati a dimostrare l'interesse a ricorrere. Si stabilisce poi espressamente che il procedimento di ratifica del trattato internazionale deve essere sospeso fino all'adozione della decisione della Corte, obbligata a pronunciarsi, tra l'altro, nel termine di un mese. Come in altri casi l'eventuale pronuncia di non conformità del trattato alla Costituzione ne preclude la ratifica.

Quanto all'ordinamento lituano, l'art. 73 LCCRL stabilisce che la verifica della conformità del trattato internazionale con la Costituzione può essere richiesta alla Corte, la quale in questo caso adotterà un parere, prima che il trattato sia sottoposto a ratifica dinanzi al Parlamento. Il diritto di adire la Corte spetta sia alla *Seimas* che al Presidente della Repubblica (art. 105, c. 5 Cost. e art. 74 LCCRL). Similmente, in Lettonia, il controllo della conformità dei trattati alla Costituzione è sancito dall'art. 16, c. 2 LCCRL, laddove i soggetti legittimati ad adire la Corte costituzionale sono il Presidente della Repubblica, la *Saeima*, almeno venti parlamentari, il Governo, il Procuratore generale, il Consiglio del controllo di Stato e l'Ufficio statale dei Diritti Umani.

In Azerbaijan, infine, il controllo *a priori* si estende a trattati in-

terstatali non entrati in vigore, che, ai sensi dell'art. 32, c. 1 LCCRA, possono essere impugnati dal Capo dello Stato, dal Parlamento, dal Consiglio dei Ministri, dalla Corte Suprema, dalla Procura e dal Parlamento della Repubblica autonoma di *Nakhichevan*.

Vi è infine il terzo gruppo di ordinamenti, dove si prevede che il sindacato *a priori* possa essere esercitato esclusivamente nei confronti degli atti giuridici interni. Diversamente dall'ordinamento sloveno che ha scelto il controllo preventivo dei soli accordi internazionali non ratificati, in Serbia la Costituzione prevede all'art. 169 Cost. che il controllo *a priori* si estenda alle leggi approvate ma non promulgate, nel qual caso sono legittimati a ricorrere davanti alla Corte costituzionale solo 1/3 dei parlamentari. La Corte ha l'obbligo di pronunciarsi entro sette giorni (art. 66 LCCRS), mentre non è prevista la sospensione della promulgazione della legge fino al pronunciarsi della Corte; si specifica, infatti, che nel caso dell'entrata in vigore della legge impugnata, la Corte dovrà procedere al suo esame secondo le procedure previste per il controllo successivo. Gli effetti di una eventuale pronuncia di incostituzionalità precludono l'entrata in vigore della legge. Si precisa ulteriormente che il controllo *a priori* di una legge preclude che la stessa possa essere impugnata in via successiva. Completa il quadro l'art. 67 LCCRS, stabilendo che l'oggetto del controllo preventivo possa essere dato anche dagli atti approvati dagli organi delle Province autonome, non ancora entrati in vigore. In tal caso l'unico organo legittimato a ricorrere è il Governo, che può richiedere all'organo di giustizia costituzionale di differire l'entrata in vigore dell'atto impugnato sino al suo pronunciarsi.

Nell'ordinamento della Bosnia-Erzegovina, invece, la Corte costituzionale esercita di regola il solo controllo successivo; ciononostante, è possibile riscontrare un'unica ipotesi in cui essa è legittimata ad intervenire anche in via preventiva. L'art. IV, punto 3 Cost. Dayton afferma, infatti, che l'organo di giustizia costituzionale possa pronunciarsi su un progetto di legge (o altro atto parlamentare) qualora esso sia stato dichiarato o votato come «distruttivo degli interessi vitali» da parte della maggioranza dei parlamentari di uno dei popoli costituenti e solo se l'organo legislativo abbia esperito tutte le altre soluzioni che l'ordinamento offre per la risoluzione della que-

stione. Secondo la dottrina, tale soluzione crea un'ingerenza della Corte costituzionale nelle competenze del potere legislativo che in ogni caso andrebbe evitata; rimane, peraltro, aperto l'interrogativo se, in tal caso, l'organo del contenzioso costituzionale possa entrare nel merito della questione pronunciandosi anche su eventuali vizi sostanziali del disegno di legge impugnato, oppure debba attenersi all'esame dei soli aspetti formali¹⁷³.

In Moldavia, infine, l'oggetto del controllo *a priori* è dato uni-

¹⁷³ Così Z. MILJKO, *Ustavno pravo Bosne i Hercegovine*, cit., p. 134. Con le uniche eccezioni della Slovenia, Serbia e Bosnia-Erzegovina, nelle altre Repubbliche ex-jugoslave non è stata prevista alcuna forma di sindacato preventivo. Appare però particolarmente significativo il caso della Croazia; sebbene non espressamente previsto dalle disposizioni costituzionali secondo una parte della dottrina rientrerebbe implicitamente tra i poteri del Presidente della Repubblica l'impugnazione in via preventiva di disegni di legge approvati e inviati per la promulgazione. Tale impostazione sarebbe rafforzata dall'art. 94 Cost., ai sensi del quale è compito del Presidente della Repubblica garantire il rispetto della Costituzione. Sul punto cfr. J. CRNIĆ, *Vladavina ustava*, cit., 2002, p. 64. Secondo altri autori simile competenza deriverebbe dalla teoria dei poteri impliciti, sulla cui base la Corte costituzionale potrebbe esercitare non solo le competenze specificatamente elencate nella Costituzione, ma anche altre competenze che si presentano come necessarie al fine di assolvere alla sua funzione di guardiano della Costituzione. Sul punto cfr. S. RODIN, *The Constitutional Court of the Republic of Croatia and International Law*, in *ZaöRV*, 1995, p. 790. Secondo tale prospettiva non vi sarebbe alcun ostacolo per la Corte di esercitare il controllo preventivo sui trattati internazionali, indirettamente, tramite il controllo degli strumenti di ratifica che assumono la forma di legge o di atti normativi governativi. In tal modo, tale competenza deriverebbe dal disposto costituzionale che attribuisce alla Corte il potere di sindacare sulle leggi e altri atti normativi. Sul punto v. anche U. ANDRASSY, B. BAKOTIĆ, M. SERŠIĆ, B. VUKAS, *Međunarodno pravo 1 (Diritto internazionale 1)*, Školska Knjiga, Zagreb, 2010, p. 57. Al contrario, altri autori hanno individuato insormontabili ostacoli costituzionali, che precluderebbero alla Corte di esercitare il controllo preventivo sui trattati non ratificati. Tali ostacoli sarebbero dati dal fatto che le disposizioni contenute nell'atto di ratifica sono allo stesso tempo le disposizioni contenute nel trattato internazionale. In più, l'art. 141 Cost. stabilisce espressamente che i trattati internazionali possano essere modificati solo secondo le procedure in essi stabilite. Secondo tale opinione bisognerebbe, quindi, aggiungere espressamente nella Costituzione tra le competenze della Corte il controllo preventivo dei trattati non ratificati. Sul punto cfr. S. SOKOL, B. SMERDEL, *Ustavno pravo*, cit., p. 185. In realtà, con la riforma costituzionale del 2000 si ebbe la proposta di integrare l'art. 89 Cost. nel senso di affidare al Capo dello Stato il potere di impugnare in via preventiva i progetti di legge, nel qual caso la Corte costituzionale avrebbe avuto l'obbligo di pronunciarsi entro tre giorni. Sebbene la riforma del 2000 avesse apportato un ampliamento delle attribuzioni della Corte costituzionale, la proposta concernente l'introduzione del controllo preventivo sugli accordi internazionali non fu accolta

camente dai progetti di legge di revisione costituzionale. L'art. 141 Cost. indica i soggetti titolari dell'iniziativa di revisione costituzionale, disponendo che i progetti di legge di revisione non possono essere presentati al Parlamento se non con il parere della Corte costituzionale adottato con il voto favorevole di almeno quattro giudici. Come in casi analoghi, il compito della Corte è quello di verificare se il progetto violi o meno i limiti al potere di revisione fissati dalla Costituzione. Il parere della Corte non è giuridicamente vincolante per il Parlamento, ma costituisce un presupposto necessario al fine di poter decidere, rimanendo però l'organo legislativo sempre libero nell'adottare la propria decisione. La mancanza del parere della Corte impedisce, tuttavia, al Parlamento di avviare la procedura di revisione.

3. *Il controllo successivo*

Il controllo successivo rappresenta sicuramente la tipologia di controllo più importante e di gran lunga più utilizzata da parte delle Corti costituzionali nella generalità degli ordinamenti dell'Est. Conformemente alle esperienze dell'Europa occidentale nella quasi totalità dei paesi ex-socialisti trova applicazione la distinzione tra: a) il giudizio in via principale (secondo un procedimento diretto, astratto e oggettivo variamente disciplinato) e b) il giudizio in via incidentale (secondo un procedimento indiretto, concreto e soggettivo).

Il primo è caratterizzato da una molteplicità di soggetti legittimati ad adire i Giudici costituzionali, per cui l'accesso alle Corti costituzionali è veramente ampio e comprende solitamente il Presidente della Repubblica, il Governo (Primo Ministro o singoli ministri) un gruppo di parlamentari (definito con numero o percentuali), nonché numerosi altri soggetti (*ombudsman*, procuratore generale, autonomie locali, sindacati, organizzazioni religiose, ecc.). Ovviamente, le maggioranze parlamentari non saranno mai incentivate a ricorrere dinanzi alle Corti costituzionali impugnando leggi da loro volute e votate, ma il fatto che anche il Presidente e le minoranze

probabilmente per via della ripugnanza che all'epoca si ebbe per qualsiasi ampliamento dei poteri del Presidente della Repubblica.

parlamentari abbiano il diritto di ricorrere dinanzi agli organi di giustizia costituzionale incoraggia indubbiamente gli avversari politici a risolvere i loro conflitti dinanzi ad un organo giurisdizionale.

Il secondo, ossia il giudizio in via incidentale, è fondato invece sul requisito della rilevanza dell'atto in un processo giurisdizionale ed è disciplinato, al pari del controllo astratto, diversamente nelle varie esperienze. In entrambi i casi possono essere impugnati dinanzi alla Corte costituzionale tutti gli atti giuridici che nel singolo ordinamento rientrano nell'oggetto del giudizio, il che significa che le Corti costituzionali, laddove previsto, potranno esercitare sia il controllo di costituzionalità che il controllo di costituzionalità e di legalità, nonché il controllo di conformità del diritto interno alle fonti del diritto internazionale.

a) Il controllo astratto

Nell'ottica del vasto panorama degli ordinamenti dell'Est è possibile riscontrare solo due ordinamenti che non prevedono il giudizio in via principale: la Romania e il Kazakistan. Si tratta di paesi che, come anticipato, hanno introdotto il controllo astratto nella sola forma preventiva, mentre prevedono come unica forma di controllo successivo il giudizio in via incidentale. Nella generalità delle altre esperienze le Corti possono decidere su ricorsi principali e affidano il diritto di *saisine* a numerosi soggetti istituzionali.

Nelle Repubbliche ex-jugoslave, così come negli altri ordinamenti che avevano conosciuto (anche solo formalmente) Corti costituzionali nel precedente regime, era stato già previsto nel passato un accesso alquanto esteso agli organi di giustizia costituzionale¹⁷⁴, riconfermato, quindi, con la rinascita del sindacato di costituzionalità nel contesto transitorio. In alcuni di questi casi, la nuova disciplina ha provveduto anche ad estendere i soggetti legittimati ad adire le Corti in via d'azione, mentre in altri, fermo restando un accesso alquanto ampio alle Corti, i titolari del diritto di ricorrere si differenziano in relazione all'atto impugnabile.

Costituisce un esempio della prima tendenza la Polonia, dove la

¹⁷⁴ V. *supra*, cap. II, par. 4.2.3.

Costituzione del 1997 ha introdotto importanti novità rispetto alla precedente disciplina del controllo astratto, che ora può avere ad oggetto leggi, trattati internazionali in vigore e altri atti sublegislativi, sebbene le novità più rilevanti hanno interessato i soggetti legittimati ad adire il Tribunale costituzionale. Mentre in precedenza tale diritto era stato riconosciuto esclusivamente agli organi centrali dello Stato, oggi l'art. 191 Cost. individua numerosi soggetti titolari del diritto di investire l'organo di giustizia costituzionale, impugnando leggi e altri atti normativi: il Presidente della Repubblica, i Presidenti delle Camere, il Primo Ministro, 50 deputati, 30 senatori, il Presidente della Corte Suprema, il Presidente dell'Alta Corte amministrativa, il Procuratore generale, il Presidente della Camera Suprema di Controllo, il Commissario per i diritti civili ed il Consiglio Nazionale giudiziario. Possono ricorrere per tale via al Tribunale anche gli organi dei governi locali, delle organizzazioni sindacali, professionali e religiose, ma limitatamente, impugnando i soli atti normativi concernenti materie di propria competenza (art. 191, c. 2 Cost.).

Un esempio della seconda tendenza è dato, invece, dalla Repubblica Ceca. In questo caso però i soggetti legittimati ad adire la Corte costituzionale in via astratta e successiva non sono stati individuati a livello costituzionale, rinviando la Costituzione per la loro definizione alla LCCRC, che all'art. 64 differenzia, appunto, i titolari del diritto di *saisine* in base all'oggetto del giudizio. Secondo tale disposto, il ricorso in via principale avente ad oggetto una legge o un atto amministrativo può essere promosso dal Presidente della Repubblica e da un certo numero di parlamentari (almeno 41 deputati o 17 senatori). Per quanto riguarda invece gli altri atti sublegislativi, compresi quelli individuali, sono legittimati ad adire la Corte costituzionale il Governo, un certo numero di parlamentari (almeno 25 deputati o 10 senatori), gli organi rappresentativi regionali, l'*ombudsman* e, limitatamente, anche altri organi: il Ministro dell'Interno contro le ordinanze municipali, regionali e della Capitale di Praga, gli altri ministri nei confronti degli atti giuridici regionali e della Capitale di Praga, gli organi rappresentativi municipali contro atti giuridici regionali che contengono disposizioni concernenti l'ambito territoriale del municipio. Si precisa poi che la Corte può avviare il controllo di costituzionalità anche *ex officio*.

Diversamente dal caso ceco, nell'ordinamento slovacco i titolari del diritto di *saisine* sono stati elencati a livello costituzionale e non è possibile rintracciare alcuna distinzione tra soggetti legittimati ad adire la Corte costituzionale e la natura dell'atto impugnabile: l'art. 130 Cost. precisa che possono ricorrere davanti alla Corte in via principale un quinto dei membri del Parlamento, il Presidente della Repubblica ed il Governo, mentre l'art. 18 LC-CRS vi aggiunge il Ministro della Giustizia. Nel caso di accoglimento del ricorso, la Corte può decidere di sospendere l'applicazione dell'atto impugnato solo se ricorrono seri motivi per ritenere che la sua ulteriore applicazione possa provocare una grave lesione dei diritti fondamentali, danni economici o altre conseguenze irreparabili (art. 125, c. 2 Cost.). Sono impugnabili per tale via le leggi, i decreti governativi, i decreti generalmente vincolanti delle unità territoriali superiori, nonché gli atti giuridici generalmente vincolanti dei ministeri, degli organi centrali dell'amministrazione statale e degli organi locali.

Alcune novità per quanto concerne il controllo astratto successivo sono state introdotte anche in Ungheria in seguito alla riforma della giustizia costituzionale del 2012. In precedenza, il giudizio in via principale fu disciplinato dalla LCCRU del 1989 (artt. 37-43) e poteva avere ad oggetto un'ampia categoria di atti: leggi, decreti governativi, decreti ministeriali, atti normativi dell'Assemblea Nazionale, del Governo e delle Amministrazioni centrali, nonché tutta una serie di provvedimenti di carattere sostanzialmente amministrativo. La legittimità di adire la Corte costituzionale venne riconosciuta alle più elevate autorità pubbliche: Parlamento, Presidente della Repubblica, Governo, Presidente della Corte Suprema, Procuratore generale, Presidente della Corte dei conti. La Legge fondamentale e la LCCRU del 2012 hanno introdotto rispetto a tale disciplina alcune novità, in quanto il controllo astratto si presenta ora come duplice: da una parte la Corte costituzionale è chiamata a verificare la conformità degli atti normativi con la Costituzione; dall'altra si stabilisce che la Corte possa pronunciarsi sulla conformità costituzionale dei requisiti procedurali richiesti per l'adozione di leggi di revisione costituzionale e nuovi testi costituzionali entro trenta giorni dalla loro pubblicazione (art. 7, sez. 24, LCCRU). In entrambi i casi

i soggetti legittimati a ricorrere sono il Governo, 1/4 dei membri del Parlamento, il Presidente del Parlamento, il Procuratore supremo e il Commissario per i diritti umani (art. 24, par. 7 LF).

In Croazia, il controllo astratto successivo è disciplinato dall'art. 128 Cost. e dall'art. 35 LCCRC e può avere ad oggetto atti legislativi e altri atti normativi, nonché dal 2000 in poi anche atti legislativi e altri atti normativi abrogati da non più di un anno. Il ricorso in via principale può essere promosso da una moltitudine di soggetti: 1/5 dei membri del Parlamento, le commissioni parlamentari, il Presidente della Repubblica, il Governo in relazione ad atti sublegislativi, l'*ombudsman* in relazione alla tutela dei diritti fondamentali costituzionalmente garantiti e gli organi rappresentativi dell'autogoverno regionale e locale in relazione ad atti legislativi disciplinanti l'organizzazione e il funzionamento degli enti regionali e locali. In quest'ultimo caso la Corte è obbligata a pronunciarsi con un procedimento d'urgenza, nel termine di 30 giorni¹⁷⁵. Si specifica poi, in continuità con il precedente regime, che la stessa Corte costituzionale possa sollevare una questione di costituzionalità o di legalità *ex officio* (art. 39 LCCRC).

Nel sistema sloveno, la forma del sindacato astratto instaurabile in via principale è disciplinata dall'art. 160, c. 1 Cost., e dall'art. 21, c. 3 LCCRS: la tipologia degli atti sottoponibili al controllo sono sia quelli legislativi che altri atti normativi statali e locali. In base all'art. 23 lett. a) LCCRS, l'impugnazione degli atti legislativi e degli altri atti normativi può aversi su ricorso (*zahteva*) promosso da uno dei due rami del Parlamento, dall'Assemblea Nazionale, 1/3 dei parlamentari, Consiglio Nazionale, Governo, organi rappresentativi del governo locale e dai rappresentanti delle organizzazioni sindacali. Diversamente però dall'ordinamento croato, la Corte non può attivarsi *ex officio*, per cui l'attivazione del procedimento dinanzi all'organo richiede sempre un'iniziativa esterna¹⁷⁶.

¹⁷⁵ Sul punto cfr. J. CRNIĆ, *Pokretanje postupka za ocjenu ustavnosti propisa* (Attivazione del procedimento di legalità degli atti normativi), in *Računovodstvo i financije*, n. 49/2003, p. 49 ss.; ID., *Ocjena ustavnosti propisa koji su prestali vrijediti po (novom) Ustavnom zakonu o Ustavnom sudu* (Controllo di costituzionalità degli atti non efficaci secondo la nuova legge costituzionale sulla Corte costituzionale), in *Pravo i porezi*, n. 8/1999, cit., p. 76 ss.

¹⁷⁶ Cfr. M. KRIVIĆ, *Ustavno sodišče, pristojnosti in postopek*, cit., p. 96 ss.

In Serbia, il controllo astratto e successivo è stato disciplinato dall'art. 168 Cost. che dispone come sono legittimati a ricorrere (*ovlašteni predlagači*) dinanzi alla Corte costituzionale impugnando leggi e altri atti normativi gli organi statali, gli organi delle autonomie territoriali e dell'autogestione locale, almeno venticinque parlamentari e la stessa Corte *ex officio* sulla base di una decisione adottata da 2/3 dei giudici costituzionali (art. 50 LCCRS). Si specifica che la competenza di adire la Corte in via principale spetta ugualmente all'organo individuato dallo Statuto della Provincia autonoma, il quale potrà impugnare atti legislativi e normativi statali, oppure atti normativi adottati da organi dell'autogestione locale, lamentando l'invasione dell'autonomia attribuita alla Provincia autonoma. Similmente, l'organo individuato dagli Statuti delle autonomie locali potrà adire la Corte impugnando leggi, altri atti statali o atti normativi delle Province autonome lamentando la lesione del diritto all'autogoverno locale (art. 187, c. 1. e art. 193, c. 1 Cost.). Ne discende che i due organi individuati dalle disposizioni statutarie dovranno dimostrare l'interesse a ricorrere¹⁷⁷. Nell'ambito del procedimento, la Corte non è vincolata a pronunciarsi solo su quanto è stato indicato dal ricorso, potendosi estendere il controllo anche ad altri atti normativi connessi a quello impugnato, mentre fino all'adozione della decisione, la Corte può sospendere l'applicazione dell'atto oggetto del controllo, solo se la sua applicazione potrebbe produrre conseguenze irreparabili (artt. 54-56 LCCRS). Si dispone, al contempo, che l'organo di giustizia costituzionale possa procedere alla sospensione del procedimento richiedendo all'organo che ha adottato l'atto legislativo o normativo sulla cui costituzionalità e/o legalità si discute di conformarlo al disposto costituzionale, secondo le indicazioni disposte ed entro il termine stabilito dalla Corte. Nel caso di inerzia dell'organo competente, la Corte è obbligata a riaprire il procedimento.

Similmente, in Montenegro l'art. 150, c. 2 Cost. stabilisce che sono legittimati a ricorrere dinanzi alla Corte costituzionale in via

¹⁷⁷ La disciplina costituzionale precedente alla Costituzione del 2007 stabiliva, invece, che erano legittimati a ricorrere gli organi statali, la Corte *ex officio*, nonché altri organi e organizzazioni solo nel caso di lesione dei loro interessi. Sul punto cfr. S. VUČETIĆ, *Ustavni sud Srbije*, in *Zbornik radova*, n. 1/2004, p. 27 ss.

astratta impugnando atti legislativi e altri atti normativi gli organi statali, gli enti locali, cinque parlamentari e la Corte *ex officio*. La Corte non è vincolata a pronunciarsi solo su disposizioni normative impugunate, laddove su richiesta dell'organo che ha adottato l'atto normativo, oggetto del controllo, la Corte può decidere di sospendere il procedimento, affinché l'organo competente provveda a modificare le disposizioni normative sulla cui costituzionalità (e/o legalità) si discute (artt. 41-44 LCCRM).

In Bosnia-Erzegovina, l'art. VI, c. 3 Cost. precisa che la Corte costituzionale può pronunciarsi solo su atti già entrati in vigore, anche se, come accennato, vi è prevista un'unica ipotesi in cui la Corte può esercitare il sindacato preventivo. Nel caso del controllo *a posteriori* i soggetti legittimati ad adire la Corte sono un membro della Presidenza, il Presidente del Consiglio dei Ministri, i Presidenti delle due Camere, un quarto dei membri di qualsiasi Camera o un quarto dei membri dei Parlamenti delle due Entità¹⁷⁸. Risulta, invece, alquanto aperto il giudizio in via d'azione in Macedonia: l'art. 12 RCCM si limita, infatti, a stabilire che il sindacato di costituzionalità delle leggi e il sindacato di costituzionalità e di legalità di altri atti normativi possa essere attivato da "chiunque" e dalla Corte costituzionale *ex officio*.

Si presenta, peraltro, come ampio l'accesso alle Corti costituzionali in via principale anche negli ordinamenti che non hanno precedenti esperienze di giurisdizione costituzionale: in Bulgaria, si precisa che i soggetti legittimati a ricorrere in via astratta alla Corte, impugnando leggi o altri atti parlamentari e presidenziali sono un quinto dei deputati dell'Assemblea Nazionale, il Presidente della Repubblica, il Consiglio dei Ministri ed il Procuratore generale, nonché le supreme magistrature bulgare, rappresentate dalla Suprema Corte di cassazione e dalla Corte Suprema amministrativa (art. 150 Cost. e 17 LCCRB). L'accesso è, invero, ancora più aperto in Albania dove i soggetti legittimati a ricorrere in via principale, impugnando leggi e altri atti normativi sono il Presidente della Repubblica, il Primo Mi-

¹⁷⁸ LJ. MITROVIĆ, *Uloga Ustavnog suda u zaštiti i kontroli ustavnosti (Il ruolo della Corte costituzionale nella protezione della costituzionalità e della legalità)*, Beograd, 2005, p. 62.

nistro, almeno 1/5 dei deputati, il Presidente della Corte dei conti, la Corte costituzionale *ex officio*, cui si aggiungono l'Avvocato del popolo, gli organi del governo locale, delle comunità religiose, i partiti politici e altre organizzazioni che devono però dimostrare l'interesse a ricorrere (art. 134 Cost.). Chiude il quadro l'art. 53 LCCRA, nel precisare che il Consiglio dei Ministri è l'unico organo competente a impugnare davanti alla Corte i trattati internazionali ratificati prima dell'entrata in vigore della Costituzione.

In altri casi si distingue, al pari dell'esempio della Repubblica Ceca, tra i titolari del diritto di ricorrere e atto impugnabile; è tale il caso della Lituania, dove i soggetti legittimati a ricorrere in via astratta alla Corte variano a seconda della tipologia dell'atto che si vuole impugnare. Ai sensi dell'art. 65 LCCRL sono legittimati ad impugnare una legge o un altro atto adottato dal Parlamento, il Governo ed un gruppo di almeno 1/5 dei membri della *Seimas*. Possono ricorrere, invece, alla Corte, impugnando un atto presidenziale, un gruppo di almeno 1/5 dei parlamentari. Se il dubbio di legittimità concerne un atto governativo, i titolari del diritto di *saisine* sono il Presidente della Repubblica e 1/5 dei membri del Parlamento.

Analogamente in Lettonia, i soggetti titolari del diritto di adire la Corte in via astratta variano a seconda del tipo di atto sottoposto dinanzi alla Corte costituzionale. Ai sensi dell'art. 17 LCCRL, nel caso di leggi e di atti normativi potranno ricorrere gli stessi soggetti competenti ad adire la Corte in via preventiva (il Presidente della Repubblica, la *Saeima*, almeno venti parlamentari, il Governo, il Procuratore generale, il Consiglio del controllo di Stato, l'Ufficio statale dei Diritti Umani, nonché i Consigli municipali che a differenza degli altri soggetti indicati dovranno dimostrare l'interesse a ricorrere); nel caso di atti non normativi sono competenti a ricorrere il Presidente della Repubblica, la *Saeima*, almeno venti parlamentari ed il Consiglio dei Ministri; nel caso di ordini ministeriali adottati su autorizzazione del Governo e volti ad annullare atti normativi municipali potranno ricorrere alla Corte i Consigli municipali interessati.

Una strada simile è stata seguita anche dall'Ucraina, dove però la distinzione tra soggetti legittimati a ricorrere e atti impugnabili

riguarda principalmente i trattati internazionali già in vigore e tutti gli altri atti sindacabili indicati dall'art. 13, 1) LCCRU (leggi e altri atti giuridici del Parlamento e del Presidente della Repubblica). In quest'ultimo caso il diritto di adire la Corte spetta al Presidente della Repubblica, ad almeno 45 deputati, alla Corte Suprema, al Rappresentante per i diritti umani (e al Parlamento della Repubblica autonoma di Crimea) (art. 40 LCCRU). Il diritto di adire la Corte, impugnando un trattato internazionale già in vigore, spetta invece al Presidente della Repubblica e al Governo (art. 87 LCCRU).

L'unico paese in cui, invece, i soggetti legittimati a ricorrere in via astratta sono pochi è rappresentato dall'Estonia, anche per via delle caratteristiche peculiari del suo sistema di giustizia costituzionale. Il giudizio in via d'azione è stato previsto comunque sin dalla LPCSE del 1993 (art. 6, c. 1), anche se fino al 2002 il titolare del diritto di *saisine* era il solo Cancelliere di giustizia, il cui ruolo tra l'altro aveva assunto una rilevanza pregnante¹⁷⁹. La legge del 2002 non ha modificato tale disposto, e, oggi come ieri, l'art. 6 LPCSE precisa che gli atti che il Cancelliere di giustizia può sottoporre al controllo di costituzionalità in via successiva sono uguali a quelli impugnabili in via preventiva; si tratta dunque di atti normativi governativi, parlamentari e degli organi locali. La novità introdotta dalla legge del 2002 riguarda l'ampliamento dei soggetti legittimati ad adire la Corte in via principale, per cui sono ora titolari del diritto di *saisine* anche i Consigli locali che devono tuttavia dimostrare l'interesse a ricorrere poiché legittimati ad impugnare solo atti normativi ritenuti in conflitto con le garanzie costituzionali previste per le autonomie locali.

Nell'ottica dei rimanenti paesi appartenenti alla sfera post-sovietica e, in particolare, durante la prima esperienza di giustizia costituzionale russa, l'art. 57 LCCFR del 1991 affermava che i soggetti legittimati a ricorrere davanti alla Corte costituzionale impugnando leggi e altri atti normativi fossero il Congresso dei deputati del popolo dell'URSS, il Soviet supremo dell'URSS, il Presidente dell'URSS, il Congresso dei deputati del popolo della RSFSR, il

¹⁷⁹ Sul punto v. N. MAVEETY, V. PETTAL, *Government Lawyers and Non-judicial Constitutional Review in Estonia*, in *Europe-Asia Studies*, n. 1/2005, p. 93.

Soviet supremo della RSFSR, il Presidium del Soviet supremo, le due Camere del Soviet supremo, ciascun deputato del popolo della RSFSR, le organizzazioni sociali tramite i propri organi repubblicani, ossia della RSFSR, e, in caso di assenza di questi, tramite gli organi dell'URSS. Il controllo astratto e successivo è stato mantenuto nell'ambito del rinnovo delle competenze della Corte costituzionale in seguito all'entrata in vigore della Costituzione del 1993, ed è disciplinato oggi dall'art. 84 LCCFR per cui possono ricorrere in via principale, impugnando una legge o altri atti normativi degli organi federali e dei Soggetti della Federazione, il Presidente della FR, il Consiglio della Federazione, la Duma di Stato, il Governo, la Corte Suprema, la Corte arbitrale suprema, gli organi del potere esecutivo e legislativo dei Soggetti della Federazione Russa. Il ricorso assume la forma dell'istanza (*zapros*).

In Moldavia, i soggetti legittimati ad adire la Corte costituzionale in via astratta impugnando leggi, atti parlamentari, decreti presidenziali, atti governativi e trattati ratificati, sono il Presidente della Repubblica, il Governo, il Ministro della Giustizia, la Corte Suprema di giustizia, la Corte economica, il Procuratore generale, il singolo parlamentare, una frazione parlamentare, l'Avvocato parlamentare, l'Assemblea popolare della *Gaugauzie* (artt. 135, c. 2 Cost. 25 LCC e 38, c. 1 CGC). L'art. 38, c. 2 CGC dispone che i soggetti legittimati possono ricorrere davanti alla Corte impugnando qualsiasi atto tra quelli sindacabili a condizione che questi incidano su aspetti rientranti nella loro competenza. L'unica eccezione è data dall'Assemblea delle *Gauguzie* che si trova ancor più limitata, potendo adire la Corte costituzionale solo nel caso in cui l'atto normativo o un trattato internazionale statuisca una restrizione dei suoi poteri.

In Bielorussia, il recente decreto presidenziale del 2008 non ha introdotto alcuna novità riguardante il controllo astratto successivo, che rimane attivabile su ricorso dei soggetti istituzionali enumerati dall'art. 114, c. 4 Cost.: il Presidente della Repubblica, la Camera dei deputati, il Consiglio Nazionale e il Consiglio dei Ministri. I soggetti legittimati possono impugnare in via successiva una moltitudine di fonti: leggi, decreti ed editti presidenziali, ordinanze del Consiglio dei Ministri, della Corte Suprema economica, del Procuratore Generale e atti individuali.

In Armenia, invece, con l'entrata in vigore della Costituzione del 2005, i soggetti legittimati ad adire la Corte sono stati ampliati. Secondo il disposto originario di cui all'art. 101 Cost. del 1995, il ricorso poteva essere presentato dal Presidente della Repubblica, 1/3 dei deputati, il Governo in casi circoscritti, mentre la Corte aveva l'obbligo di pronunciarsi entro 30 giorni dalla presentazione del ricorso. Con l'adozione della Costituzione del 2005 era scomparso il termine dei 30 giorni e le limitazioni imposte in precedenza al diritto di ricorrere dell'organo esecutivo, mentre i titolari del diritto di *saisine* erano il Presidente della Repubblica, almeno 1/5 dei deputati ed il Governo. La Costituzione del 2015 ha ulteriormente ampliato i soggetti legittimati a ricorrere dinanzi alla Corte in via astratta e successiva, specificando ora l'art. 168 Cost., che possono impugnare leggi, risoluzioni parlamentari, decreti governativi e ministeriali, altri atti normativi sublegislativi e atti degli organi locali una moltitudine di soggetti: 1/5 dei membri del Parlamento, il Presidente della Repubblica, il Governo, gli organi delle autonomie locali (ma solo per violazione dei diritti costituzionalmente riconosciuti alle autonomie territoriali), il Procuratore Generale (che può impugnare leggi e atti giuridici connessi ai procedimenti di competenza del suo ufficio), nonché il Rappresentante dei Diritti Umani (che può impugnare leggi e altri atti giuridici solo in violazione del Capitolo II Cost., sui diritti umani e le libertà fondamentali).

Nel resto della sfera del Caucaso, ai sensi dell'art. 130, III Cost., possono ricorrere in via astratta davanti alla Corte costituzionale dell'Azerbaijan, impugnando leggi e altri atti normativi il Presidente della Repubblica, il *Mili Majlis*, il Consiglio dei Ministri, la Corte Suprema, il Procuratore generale ed il Parlamento della Repubblica autonoma di *Nakhchivan*; mentre in Georgia, ai sensi dell'art. 89 Cost., la Corte costituzionale può essere adita su ricorso del Presidente della Repubblica, del Governo, di almeno 1/5 dei membri del Parlamento, degli organi rappresentativi delle due Repubbliche autonome *Abkhazia* e *Ajara* e del difensore civico. In base all'art. 22 LCCRG la Corte è obbligata a pronunciarsi entro nove mesi, prorogabili dal suo Presidente per ulteriori due mesi, mentre i soggetti legittimati possono impugnare sia leggi che altri atti normativi governativi, presidenziali e degli organi rappresentativi delle due Repubbliche autonome.

Nell'ottica dei paesi dell'Asia centrale, i soggetti legittimati a ricorrere in via principale dinanzi alla Corte costituzionale dell'Uzbekistan impugnando leggi, risoluzioni parlamentari, decreti presidenziali e governativi, nonché ordinanze degli enti locali sono le due Camere del Parlamento, i suoi Presidenti, il Presidente della Repubblica, i gruppi parlamentari (almeno 1/4 dei membri di una Camera), la Corte Suprema, il suo Presidente, il Procuratore generale, nonché la Corte *ex officio* se la richiesta proviene da almeno tre giudici costituzionali (art. 19 LCCRU). La Corte ha l'obbligo di iniziare il procedimento entro sette giorni dalla presentazione del ricorso e di pronunciarsi entro tre mesi (art. 20 LCCRU).

In Tagikistan, i titolari del diritto di *saisine* non sono stati individuati dalla Costituzione ma dall'art. 37 LCCRT, ai sensi del quale possono ricorrere in via principale davanti alla Corte, impugnando leggi, altri atti parlamentari, atti presidenziali, governativi e di altri organi dell'amministrazione centrale, decisioni della Corte Suprema e dell'Alta Corte economica, il Presidente della Repubblica, il Parlamento in seduta comune, nonché separatamente entrambe le Camere, i singoli parlamentari, il Governo, la Corte Suprema e l'Alta Corte economica, l'*ombudsman*, il Parlamento della Repubblica autonoma di *Gorno-Badakhshan* e gli organi locali della Città di Dushanbe; sono altrettanto legittimati ad adire la Corte, impugnando atti ministeriali e altri atti dell'amministrazione centrale e degli enti locali, il Procuratore generale, il Parlamento della Repubblica autonoma di *Gorno-Badakhstan* ed il Sindaco di Dushanbe.

In Kirghizistan, infine, prima dell'adozione della Costituzione del 2010 e in base a quella che era la più recente legge sui procedimenti davanti alla Corte costituzionale del 20 luglio 2009, n. H 235, si specificava che i soggetti legittimati a ricorrere dinanzi alla Corte, impugnando leggi e altri atti normativi, fossero il Presidente della Repubblica, il Parlamento, il Governo, il Primo Ministro, e organi rappresentativi locali (artt. 17-18). La Costituzione del 2010 non dispone nulla riguardo la tipologia dei controlli esercitabili dalla Camera costituzionale, ma l'art. 22 della nuova LCCRK specifica che possono ricorrere dinanzi alla Camera costituzionale in via astratta, impugnando atti legislativi e altri atti normativi, il Parlamento, il singolo parlamentare, il Presidente della Repubblica, il Governo, il

Primo Ministro, le assemblee rappresentative locali, il Procuratore generale e l'*ombudsman*.

b) *Il controllo concreto*

La disciplina del controllo astratto è stata accompagnata nella quasi totalità dei paesi dalla previsione del controllo concreto. Nella maggior parte delle esperienze le Costituzioni (e/o le leggi di attuazione del disposto costituzionale sulle Corti costituzionali) specificano tipicamente che qualora nel corso di un processo (civile, penale o amministrativo) sorga la questione circa la legittimità costituzionale di una legge (o altro atto normativo) da applicare alla fattispecie concreta il giudice dovrà sospendere il processo e rimettere la questione davanti alla Corte costituzionale. La questione può essere sollevata sia su istanza delle parti sia dal giudice *ex officio*, mentre in attesa della decisione della Corte, il giudizio civile, penale o amministrativo dovrà essere sospeso. Tale disciplina è riscontrabile nella Repubblica Ceca (art. 95 Cost.); Slovacchia (art. 101 Cost.); Ungheria (art. 24 Cost. del 2012 che ha lasciato sostanzialmente invariata la precedente disciplina); Lituania (art. 101 Cost.); Slovenia (art. 160 Cost.); Montenegro (art. 150 Cost.); Serbia (art. 63 LCCRS); Bosnia-Erzegovina (art. VI, c. 3, lett. c) Cost.) e Albania (art. 101 Cost.). In alcuni casi la Corte non è vincolata al *petitum* contenuto nell'ordinanza di rimessione ma può estendere di sua iniziativa il controllo ad altre norme se collegate con quella impugnata, giungendo in tal modo a dichiarare l'incostituzionalità di altre disposizioni di leggi (o di altri atti normativi)¹⁸⁰.

Sebbene tale è il quadro generale della disciplina del giudizio in via incidentale ci sono però alcune eccezioni in cui almeno originariamente il controllo concreto incontrava limiti: gli esempi sono dati dalla Croazia e Polonia. In particolare, nell'ordinamento croato sino alla modifica della LCCRC del 1999 l'art. 14 prevedeva che se nel corso di un giudizio fosse stata sollevata la questione di legittimità costituzionale di una legge, il tribunale davanti al quale la questio-

¹⁸⁰ Cfr. a mero titolo esemplificativo Slovenia, art. 30 LCC; Serbia, art. 54 LCC; Montenegro, art. 41 LCC.

ne era sorta doveva sospendere il giudizio e investire della questione la Corte Suprema (e non direttamente la Corte costituzionale), essendo stata la Corte Suprema l'unico giudice legittimato a rivolgersi direttamente all'organo di giustizia costituzionale. Diversamente, se nel corso di un giudizio fosse stata sollevata una questione di costituzionalità-legalità di un altro atto normativo, il giudice era obbligato alla sua disapplicazione, non sospendendo il processo ma decidendo il caso applicando direttamente la legge e informando contestualmente della questione la Corte Suprema. Nella dottrina croata rimaneva comunque l'interrogativo se in quest'ultima ipotesi la Corte Suprema fosse o meno obbligata ad investire della questione il Giudice costituzionale. Si trattò invero di una disciplina che rappresentava un'evidente eredità lasciata nell'ordinamento croato dal precedente sistema jugoslavo di giustizia costituzionale, dove, come visto, il controllo concreto rimase limitato¹⁸¹. La modifica della LC-CRC del 1999 ha, tuttavia, trasformato profondamente tale impostazione e risolto le incertezze. L'art. 37 LCCRC stabilisce ora che se nel corso del giudizio viene sollevata una questione di legittimità costituzionale, il giudice ha l'obbligo di sospendere il giudizio e investire della questione direttamente la Corte costituzionale. Al contrario, se la questione sollevata ha ad oggetto un altro atto normativo, il giudizio non sarà sospeso, in quanto il giudice ha l'obbligo di applicare al caso concreto direttamente la legge, rimettendo al contempo la questione concernente la costituzionalità e la legalità degli atti normativi diversi dalla legge alla Corte costituzionale ed informandone la Corte Suprema¹⁸². In Slovenia, invece, le Corti ordinarie possono eliminare direttamente gli atti sublegislativi illegali o incostituzionali se adottati dalle comunità locali. Si tratta prevalentemente di atti amministrativi con carattere astratto. Secondo parte della dottrina slovena tale previsione avrebbe introdotto nell'ordinamento elementi di tipo diffuso di sindacato di costituzionalità¹⁸³.

Similmente, in Polonia in base alla legge del 1985 la discipli-

¹⁸¹ Cfr. *supra*, cap. II, par. 4.2.3.

¹⁸² J. CRNIĆ, *Pokretanje postupka za ocjenu ustavnosti i zakonitosti pred Ustavnim sudom* (L'attivazione del controllo di costituzionalità e legalità), in *Slo-bodno poduzetništvo*, n. 8/2001, p. 93 ss.

¹⁸³ M. KRIVIC, *Ustavno sodišče: pristojnost in posopek*, cit., p. 62.

na del controllo concreto prevedeva che, se nel corso di un giudizio fosse stata sollevata una questione di legittimità costituzionale, il tribunale presso il quale si era posta la questione non potesse rivolgersi direttamente al Tribunale costituzionale, ma dovesse indirizzare la questione alternativamente al Presidente della Corte Suprema, al Presidente dell'Alta Corte amministrativa, ai Ministri o ad altri organi centrali affinché questi la rivolgessero a loro volta al Giudice costituzionale. Tale limitazione, anche in questo caso lasciata in eredità dal regime socialista, è stata abbandonata con le innovazioni introdotte dalla Costituzione del 1997, la quale ora prevede espressamente all'art. 193 Cost. un controllo di tipo concreto incidentale, sancendo il potere di ogni giudice di rivolgere "questioni giuridiche" direttamente al Tribunale costituzionale.

Una disciplina del controllo concreto alquanto simile a quella originariamente prevista dagli ordinamenti croato e polacco è stata introdotta e tuttora mantenuta nell'ambito di alcuni ordinamenti della sfera post-sovietica dove, quindi, il giudizio incidentale incontra limiti; ne costituiscono gli esempi la Moldavia e l'Ucraina. Nel caso moldavo, ai sensi degli artt. 11 c.p.c. e 10 c.p.p., se nel corso di un giudizio viene sollevata una questione di legittimità costituzionale il giudice comune deve sospendere il processo e investire della questione la Corte Suprema di giustizia. Quest'ultima, se concorda con le valutazioni del giudice, può sollevare poi l'eccezione di costituzionalità davanti alla Corte costituzionale secondo la procedura fissata dall'art. 135, c. 1 lett. g) e dall'art. 4, c. 1 lett. g) CGC. Che tale impostazione del controllo incidentale si risolva in un limite del sistema moldavo di giustizia costituzionale è stato sottolineato dalla stessa Corte costituzionale, che aveva sollecitato il Parlamento affinché modificasse le disposizioni relative all'accesso alla Corte poiché «non consentire ad ogni giudice di adire direttamente la Corte significa ledere la sua indipendenza sancita dall'art. 116.1 Cost.». Ad oggi, però, non si sono avute modifiche di alcun tipo.

Similmente, in Ucraina la LCCRU si limita a disporre che una questione di legittimità costituzionale possa sorgere nel corso di un processo pendente nel qual caso il processo dovrà essere sospeso, mentre non si precisa nulla riguardo al soggetto legittimato ad adire

la Corte costituzionale. L'iniziativa non spetta però a tutti i giudici, ma al pari del caso moldavo, il giudice ordinario si deve rivolgere al *plenum* della Corte Suprema, alla quale spetterà poi di decidere se adire o meno la Corte costituzionale¹⁸⁴. Il limite che vede la mancanza di accesso di tutti i giudici alla Corte costituzionale è stato sottolineato in negativo dalla Commissione di Venezia in sede di parere sulla LCCRU¹⁸⁵.

Nell'ottica del resto dei paesi post-sovietici la disciplina del controllo concreto incontra, invece, due tendenze. La prima è riscontrabile nei paesi in cui il giudizio in via incidentale ha trovato una regolamentazione del tutto peculiare; gli esempi sono dati dalla Russia e dalla Bielorussia. In Russia, il giudizio in via incidentale è stato introdotto solo a partire dalla seconda esperienza di giustizia costituzionale, inaugurata con l'entrata in vigore della Costituzione del 1993 e ne costituisce, pertanto, una delle novità più rilevanti. In particolare, il controllo concreto è stato introdotto dall'art. 101 LCCFR, ai sensi del quale un tribunale, nell'esaminare una causa, in qualunque grado di giudizio, pervenendo alla convinzione della non conformità alla Costituzione di una legge applicata o da applicarsi in tale causa si rivolge alla Corte costituzionale con un'istanza (*zapros*) di verifica della costituzionalità di tale legge. L'istanza è ammissibile qualora la legge sia stata o vada applicata, secondo l'opinione del tribunale, al caso concreto che si trova a dover decidere. Dal momento in cui il tribunale prende la decisione di rivolgersi alla Corte e fino alla pronuncia da parte di quest'ultima, il procedimento giudiziario o l'esecuzione della sentenza già emessa devono essere sospesi (art. 103 LCCFR). Per quanto riguarda i tribunali che possono rivolgersi alla Corte costituzionale si tratta di qualunque giudice della Federazione Russa: i giudici ordinari e arbitrali (comprese le Corti Supreme che mantengono però la possibilità di adire la Corte costituzio-

¹⁸⁴ P. MARTINENKO, *Compétences de la Cour constitutionnelle: modèle ukrainien*, cit., p. 39, osserva la scarsità dell'utilizzo del controllo concreto per il tramite della Corte Suprema quale modalità di accesso alla Corte costituzionale; infatti, sino al 2000 la Corte Suprema non aveva mai rinviato questioni alla Corte costituzionale per tale via.

¹⁸⁵ S. BARTOLE, *Comments on the law on the constitutional court of Ukraine*, CDL(1997)004, in www.venice.coe.

nale anche nell'ambito del controllo astratto), le Corti costituzionali o statutarie dei soggetti della Federazione e i giudici di pace. L'istanza può essere presentata in qualunque grado di giudizio. L'iniziativa di rivolgersi alla Corte costituzionale può provenire anche su istanza delle parti, tuttavia la decisione di rivolgersi all'organo di giustizia costituzionale deve essere sempre presa dal giudice, che non si trova quindi vincolato dalla posizione delle parti¹⁸⁶.

La disciplina del giudizio in via incidentale rimane, tuttavia, poco chiara nel precisare due punti salienti che meritano un approfondimento: il primo è dato dalla previsione dell'obbligo del giudice di rimettere la questione davanti alla Corte costituzionale. In tal senso, la Corte costituzionale ha chiaramente affermato che si è in presenza di un vero e proprio obbligo e non di una mera facoltà dei giudici comuni di adirla quando ritengono che l'atto da applicare nel caso pendente sia incostituzionale. Si tratta di affermazioni che precludono, quindi, ogni possibilità di esistenza contemporanea del controllo diffuso, almeno per quanto riguarda il sindacato sulle leggi. L'obbligo dei giudici di rimettere la questione di costituzionalità dinanzi all'organo di giustizia costituzionale non limita, secondo la Corte, il potere del giudice di decidere quale è la legge applicabile al caso concreto nell'ipotesi di contraddizione tra più leggi. Il secondo punto è dato dall'interrogativo su cosa debba intendersi per «legge applicata dal giudice per risolvere un caso concreto». Il termine sembrerebbe indicare che il caso sia stato già risolto dal giudice sulla base della legge della cui costituzionalità si discute, con la conseguenza che il giudice che aveva applicato la legge dopo la chiusura del processo possa comunque presentare l'istanza alla Corte perché ne verifichi la costituzionalità. Si tratta di una scelta originale non riscontrabile né nei paesi dell'Est europeo, né nelle esperienze occidentali, dove il giudice, se ha un dubbio di costituzionalità sulla legge da applicare (Italia) o è certo della sua incostituzionalità (Germania e Spagna), rimette la questione sospendendo il processo *a quo*, ma non può più adire la Corte costituzionale una volta applicata la legge¹⁸⁷.

¹⁸⁶ Cfr. A. DI GREGORIO, *Il ruolo della Corte costituzionale russa nella tutela dei diritti e delle libertà dei cittadini*, in G. DE VERGOTTINI (cur.), *Giustizia costituzionale e sviluppo democratico nei paesi dell'Europa centro-orientale*, cit., p. 85.

¹⁸⁷ Sul punto cfr. anche F. FEDE, *La giurisdizione costituzionale nelle repubbliche europee della ex Unione sovietica*, cit., p. 151.

Si presenta ancora diversa, nonché peculiare la disciplina del controllo incidentale in Bielorussia; se nel corso di un processo il giudice ritiene che un atto applicabile al caso concreto sia incostituzionale, egli è tenuto a decidere conformemente alla Costituzione, e dopo la pubblicazione della sentenza a sottoporre la questione alla Corte costituzionale, indirettamente, attraverso il filtro della Corte Suprema o della Corte Suprema per le questioni economiche. Le due Corti sono tenute ad inoltrare l'istanza all'organo di giustizia costituzionale entro un mese (art. 6 LCCRB). Il giudizio in via incidentale si presenta, quindi, come ibrido poiché contraddistinto da due elementi riscontrabili in altri ordinamenti post-sovietici: a) il filtro della Corte Suprema (Moldavia, Ucraina) e b) l'obbligo di impugnare una legge sulla cui base è stato già risolto il caso concreto, che richiama il sistema russo di controllo concreto dove il giudice può risolvere il caso concreto applicando la legge e dopo la chiusura del processo presentare istanza alla Corte costituzionale affinché ne verifichi la costituzionalità.

La seconda tendenza che il giudizio in via incidentale incontra nella sfera post-sovietica è data dal fatto che, diversamente dai paesi dell'Europa centro-orientale, dove tale tipologia di controllo aveva trovato sin dall'origine la propria disciplina, nella maggior parte degli ordinamenti post-sovietici il controllo concreto ha trovato la propria regolamentazione solo in un momento successivo: così in Lettonia esso è stato introdotto solo in seguito alla modifica della LCCRL del 2000, per cui ora si dispone che ogni giudice, qualora nel corso di un giudizio ritenga che un atto normativo rilevante per la risoluzione del caso non sia costituzionale o comunque conforme ad una norma gerarchicamente superiore, sospende il processo, e, con decisione motivata, invia la questione davanti alla Corte (art. 19, c. 1 LCCRL); in Armenia il controllo concreto è stato inserito all'art. 101 della Costituzione del 2005, rappresentando una importante novità rispetto al precedente sistema di giustizia costituzionale introdotto dalla Costituzione del 1995. L'art. 101 Cost. precisava che se nel corso di un giudizio il giudice avesse avuto il dubbio che un atto normativo rilevante ai fini della risoluzione del caso concreto fosse incostituzionale il processo principale doveva essere sospeso, mentre la questione di legittimità costituzionale rinviata alla Corte.

La Costituzione del 2015 ha riconfermato tale disposto all'art. 168; in Georgia, il giudizio in via incidentale è stato previsto con la modifica della LCCRG del 2002 (operata con l. n. 1264/2002), il cui art. 19 stabilisce ora che se nel corso di un giudizio il giudice rilevi che vi siano basi sufficienti per ritenere che una legge o un altro atto normativo applicabile nel caso concreto non è conforme alla Costituzione, il processo principale deve essere sospeso e la questione rimessa dinanzi alla Corte costituzionale, la quale come nel caso del controllo astratto dovrà pronunciarsi entro nove mesi; in Tagikistan, il controllo concreto è stato inserito all'art. 37, n. 9 LCCRT dalla l. n. 368/2008 stabilendo che possono rimettere una questione di legittimità costituzionale all'organo di giustizia costituzionale le "altre corti" qualora la questione sorga nel corso di un giudizio; in Kirghizistan, il controllo concreto è stato introdotto in seguito all'entrata in vigore della Costituzione del 2010 nella nuova LCCRK del 2012 che all'art. 22 precisa che possono rivolgersi alla Camera costituzionale tutti i giudici del paese. Nel disegno di legge di revisione costituzionale, attualmente al vaglio del Parlamento kirghizo e che, se approvato, trasformerà la Camera costituzionale in un organo consultivo e non giurisdizionale attraverso la completa cancellazione dell'art. 97 Cost., si prevede come sua unica competenza quella di rispondere a questioni di costituzionalità delle leggi e altri atti normativi pervenute dai tribunali locali. In tal senso, la Camera costituzionale conserverebbe un potere alquanto limitato di esercitare il controllo concreto, potendo adottare in merito solamente pareri. Una situazione diversa da quella che il Kirghizistan sta attualmente sperimentando si è avuta, invece, in Azerbaijan; il controllo concreto è stato introdotto all'art. 130, IV Cost. con la riforma costituzionale del 2002, tuttavia il giudizio in via incidentale è stato alquanto limitato dal momento che i tribunali nel corso di un processo pendente possono rivolgersi alla Corte costituzionale, sospendendo il giudizio, e richiedendo alla stessa solamente la corretta interpretazione delle leggi e disposizioni costituzionali disciplinanti i diritti umani e le libertà fondamentali; si trattò, infatti, di un adeguamento resosi necessario per l'ingresso del paese nel Consiglio d'Europa.

Vi sono poi ulteriori due casi di paesi in cui il controllo concreto è stato plasmato su esempio del modello nordamericano di giu-

stizia costituzionale. Gli esempi sono dati dall'Estonia, dove, come già anticipato, tutti i giudici possono sindacare sulla legittimità costituzionale delle leggi e, più sorprendentemente, dalla Repubblica di Macedonia. Nel caso estone, il controllo concreto non è esercitato dalla Corte Suprema in via esclusiva, ma ai sensi dell'art. 15, c. 2 Cost. da ogni singolo giudice, che nel caso di riscontrata non conformità di una norma legislativa con il dettato costituzionale deve disapplicare la norma ritenuta incostituzionale con effetti *inter partes*. In tal modo, il disposto costituzionale ha introdotto nell'ordinamento estone un controllo di tipo diffuso, concerto e dichiarativo, modellato sul sistema americano. Tuttavia, in Estonia non vige il principio anglosassone del precedente vincolante, appartenendo il paese alla famiglia giuridica di *civil law*, per cui la configurazione del controllo concreto, così come ora esposta, avrebbe creato irrisolvibili problemi di incertezza del diritto. La soluzione originariamente configurata prevedeva, quindi, che in seguito alla disapplicazione della norma considerata incostituzionale nel caso concreto la questione dovesse essere trasmessa ed esaminata dalla Camera costituzionale, ovvero, se ne ricorressero i presupposti, dal *plenum* della Corte Suprema, in quanto l'unico organo dotato del potere di annullare gli atti incostituzionali e di adottare sentenze con efficacia *erga omnes*. L'obbligo del giudice ordinario di informare la Corte Suprema una volta che ha deciso il caso pendente disapplicando la legge o altro atto normativo si presentava (e continua a presentarsi) come punto di raccordo del sistema di controllo di costituzionalità estone: la mancanza del principio dello *stare decisis* è stata supplita, infatti, dal dovere a carico del giudice che ha disapplicato l'atto di rivolgersi alla Corte Suprema. Ciononostante, la soluzione presentava originariamente un grave inconveniente, dal momento in cui, in ipotesi di decisioni difformi tra giudice ordinario e Camera costituzionale, la decisione del giudice *a quo*, se non tempestivamente impugnata, era destinata a produrre effetti tra le parti nonostante la diversa interpretazione offerta dalla Camera costituzionale¹⁸⁸. Al fine di risolvere le incongruenze derivanti dalla disciplina

¹⁸⁸ Sul punto cfr. P. ROOSMA, *Constitutional Review in Estonia: Procedural Questions and their Practical Implications*, cit., p. 1.

contenuta nella LCSRE del 1993, tra cui il possibile contrasto tra giudicati, secondo la disciplina delineata dalla nuova LCSRE del 2003, le parti del procedimento davanti al giudice ordinario dinanzi al quale è stata decisa la questione di costituzionalità possono ricorrere in appello, impugnando la pronuncia del primo giudice, solo dopo l'entrata in vigore della pronuncia della Corte Suprema, nonché possono partecipare alla fase del giudizio che si svolge davanti alla Camera costituzionale.

In Macedonia, né la Costituzione, né la LCCRM disciplinano il controllo concreto, il quale ha trovato però la propria regolamentazione nella legge sull'ordinamento giudiziario del 1995, che ha introdotto una sorta di controllo diffuso su esempio del modello nordamericano; nell'ipotesi in cui un giudice ordinario ritenga che la legge da applicarsi per la risoluzione del caso concreto sia in contrasto con la Costituzione, il caso dovrà essere deciso disapplicando la legge ed applicando direttamente la Costituzione. L'efficacia della decisione produce effetti *inter partes*. Solo nel caso in cui il giudice si trovi nell'impossibilità di applicare direttamente la Costituzione vige l'obbligo di sospendere il processo principale e di rimettere la questione davanti alla Corte costituzionale.

Ulteriori eccezioni sono rappresentate, infine, nella sfera dell'Europa centro-orientale dalla Bulgaria e, nella sfera post-sovietica, dall'Uzbekistan; in entrambi i casi l'unica tipologia di controllo successivo prevista è data dal controllo astratto, rimanendo, quindi, il controllo concreto sconosciuto ad entrambi i paesi. Al contrario, la Romania e il Kazakistan rappresentano, invece, i soli paesi in cui l'unica tipologia di controllo successivo introdotta è rappresentata dal giudizio in via incidentale. Nell'ordinamento rumeno, sino alla riforma costituzionale del 2003 anche il controllo concreto fu soggetto a limiti, prevedendosi, in particolare, che il giudice comune non fosse legittimato a sollevare una questione di legittimità costituzionale dinanzi alla Corte delle leggi approvate con maggioranze qualificate, ovvero delle leggi riapprovate dal Parlamento in seguito al controllo preventivo della Corte nella cui ottica ne era stata già dichiarata l'incostituzionalità. In seguito al 2003, il controllo concreto è stato plasmato, tuttavia, sulla base di quanto previsto nelle democrazie dell'Europa occidentale; così, l'art. 144, lett. c) Cost. rume-

na precisa ora che tra le funzioni della Corte costituzionale rientra quella di decidere sulle eccezioni di costituzionalità sollevate davanti alle istanze giudiziarie relative all'incostituzionalità delle leggi e delle ordinanze. L'art. 23 LCCRR precisa che se una delle parti solleva una questione di legittimità costituzionale nel corso di un giudizio civile, penale o amministrativo, il giudice *a quo* è tenuto a sottoporre la questione alla Corte costituzionale qualora ritenga la norma rilevante per la definizione del giudizio principale. Al pari della Romania, dalla cui esperienza sembra aver trovato ispirazione, in Kazakistan l'art. 78 Cost. introduce il giudizio in via incidentale per cui «le corti non hanno il diritto di applicare leggi o altri atti normativi contrari ai diritti e alle libertà fondamentali costituzionalmente garantiti. Nel caso in cui un tribunale rilevi che l'applicazione della legge o di un altro atto violi i diritti costituzionalmente garantiti, il processo deve essere sospeso e la questione indirizzata al Consiglio costituzionale affinché questi ne dichiari l'incostituzionalità».

4. *Il controllo di conformità degli atti interni ai trattati internazionali*

Una soluzione del tutto originale nel panorama dei sistemi di giustizia costituzionale di numerosi ordinamenti dell'Europa centro-orientale e che merita, pertanto, una trattazione separata è data dall'introduzione nelle Costituzioni (o nelle leggi sulle Corti costituzionali) della tipologia di controllo successivo rappresentata dal controllo di conformità degli atti normativi interni ai trattati e convenzioni internazionali e/o principi generali del diritto internazionale. Come già accennato, il fondamento di tale previsione è strettamente legato all'accoglimento da parte delle Costituzioni dell'Est del principio monistico quanto alla risoluzione dei rapporti fra diritto interno e diritto internazionale, il che aveva implicato la positivizzazione del principio della supremazia dei tratti internazionali sulle leggi, senza accordare, tuttavia, agli accordi internazionali un rango costituzionale¹⁸⁹. Alla luce della posizione assegnata alle fonti in-

¹⁸⁹ Cfr. *supra*, cap. IV, sez. II, par. 6.

ternazionali pattizie dal dettato costituzionale, cui come visto si aggiunge in molti ordinamenti anche un controllo preventivo dei trattati internazionali non ratificati, gli organi di giustizia costituzionale possono utilizzare le norme di un trattato internazionale validamente ratificato alla stregua di parametro di validità delle norme interne.

Il potere delle Corti costituzionali di sindacare la conformità della normativa interna con trattati internazionali e/o principi generali del diritto internazionale è stato espressamente riconosciuto dalle Costituzioni, o, alternativamente, dalle leggi sulle Corti costituzionali in Albania, Bulgaria, Repubblica Ceca (sino al 2001), Slovacchia, Ungheria, Polonia, Slovenia Serbia, Montenegro, Bosnia-Erzegovina e Lettonia. In Croazia, è stata, invece, la Corte costituzionale ad affermare la propria competenza in materia.

Più precisamente, l'art. 188 Cost. polacca sancisce che il Tribunale costituzionale giudica sulla conformità degli atti legislativi e degli altri atti normativi alle Convenzioni internazionali ratificate, la cui ratifica è stata autorizzata con legge; similmente, in Slovacchia in base all'art. 124 Cost. la Corte costituzionale decide sulla conformità delle leggi, dei regolamenti governativi e ministeriali, dei regolamenti generali e vincolanti dell'amministrazione locale con i trattati internazionali ratificati; l'art. 160 Cost. slovena afferma che la Corte costituzionale giudica sulla conformità delle leggi e degli altri atti sublegislativi ai trattati internazionali ratificati e ai principi generali del diritto internazionale; l'art. 167 Cost. serba sembra riprendere la Carta slovena stabilendo che la Corte giudica sulla conformità delle leggi e degli altri atti normativi con i trattati internazionali ratificati e con i principi generali del diritto internazionale; similmente l'art. 149 Cost. bulgara afferma che la Corte giudica sulla conformità del diritto interno con le norme di diritto internazionale generalmente riconosciute e trattati internazionali di cui la Bulgaria è parte; l'art. 131 Cost. albanese stabilisce che la Corte giudica sulla conformità delle leggi e degli altri atti normativi con i trattati internazionali; mentre l'art. 144 Cost. del Montenegro limita, invece, il sindacato di conformità ai trattati internazionali ratificati alla sola legge; infine, in Lituania l'art. 16, n. 6 LCCRL afferma la competenza della Corte di sindacare sulla conformità degli atti interni ai trattati internazionali. In tutti questi casi tale tipologia di controllo

è solitamente azionabile dagli stessi soggetti legittimati ad adire le Corti costituzionali in via principale o dalla stessa Corte *ex officio*.

In Ungheria, invece, tale tipologia di controllo è stata disciplinata a livello costituzionale solo con la Legge fondamentale del 2012 e, come nel caso del Montenegro, il sindacato di conformità ai trattati internazionali ratificati è stato limitato alla sola legge (art. 24, c. 2, lett. f) Cost. del 2012)¹⁹⁰.

Ancora diverso è poi il caso della Bosnia-Erzegovina dove le particolarità già espresse e inerenti al procedimento di adozione della Costituzione di Dayton hanno portato all'introduzione dell'art. II, c. 2, che stabilisce come le disposizioni sui diritti e le libertà fondamentali disciplinati dalla CEDU sono direttamente applicabili, disponendosi il loro primato sul diritto interno e stabilendosi, al contempo, che nell'ambito del giudizio in via incidentale la Corte costituzionale possa assumere come parametro sia la CEDU, sia le norme di diritto internazionale generalmente riconosciute¹⁹¹.

Si differenzia ancora il caso della Croazia poiché il controllo di conformità degli atti interni ai trattati internazionali non è stato previsto espressamente né dalla Costituzione, né dalla LCCRC. Semmai, il fondamento sembra esserne dato dall'art. 140 Cost., ai sensi del quale i trattati internazionali ratificati e approvati in conformità alla Costituzione, nonché entrati in vigore fanno parte dell'ordinamento giuridico interno dello Stato e sono dotati di forza superiore rispetto alla legge; dubbi insorgono, al contrario, dall'art. 128 Cost., il quale stabilisce che la Corte costituzionale giudica sulla conformità delle leggi con la Costituzione e sulla costituzionalità e legalità degli altri atti normativi, non menzionandosi, quindi, il control-

¹⁹⁰ Ciò non vuol dire che prima del 2012 la Corte costituzionale ungherese non avesse esercitato tale tipologia di controllo, allorquando il fondamento di tale competenza sembrava essere dato dall'art. 7 Cost. del 1989, ove si stabiliva che l'Ungheria si adegua ai principi generali del diritto internazionale generalmente riconosciuti, e dall'art. 1 LCCRU del 1998 che proclamava espressamente la competenza della Corte costituzionale di giudicare sulla conformità degli atti normativi alle convenzioni internazionali.

¹⁹¹ Quanto ai riferimenti costituzionali alla CEDU è di particolare interesse l'art. 17, c. 2 Cost. albanese, che, anche se pone la Convenzione europea ad un livello intermedio tra Costituzione e legge ordinaria, precisa che questa costituisce il minimo di tutela garantita e invalicabile che le leggi volte ad introdurre limitazioni alle libertà fondamentali e ai diritti dell'uomo non possono superare.

lo di conformità ai trattati internazionali¹⁹². La questione è stata, però, risolta in via definitiva dalla Corte costituzionale con sent. n. U-I/745/99 dell'8 novembre 2000. Il caso riguardava il contrasto tra alcune disposizioni della legge nazionale sull'esproprio e la CEDU, e nel risolvere la questione la Corte di Zagabria aveva affermato la propria competenza di sindacare sulla conformità della normativa interna con la CEDU e, più in generale, con tutti i trattati internazionali ratificati, ampliando, quindi, in via giurisprudenziale lo spettro delle sue attribuzioni. Si affermava, in particolare, che sebbene tale tipologia di controllo non fosse stata prevista espressamente dall'art. 128 Cost., essa era da ritenersi implicita poiché desumibile dal combinato disposto dell'art. 5 Cost. (principio di costituzionalità e di legalità) e dell'art. 140 Cost., ai sensi del quale i trattati internazionali ratificati entrano a far parte dell'ordinamento giuridico croato e sono sovraordinati alla legge. Tale posizione gerarchica degli accordi internazionali impone, secondo la Corte, la necessità di un controllo tra due atti, di cui l'uno gerarchicamente superiore (il trattato), l'altro inferiore (la legge). Sulla base della posizione gerarchica attribuita ai trattati internazionali, la Corte croata sottolineava, quindi, come ogni violazione della CEDU (e quindi di qualsiasi trattato internazionale ratificato)¹⁹³ costituisse anche una violazione della Costituzione e, in particolare, degli artt. 3, 4 e 141 Cost., proclamandosi competente ad esercitare il sindacato sulla conformità degli atti interni con tutti i trattati internazionali ratificati. Tale approccio della Corte di Zagabria non aveva solo aperto la strada al controllo di convenzionalità nell'ambito dei giudizi in via principale e incidentale, ma date le particolarità che incontra nel paese il controllo incidentale ne ha confermato anche alcuni effetti procedurali:

¹⁹² Sul rapporto tra l'ordinamento internazionale e l'ordinamento interno croato cfr. più ampiamente S. RODIN, *Ustavni sud Republike Hrvatske i međunarodno pravo* (Corte costituzionale della Repubblica di Croazia e diritto internazionale), in *Zakonitost* n. 8-12/1993, p. 578 ss. Sul punto mi sia permesso di rinviare anche a Č. PIŠTAN, *The Implementation of International/European Law in the Republic of Croatia: Theory and Practice*, cit., p. 31 ss.

¹⁹³ Ciò in quanto l'ordinamento croato non distingue tra varie tipologie di trattati internazionali. Formalmente lo *status* dei documenti internazionali o sovranazionali sui diritti umani è uguale allo *status* di tutti gli altri trattati internazionali.

a) se durante un processo sorge il dubbio sulla conformità della legge nazionale con il trattato internazionale, il giudice comune dovrà sospendere il processo e rimettere la questione dinanzi alla Corte costituzionale; b) se invece durante un processo sorge il dubbio sulla conformità dell'atto sublegislativo al trattato ratificato, il giudice è obbligato a disapplicare l'atto sublegislativo nazionale e ad applicare direttamente il diritto internazionale pattizio; al contempo, deve informare della questione la Corte costituzionale¹⁹⁴. Con la più recente decisione n. U-III-1801/2006 del 20 maggio 2009 la Corte ha chiarito ulteriormente di poter controllare la conformità della normativa nazionale con i trattati ratificati anche quando si trova a decidere su ricorsi diretti dei cittadini.

Una volta specificata la propria competenza di sindacare sulla conformità degli atti giuridici interni con trattati internazionali, la Corte di Zagabria ha precisato meglio anche la posizione dei trattati internazionali e, specialmente della CEDU, nell'ordinamento interno statale, specificando che il diritto internazionale pattizio può essere assunto come parametro per sindacare accanto alle leggi ordinarie anche le leggi organiche, ma non le leggi costituzionali e di revisione costituzionale. Con la sent. n. U-I/778/02, i giudici di Zagabria precisarono, infatti, che le leggi costituzionali e di revisione costituzionale non sono assoggettabili al controllo di convenzionalità poiché ai sensi dell'art. 140 Cost. gli accordi internazionali rimangono gerarchicamente sovraordinati alla generalità delle altre leggi, ma subordinati agli atti di rango costituzionale. In tutti gli altri casi,

¹⁹⁴ Cfr. Corte costituzionale della Croazia, sent. n. U-I/745/99 dell'8 novembre 2000 (c.d. caso Espro). L'orientamento accolto dalla Corte costituzionale è stato di fatto quello già proposto dalla dottrina croata. In tal senso, cfr. S. RODIN, *Nesuglasnost zakona i Međunarodnog ugovora jest povreda Ustava (La non conformità della legge al Trattato internazionale è violazione della Costituzione)*, in *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, n. 48/1998, p. 491 ss. Secondo J. OMEJEC, *Legal framework and case-law of the Constitutional Court of Croatia in deciding on the conformity of Laws with international treaties*, Report, CDL-JU(2009)035, p. 1, tale prassi giurisprudenziale avrebbe riservato alla CEDU e ad altri trattati internazionali ratificati una posizione del tutto speciale nell'ordine gerarchico delle fonti; sebbene formalmente i trattati ratificati rimangono subordinati alla Costituzione, essi avrebbero acquisito, in realtà, uno *status quasi-costituzionale*, in quanto il loro ruolo sarebbe uguale a quello della Costituzione, potendo essere assunti come parametro nei giudizi instaurabili dinanzi alla Corte.

invece, il trattato internazionale è sicuramente qualificabile a pieno titolo come parametro nei giudizi instaurabili davanti alla Corte costituzionale.

Per certi versi si avvicina all'esperienza croata quella della Repubblica Ceca; la revisione costituzionale del 2001 aveva sottratto alla competenza della Corte costituzionale il potere di accertare la conformità della legislazione interna ai trattati internazionali, introducendo all'art. 95 Cost. un controllo di convenzionalità in via diffusa. Si tratta, come è stato sottolineato, dell'unico caso tra i paesi dell'Est, dove si stabilisce che il giudice, vincolato alla legge e al trattato internazionale che è parte dell'ordinamento giuridico interno, possa decidere della conformità di un atto giuridico interno al trattato internazionale. Ciononostante, la Corte costituzionale ceca ha continuato a richiamare nelle proprie pronunce i trattati ratificati, e soprattutto, le convenzioni in materia dei diritti umani, attribuendo agli stessi non solo un rango sovra-legislativo, ma sottolineando come tali convenzioni conservassero il loro *status* costituzionale. In tal modo la Corte di Brno aveva attribuito a tali convenzioni un rango pari ordinato alla Costituzione di cui in realtà erano sprovviste anche prima della revisione costituzionale del 2001¹⁹⁵.

In tutti i paesi richiamati, l'introduzione del controllo di convenzionalità accanto al controllo di costituzionalità (e di legalità) ha finito indubbiamente per contribuire ad accrescere i casi in cui i giudici costituzionali dell'Est hanno avuto la possibilità di confrontarsi con norme internazionali. Sul piano della prassi giurisprudenziale è possibile riscontrare, infatti, ampi richiami ai trattati internazionali e, soprattutto, alle Carte internazionali dei diritti tra le quali assume particolare valore la Convenzione europea dei diritti dell'uomo e la giurisprudenza della Corte di Strasburgo. In dottrina è stato così possibile sottolineare come la sensibilità al dialogo multilivello tra le Corti sembrerebbe essere innata, ovvero congenita ai Giudici costituzionali dell'Est europeo¹⁹⁶.

A differenza dalle esperienze citate, dove il controllo di confor-

¹⁹⁵ Così O. POLLICINO, *Allargamento dell'Europa a Est e rapporto tra Corti costituzionali e Corti europee*, cit., p. 216 ss.

¹⁹⁶ *Ibidem*, p. 209. Più in generale sul dialogo fra le Corti v. G. DE VERGOTTINI, *Il dialogo transnazionale fra le corti*, Il Mulino, Bologna, 2010.

mità della normativa interna ai trattati internazionali è stato previsto espressamente dal testo costituzionale, ovvero affermato dalla giurisprudenza costituzionale, vi sono poi ordinamenti in cui tale tipologia di controllo non è stata prevista, ma in cui la prassi giurisprudenziale dimostra che le Convenzioni internazionali sui diritti umani sono state largamente utilizzate come parametro per sindacare la normativa interna, ovvero come criteri interpretativi delle disposizioni costituzionali. Tale tendenza è rinvenibile in alcuni ordinamenti dell'area post-sovietica dove, tra l'altro, con l'unica eccezione della Lettonia, il controllo di conformità degli atti interni al diritto internazionale pattizio è rimasto sconosciuto. Ne costruiscono gli esempi l'Estonia, la Lituania, la Federazione Russa e la Moldavia.

Nell'ordinamento estone, l'art. 123, c. 2 Cost. afferma che nel caso di conflitto tra norme interne e quelle internazionali debbano essere applicate le seconde, ma non prevede che il parametro di costituzionalità si estenda alle norme internazionali. Tuttavia, la prassi giurisprudenziale della Camera costituzionale dimostra che nell'esercizio del controllo preventivo le norme dei trattati internazionali sono state utilizzate alla stregua di parametro di validità della normativa interna. Ne costituisce l'esempio la sent. n. 3-4-1-1-96 del 1° aprile 1996 con la quale è stata dichiarata l'incostituzionalità della legge sulle associazioni non-profit per violazione degli artt. 11, 40 e 48 Cost. e della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti dei fanciulli, ratificata dall'Estonia il 26 settembre 1991. Nella decisione la Camera costituzionale ha ribadito la supremazia dei trattati e delle convenzioni internazionali sulla legislazione nazionale, estrapolabile dallo spirito dell'art. 123 Cost.¹⁹⁷. In Lituania, il Giudice costituzionale con le sentenze del 13 febbraio 1997 e del 9 dicembre 1998 è sembrato, invece, orientato a considerare la CEDU e altre Convenzioni internazionali sui diritti umani come criterio interpretativo dei diritti costituzionalmente garantiti¹⁹⁸.

Anche nel caso della Federazione Russa il parametro di costitu-

¹⁹⁷ V. G. GERBASI, D. LOPRIENO, *L'apertura del diritto costituzionale al diritto internazionale dei diritti umani negli ordinamenti dell'Europa continentale*, cit., p. 1107.

¹⁹⁸ Si v. anche V. VADAPALAS, *Opinion of the Constitutional Court of Lithuania in the Case Concerning the Conformity of the European Convention on Human Rights with the Constitution of Lithuania*, in *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, n. 55/95, p. 1077 ss.

zionalità non si estende ai trattati internazionali anche se spesso la Corte costituzionale nel dichiarare l'incostituzionalità di alcune norme legislative ne aveva sottolineato il contrasto anche con le Convenzioni internazionali sui diritti umani¹⁹⁹. L'art. 55, c. 1 Cost. dispone, infatti, che «l'elencazione nella Costituzione [...] dei diritti e delle libertà fondamentali non deve essere interpretata come negazione o riduzione degli altri diritti e libertà dell'uomo e del cittadino generalmente riconosciuti». Così la Corte costituzionale è sembrata considerare la categoria delle convenzioni sui diritti umani e, in particolare, la CEDU, come criteri interpretativi delle disposizioni costituzionali²⁰⁰. Come nel caso lituano ed estone ciò non significa che la Corte abbia la competenza esplicita di verificare la conformità degli atti sottoposti al suo esame ai trattati o alle altre norme del diritto internazionale. I riferimenti nella motivazione delle pronunce a norme internazionali servono a fondare ulteriormente la posizione di diritto, attribuendo in tal modo al diritto internazionale una funzione ermeneutica. Il richiamo delle norme internazionali nella prassi giurisprudenziale della Corte russa ha avuto un andamento crescente soprattutto dopo il 1998, anno in cui il paese ratificò la CEDU, cui si è aggiunto in seguito un costante richiamo della giurisprudenza della Corte di Strasburgo, le cui sentenze, pur non costituendo precedenti vincolanti, rappresentano un orientamento determinante per l'organo di giustizia costituzionale²⁰¹. In alcuni casi però la Corte costituzionale ha attribuito al diritto internazionale patti-zio in materia di diritti lo stesso rango delle norme costituzionali: è il caso della decisione dell'11 giugno 2002, in cui l'organo di giustizia costituzionale affermò che i principi in materia del diritto elettorale contenuti nella CEDU e nel Patto internazionale sui diritti civili e politici fossero parte costitutiva dell'ordinamento della Federazione

¹⁹⁹ Cfr. sentt. nn. 27 del 10 dicembre 1998, 19 del 16 giugno 1998 e 5 del 17 maggio 1995.

²⁰⁰ Con la ratifica della CEDU e dei suoi protocolli addizionali da parte della Federazione Russa, avvenuta nel 1998, la Corte ha spesso motivato le proprie decisioni prendendo a riferimento quest'ultima, come conseguenza dell'obbligo assunto dal paese di osservare la Convenzione europea.

²⁰¹ Sul punto V. TOUMANOV, *Quelques aspects des relations entre le droit international et la justice constitutionnelle en Russie*, in P. GÉLARD (cur.), *Droit constitutionnel*, Montchrestien, 1999, p. 329 ss.

Russa e riconosciuti e garantiti da quest'ultima come diritti e libertà costituzionali. Come conseguenza di tale impostazione le norme internazionali hanno cominciato a comparire anche nella parte dispositiva delle sentenze, in particolare, a partire dalla sent. del 17 luglio 2002, dove nel punto 1 del dispositivo la Corte dichiarava l'incostituzionalità di alcune disposizioni del codice di procedura penale e della legge federale sulla Procura che consentivano il riesame di una sentenza definitiva di assoluzione anche qualora nel precedente procedimento non fossero state commesse violazioni rispondenti ai criteri previsti dal punto 2 dell'art. 4 del protocollo n. 7 della CEDU²⁰².

In Moldavia, infine, sebbene i trattati internazionali non possono assumere la qualifica di parametro, l'art. 4 Cost. stabilisce che le disposizioni costituzionali relative ai diritti e alle libertà dell'uomo debbano essere interpretate ed applicate conformemente alla Dichiarazione dei Diritti dell'Uomo e ai Patti ed accordi internazionali di cui la Moldavia è parte. Di conseguenza, i trattati internazionali ratificati sono venuti a costituire anche in questo caso criteri interpretativi delle disposizioni costituzionali, cui la Corte ha fatto riferimento in diversi casi: con la sent. n. 12 del 2 ottobre 1996 sono state dichiarate incostituzionali alcune disposizioni della legge n. 369-XIII del 10 febbraio 1995 riguardanti la proprietà fondiaria, in quanto la Corte ha interpretato le disposizioni costituzionali relative al diritto di proprietà alla luce dell'art. 17 della Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo.

5. *La giurisdizione costituzionale delle libertà: ricorso individuale e actio popularis*

Il meccanismo del ricorso individuale con il quale il privato cittadino incorre direttamente alla Corte costituzionale, lamentando la

²⁰² Così A. DI GREGORIO, *La giustizia costituzionale in Russia. Origini, modelli, giurisprudenza*, cit., p. 206, che ricorda come la Corte russa si sarebbe spinta anche oltre, poiché pur non essendo vincolata in alcun modo alla normativa dell'Unione europea, vi sono state occasioni in cui quest'ultima vi ha fatto riferimento: nella sent. del 14 maggio 1999 avente ad oggetto la verifica di alcune disposizioni del codice doganale della Federazione Russa è presente un riferimento al codice doganale dell'Unione europea del 1992.

lesione dei suoi diritti fondamentali è stato contemplato dalla quasi totalità delle esperienze dei paesi dell'Europa centro-orientale, essendo riscontrabile nella Repubblica Ceca, Slovacchia, Polonia, Ungheria, Albania, Slovenia, Croazia, Serbia, Montenegro, Macedonia e, secondo una parte della dottrina, anche in Bosnia-Erzegovina. Ne rimangono escluse le sole esperienze della Bulgaria e della Romania. Sul versante post-sovietico il ricorso diretto del cittadino era, invece, inizialmente contemplato dalla Federazione Russa, Tagikistan, Kirghizistan, Uzbekistan e Georgia, ma col passare del tempo se ne è potuta apprezzare una sempre maggior diffusione: dal 2000 in Lettonia, dal 2004 in Azerbaijan e dal 2006 in Armenia.

In alcuni degli ordinamenti richiamati il ricorso diretto assume tratti più simili all'esempio tedesco, privilegiando o prevedendo esclusivamente l'impugnativa di atti di applicazione della legge (sentenze dei tribunali o atti amministrativi); in altri casi si prevede, invece, l'impugnativa di atti normativi. Al di là delle differenze riscontrabili nei singoli casi, i requisiti per l'ammissibilità del ricorso sono l'immediatezza e la personalità della violazione subita dal ricorrente ed il previo esaurimento di rimedi giurisdizionali ordinari unito al rispetto di un determinato termine. L'ammissione del ricorso da parte delle Corti costituzionali comporta prevalentemente l'annullamento dell'atto impugnato.

Guardando più da vicino alle singole esperienze, il ricorso diretto del cittadino, già previsto dalla della l. cost. 27 febbraio 1991 sulla Corte costituzionale cecoslovacca, è stato solo ripreso dalle vigenti Costituzioni della Repubblica Ceca, e della Slovacchia. Nell'ottica della Repubblica Ceca il ricorso diretto, disciplinato dall'art. 87, c. 1 lett. d) Cost., presenta caratteristiche molto aperte, essendo simile al modello tedesco. In base all'art. 72, c. 1 lett. a) LCCRC, il ricorso individuale (*ústavní stížnost*) può essere sollevato da qualsiasi persona fisica o giuridica che ritenga che i suoi diritti e libertà fondamentali garantiti da una legge costituzionale o da un trattato internazionale siano stati violati da una decisione definitiva resa in un procedimento in cui essa era parte, da un provvedimento o altro intervento da parte di un organo del potere pubblico e dopo aver esperito tutti i mezzi di tutela legale previsti dall'ordinamento. Si stabilisce espressamente che al ricorso individuale deve essere al-

legata una copia della sentenza relativa all'ultimo mezzo legale che l'ordinamento concede a titolo di tutela giuridica, mentre il termine dei sessanta giorni entro il quale deve essere presentato a pena di inammissibilità decorre dal giorno in cui diviene definitiva la sentenza relativa all'ultimo mezzo legale che la legge riserva a tutela della posizione giuridica soggettiva (art. 72, c. 2 LCCRC). Se il ricorso individuale dovesse essere dichiarato inammissibile perché il promotore del ricorso non ha approfittato di tutti i mezzi processuali che la legge concede a tutela del suo diritto, si prevede che la Corte non è obbligata a respingere il ricorso se ricorre al contempo una delle due ipotesi previste: la prima concerne i ricorsi individuali che risultino di tale importanza da trascendere gli interessi privati del promotore; la seconda si riferisce all'eventualità che il ricorso a mezzi legali subisca notevoli ritardi che potrebbero comportare (o abbiano comportato) seri e inevitabili danni al promotore del ricorso (art. 75, c. 2 lett. a) e b) LCCRC). Si aggiunge che su richiesta di quest'ultimo la Corte costituzionale possa discrezionalmente disporre di rinviare l'esecuzione della sentenza impugnata quando ciò non contrasti con importanti interessi pubblici, nonché quando l'esecuzione della sentenza (o l'attuazione del diritto concesso dalla sentenza ad una terza persona) comporti al promotore del ricorso un danno infinitamente maggiore di quanto potrebbe derivarne ad altre persone dal rinvio dell'esecuzione (art. 79, cc. 1-2 LCCRC). Ai sensi degli artt. 74 e 78, c. 1 LCCRC, il ricorrente può allegare al ricorso costituzionale una richiesta di annullamento di una legge o altro atto normativo o di loro singole disposizioni la cui applicazione abbia comportato la situazione che è oggetto del ricorso costituzionale, nel qual caso la Corte in sessione plenaria deciderà secondo il procedimento previsto per il controllo astratto.

In Slovacchia, la revisione costituzionale del 2001 ha apportato innovazioni anche per quanto concerne il ricorso costituzionale, per cui, come nel caso ceco, si prevede ora espressamente il riferimento ai trattati internazionali che possono assumere la qualifica di parametro anche nei ricorsi individuali. L'art. 127, c. 1 Cost. precisa che può adire la Corte qualsiasi persona fisica o giuridica che lamenti la violazione dei propri diritti e delle proprie libertà fondamentali, garantiti anche dalle convenzioni internazionali ratificate, da parte del-

le decisioni esecutive degli organi centrali dell'amministrazione statale, degli organi locali dell'amministrazione statale e degli organi di autogoverno territoriale, con cui siano stati violati i diritti e le libertà fondamentali dei cittadini, qualora la protezione di tali diritti non sia di competenza di altro tribunale. L'accoglimento del ricorso diretto (*ústávná st'ažnosť*) comporta l'annullamento della decisione giurisdizionale o del provvedimento amministrativo adottato sulla base della norma impugnata. Se la violazione dei diritti e delle libertà del singolo sono la conseguenza di un'omissione, la Corte può ordinare all'organo competente di sanare l'omissione così come può disporre il ripristino della situazione giuridica soggettiva del ricorrente alla situazione antecedente la violazione (art. 127, c. 2 Cost.).

In Polonia, invece, il ricorso diretto del cittadino, introdotto solo con la Costituzione del 1997, è disciplinato dall'art. 191, c. 6 Cost., e si può esercitare in caso di violazione dei diritti e delle libertà costituzionali realizzate da provvedimenti di natura definitiva adottati da un'autorità amministrativa o giurisdizionale. L'oggetto del ricorso diretto sono, quindi, le decisioni di organi giurisdizionali e dell'autorità amministrativa che hanno acquisito carattere di definitività. Ai sensi dell'art. 47, c. 2 LTCRP il ricorso deve contenere la precisa indicazione dei diritti e delle libertà violati, dell'atto su cui si fonda la decisione definitiva lesiva delle libertà fondamentali, i motivi per i quali si ritiene che l'atto impugnato sia da qualificare come incostituzionale e illegale. A differenza per quanto accade per i giudizi in via principale e in via incidentale, quando il Tribunale costituzionale si pronuncia su un ricorso individuale può assumere come parametro la sola Costituzione e ciò anche quando l'atto impugnato sia di grado sublegislativo (art. 79 Cost.). Sono escluse dal ricorso diretto le questioni concernenti il diritto d'asilo e quelle relative all'attribuzione allo straniero dello *status* di rifugiato. Ai sensi dell'art. 49 LTCRP il ricorso è sottoposto ad un esame preliminare di ammissibilità che può concludersi con una pronuncia di inammissibilità inappellabile (art. 36, c. 7 LTCRP), adottata da un collegio ristretto composto da tre giudici (art. 25, c. 3 LTCRP).

In Ungheria, il ricorso diretto del cittadino, già previsto dalla legge del 1989 (artt. 48-51), è stato notevolmente esteso dalla recente LCCRU del 2012. Al pari della precedente disciplina, l'art. 26

LCCRU del 2012 stabilisce che chiunque lamenti una violazione dei propri diritti costituzionali una volta esauriti tutti i rimedi previsti dall'ordinamento può impugnare davanti alla Corte la norma in forza della quale si è adottato tale provvedimento amministrativo. A differenza però dalla precedente disciplina ora è possibile promuovere un ricorso diretto lamentando la lesione dei diritti costituzionalmente garantiti da parte di provvedimenti adottati da un'autorità giurisdizionale (art. 27 LCCRU). Nel solo caso in cui l'ordinamento non prevede altri rimedi giuridici, il ricorso individuale può essere promosso anche contro una legge la cui applicazione ha provocato la lesione di un diritto costituzionalmente garantito anche se il promotore del ricorso non ha esaurito tutti i mezzi processuali.

In Croazia, il ricorso diretto (*ustavna tužba*), introdotto sin dall'originario disposto costituzionale del 1990, è oggi disciplinato dall'art. 128 Cost. (e artt. 62-80 LCCRC). Sia la Costituzione che la LCCRC del 1999 prevedono che chiunque possa ricorrere direttamente davanti alla Corte costituzionale impugnando l'atto di un organo statale, di un organo dell'amministrazione locale e regionale, oppure una decisione amministrativa adottata da un funzionario pubblico, ovvero un provvedimento giudiziario, qualora si ritenga che tale atto o decisione abbiano violato i suoi diritti umani e le libertà fondamentali garantiti dalla Costituzione. Il ricorso diretto è ammesso solo dopo il previo esaurimento dei rimedi giurisdizionali ordinari, sebbene la Corte può accogliere il ricorso anche prima nell'ipotesi in cui un giudice non abbia emesso la decisione in tempi ragionevoli. La stessa eccezione è prevista nel caso in cui l'atto impugnato leda gravemente i diritti costituzionali e conseguenze gravi e irreparabili possono derivare al ricorrente dal mancato inizio del procedimento davanti alla Corte. L'esame di ammissibilità del ricorso è deciso all'unanimità da un collegio ristretto di sei giudici. Se questa non viene raggiunta la decisione deve essere adottata in sessione plenaria. La decisione di ammissibilità assume la forma della sentenza. L'art. 67 LCCRC stabilisce che la decisione di ammissibilità del ricorso provochi l'abrogazione (*ukinuti*) dell'atto impugnato. Inoltre, la stessa Corte, attivandosi in questo caso *ex officio* secondo un procedimento astratto, può procedere all'esame non del solo atto impugnato, ma anche di un atto diverso dal quale potrebbe

derivare l'ulteriore lesione dei diritti invocati dal ricorrente e nel caso di riscontro positivo la decisione comporta l'abrogazione anche di tale atto giuridico. Dato che l'abrogazione esplica i suoi effetti solo *pro futuro*, la questione viene rimessa all'autorità competente che ha l'obbligo di adottare un nuovo atto conforme alla decisione della Corte costituzionale.

In base agli artt. 160, c. 1, 161 e 162 Cost. (e artt. 50-60 LC-CRC) anche la Corte costituzionale slovena è competente a giudicare sui ricorsi costituzionali individuali (*ustavna pritožba*) che possono essere esperiti da ogni persona fisica o giuridica che ritenga di avere subito una lesione dei suoi diritti umani e libertà costituzionalmente garantite – inclusi i diritti introdotti nell'ordinamento attraverso la ratifica di trattati internazionali (sent. Up10/93) – da parte di specifici atti amministrativi e giudiziari adottati da un organo statale centrale oppure da un ente periferico, sempre previo esaurimento dei rimedi giurisdizionali ordinari. Anche in questo caso è previsto che la Corte possa pronunciarsi in via eccezionale su un ricorso costituzionale senza aspettare l'esaurimento dei rimedi previsti dall'ordinamento quando la violazione del diritto è manifesta, oppure se l'applicazione dell'atto specifico potrebbe causare al ricorrente pregiudizi irreparabili. È previsto un previo esame di ammissibilità deciso da un collegio ristretto composto da tre giudici la cui decisione è inappellabile. Se il ricorso viene accolto la Corte si pronuncia in Camera di Consiglio, sebbene può sempre disporre la pubblicità dell'udienza. Durante il giudizio vi è la possibilità che la Corte emetta un'ordinanza con la quale sospende temporaneamente i procedimenti nei quali l'atto impugnato è applicato vietandone in tal modo l'ulteriore esecuzione²⁰³. Ad ogni modo nel caso di accoglimento del ricorso gli effetti delle decisioni variano in quanto l'atto impugnato può essere annullato o abrogato con efficacia retroattiva oppure solo *pro futuro*, rimettendo la questione all'autorità competente. L'accoglimento del ricorso può provocare ulteriormente l'annullamento o l'abrogazione della legge o di altri atti in base ai quali l'atto impu-

²⁰³ Sul punto cfr. anche E. D'ORLANDO, *Giurisdizione costituzionale delle libertà e standard di integrazione europea: il caso sloveno*, cit., p. 456 e Z. FIŠER, *Ustavna pritožba (Il ricorso costituzionale)*, in M. PAVČNIK, A. MAVČIČ, *Ustavno sudstvo*, cit., p. 275 ss.

gnato è stato adottato. Per via di un costante aumento di ricorsi individuali dinanzi alla Corte costituzionale nel corso degli anni, comportante il rischio che l'organo di giustizia costituzionale si trovasse sovraccaricato da ricorsi diretti, nel 2007, è stata modificata la LC-CRS che ne ha introdotto alcuni limiti. In particolare, il ricorso si ritiene ora non ammissibile rispetto a reclami di minore importanza, dispute sulla proprietà, offese minori, ovvero di denuncia di costi procedurali. La Corte costituzionale è obbligata, invece, ad accogliere ricorsi che lamentano una violazione seria dei diritti umani e libertà fondamentali e che riguardano questioni costituzionali così rilevanti da eccedere dall'importanza del caso concreto.

Il ricorso individuale è stato previsto dal Montenegro sin dalla Costituzione del 1992 e poi ripreso da quella vigente del 2007, mentre in Serbia esso è stato introdotto solo con l'entrata in vigore della Costituzione del 2006. Ai sensi dell'art. 149, c. 3 Cost. del Montenegro il ricorso individuale (*ustavna žalba*) può essere esperito da chiunque si ritenga leso nei suoi diritti e nelle sue libertà fondamentali da un atto individuale adottato da organi statali, dall'amministrazione centrale e dagli organi locali, previo esaurimento dei rimedi giurisdizionali ordinari, entro 60 giorni dall'adozione di tale atto e comunque non oltre tre mesi dalla scadenza del termine previsto. Non si prevede la sospensione dell'esecuzione dell'atto impugnato sino all'adozione della decisione della Corte, anche se quest'ultima rimane libera di decidere il contrario, ma solo nell'ipotesi in cui l'esecuzione dell'atto impugnato possa provocare danni irreparabili. L'accoglimento del ricorso provoca l'abrogazione (*ukinuti*) dell'atto impugnato, mentre l'autorità competente avrà l'obbligo di adottare un nuovo atto, entro tempi ragionevoli ed in conformità alla decisione della Corte (art. 48-57 legge sulla Corte). Accanto a tale procedimento l'art. 47 LCCRM dispone di un'ulteriore ipotesi in cui il singolo può adire direttamente la Corte: chiunque si ritenga leso nei suoi diritti e libertà fondamentali da un atto individuale adottato sulla base di una legge o di un altro atto di cui la Corte ha già dichiarato l'incostituzionalità, l'illegalità o la non conformità ad un trattato internazionale, ha il diritto di richiedere all'organo che ha adottato tale atto la modifica dello stesso. Il ricorso deve essere esperito entro sei mesi dalla pubblicazione della pronuncia della Corte rela-

tiva all'incostituzionalità dell'atto giuridico che funge da base all'espletamento del ricorso diretto, e sempre che non sia trascorso più di un anno tra l'adozione dell'atto individuale e la presentazione del ricorso davanti alla Corte.

L'art. 170 Cost. serba dispone che il ricorso costituzionale diretto (*ustavna žalba*) possa essere esperito contro atti individuali adottati da organi statali (o decisioni giudiziarie) in caso di lesione dei diritti umani, delle libertà fondamentali, nonché dei diritti delle minoranze garantiti dalla Costituzione, previo esaurimento dei rimedi giurisdizionali e ad eccezione del caso in cui il ricorrente lamenti la lesione del principio della ragionevole durata del processo (art. 82 LCCRS). Il termine previsto per la presentazione del ricorso è di 30 giorni dall'adozione dell'atto impugnato e comunque non oltre tre mesi dalla scadenza di tale termine. Come in Montenegro non si prevede la sospensione dell'esecuzione dell'atto impugnato sino all'adozione della decisione della Corte, ma anche in tal caso quest'ultima rimane libera di decidere il contrario nell'ipotesi in cui l'esecuzione dell'atto impugnato possa provocare danni irreparabili. L'accoglimento del ricorso provoca l'annullamento (*poništi*) dell'atto impugnato (artt. 83-90 LCCRS).

Mentre in Slovenia, Croazia, Serbia e Montenegro il ricorso individuale è stato disciplinato similmente, si presentano come diversi i casi della Macedonia e della Bosnia-Erzegovina. Nell'ottica macedone, il ricorso costituzionale diretto è più limitato, laddove l'art. 110 Cost. precisa che il singolo può ricorrere direttamente alla Corte contro un atto individuale (o decisione giudiziaria) lamentando unicamente la violazione di uno dei tre diritti fondamentali costituzionalmente garantiti: libertà di comunicazione, di coscienza, di pensiero e di manifestazione pubblica del pensiero; libertà di associarsi in partiti politici e libera attività di questi ultimi; divieto di discriminazione dei cittadini in base al sesso, alla razza, alla religione, nazionalità e appartenenza politica e sociale. Il regolamento interno della Corte precisa che il singolo cittadino può lamentare la lesione di uno dei tre diritti entro due mesi dal giorno dell'adozione dell'atto e comunque non oltre i cinque anni e solo dopo che siano stati esperiti tutti i rimedi giurisdizionali previsti dall'ordinamento. Durante il procedimento la Corte può richiedere con ordinanza la sospensione

dell'esecuzione dell'atto impugnato sino all'adozione della sua sentenza.

Il caso della Bosnia-Erzegovina si presenta come più complesso, poiché l'art. VI, punto 3, lett. b) Cost. Dayton afferma che la Corte costituzionale è competente a pronunciarsi in sede di appello avverso le sentenze emesse da «tutti i tribunali» della Bosnia-Erzegovina aventi ad oggetto le materie disciplinate dalla Costituzione. Il riferimento a «tutti i tribunali» è stato interpretato dalla Corte nel senso della sua competenza a pronunciarsi in sede d'appello anche contro le decisioni adottate dalle Corti costituzionali delle due Entità. È evidente che il disposto costituzionale è volto alla protezione dei diritti e delle libertà fondamentali garantiti dalla Costituzione. Il ricorso in appello può essere presentato previo esperimento di tutti i rimedi giurisdizionali previsti ed entro 60 giorni dall'adozione della decisione da parte di un tribunale. Peraltro, si tratta di un disposto costituzionale di cui la dottrina ha fornito due diverse interpretazioni: secondo alcuni autori, tale attribuzione confermerebbe che la Corte andrebbe qualificata come parte del potere giudiziario e non come organo autonomo e indipendente; secondo altri, invece, dietro tale disposto si celerebbe la *ustavna tužba*, ovvero il ricorso individuale²⁰⁴. L'accoglimento del ricorso provoca l'abrogazione (*ukinuti*) della decisione giudiziaria impugnata, mentre il tribunale competente ha l'obbligo di riaprire il processo ed emettere una nuova decisione in conformità a quanto disposto dalla Corte. Il regolamento interno (art. 64, c. 2) dispone che la Corte in casi eccezionali possa procedere ad una revisione totale o parziale del provvedimento giudiziario impugnato, per cui la sentenza della Corte costituzionale si sostituirà a quella impugnata. Di fatto, in quest'ultima ipotesi si assiste alla trasformazione dell'organo di giustizia costituzionale in un giudice di quarto grado²⁰⁵.

²⁰⁴ Per tale dibattito cfr. Z. MILJKO, *Odnosi između Ustavnog suda Bosne i Hercegovine i pravosudnih tijela, uključujući Komisiju za ljudska prava i Komisiju za raseljene osobe i izbjeglice* (I rapporti tra la Corte costituzionale e la Commissione per i diritti umani), in *Pravni vjesnik*, n. 14/1998, p. 133.

²⁰⁵ Come nota Z. MILJKO, *Ustavno pravo Bosne i Hercegovine*, cit., p. 324, l'attribuzione di cui all'art. VI, punto 3, lett. b) Cost. poneva, almeno sino al 2007, alcune problematiche riguardanti la divisione delle competenze nella tutela dei diritti fondamentali fra l'organo di giustizia costituzionale e un altro organo compe-

Quanto infine all'ordinamento albanese, l'art. 131, lett. i) Cost. prevede che la Corte costituzionale decida in via definitiva dei ricorsi individuali per violazione del diritto costituzionale al giusto processo dopo che tutti i rimedi legali per la protezione di tale diritto siano stati esauriti. Ai sensi dell'art. 134 Cost., possono accedere alla Corte, e solo per quanto riguarda le questioni relative ai "propri interessi", i singoli cittadini.

Sul versante post-sovietico, il ricorso diretto dei cittadini è stato più raro in origine e il primo paese che lo aveva introdotto è rappresentato dalla Federazione Russa. Il vigente art. 125, c. 4 Cost. stabilisce che la Corte a seguito di un ricorso inerente a violazioni dei diritti e delle libertà costituzionali dei cittadini, nonché su istanza dei tribunali, verifica la costituzionalità della legge applicata o soggetta ad applicazione nel caso specifico secondo le modalità stabilite dalla legge federale. Il ricorso individuale presenta molte affinità con il controllo incidentale, essendo stati contestualmente regolati dal testo costituzionale. Nelle sue caratteristiche attuali, il ricorso individuale si profila come un'attribuzione nuova non prevista nella pre-

tente alla risoluzione dei ricorsi che lamentavano gravi violazioni dei diritti umani e delle libertà fondamentali, così come garantiti dalla CEDU e dalle quindici Convenzioni internazionali che l'*Anex I* degli Accordi di pace di Dayton proclama direttamente applicabili in Bosnia-Erzegovina. L'*Anex VI* dell'Accordo di pace aveva previsto, infatti, l'istituzione di un organo speciale volto alla tutela dei diritti umani, la *Human Rights Chamber for Bosnia and Herzegovina*. L'organo era composto da quattordici membri, di cui quattro nominati dalla Federazione Bosnia-Erzegovina, due dalla *Republika Srpska* e sei dal Consiglio d'Europa per un periodo di cinque anni rinnovabili ed era competente a decidere sui ricorsi promossi dall'*ombudsman*, dal singolo individuo, da organizzazioni non governative, dalle due Entità o da gruppi di individui. Il suo mandato giunse a termine il 31 dicembre del 2003, quando fu sostituito con la *Human Rights Commission* composta da cinque membri e competente a risolvere unicamente le controversie pervenute davanti alla *Human Rights Chamber for Bosnia and Herzegovina* sino al 31 dicembre 2003. Il 31 dicembre 2006 anche il mandato della Commissione per i diritti umani è giunto a termine, laddove la risoluzione delle controversie sulle quali la Commissione non era riuscita a pronunciarsi vennero attribuite alla competenza della Corte costituzionale. È evidente, quindi, che sino al 2003 il singolo, ritenutosi leso nei suoi diritti, poteva rivolgersi a due organi: la Corte costituzionale e il Consiglio per i diritti umani. Si profilava in tal modo una sorta di competenza concorrente o parallela in materia di protezione dei diritti, divisa fra i due organi, e poiché le decisioni di entrambi erano concepite come finali e obbligatorie vi era il pericolo che questi potessero adottare decisioni difformi provocando differenziazioni di trattamento. È stato rilevato, però, che la prassi non ha registrato esempi di tal tipo.

cedente esperienza: la legge sulla Corte della RSFSR, seppur prevedeva il ricorso dei cittadini a tutela dei diritti costituzionali, stabiliva che l'oggetto del ricorso non fosse una legge, ma la prassi di applicazione del diritto, ovvero, e secondo l'espressione russa "la consuetudine della prassi applicativa del diritto", a patto che il cittadino avesse esperito tutti gli altri rimedi di tutela previsti dall'ordinamento. Tale prassi era originata dall'applicazione di atti di diversa natura e non solo da leggi. Il ricorso costituzionale è oggi disciplinato, oltre che dall'art. 125 Cost., dagli artt. 96-100 LCCFR per cui possono rivolgersi alla Corte – con un ricorso individuale o collettivo (*individual'naja/kollektivnaja žaloba*) – lamentando la violazione dei diritti e delle libertà costituzionali – i cittadini i cui diritti e libertà siano violati da una legge applicata o da applicarsi in un caso concreto, ovvero gruppi di cittadini altri organi e persone indicati dalla legge federale. Il ricorso, che può quindi essere sia individuale che collettivo, può essere presentato anche da stranieri e apolidi, nonché dalle associazioni. Per quanto riguarda invece il disposto per cui possono ricorrere alla Corte anche "altri organi e persone indicati dalla legge federale", la disposizione ha trovato applicazione in due leggi federali, ma potrebbe essere oggetto di ulteriore disciplina legislativa allorché la Corte costituzionale con sent. del 24 ottobre 1996 ha avuto modo di precisare che si tratti di una norma "aperta". Ai sensi dell'art. 96 LCCFR, l'oggetto del ricorso deve essere un atto legislativo anche se il termine *legge* deve essere inteso in senso ampio poiché comprende anche le Costituzioni delle Repubbliche, gli Statuti e le leggi di altri soggetti se applicati o applicabili in un caso concreto. Un'altra condizione di ammissibilità del ricorso è il legame con il caso concreto. Ciò implica che il ricorso debba esser collegato con un processo o un procedimento amministrativo in corso oppure chiuso, ma in qualsiasi delle due ipotesi il singolo ricorra davanti alla Corte, il ricorso è giustificato solo se promosso da una delle parti del processo. Tale impostazione sembrerebbe infatti configurare anche il ricorso individuale come un ibrido, perché contemporaneamente diretto e incidentale. Nell'ipotesi di accoglimento del ricorso, la Corte ne dà comunicazione al tribunale o all'organo che ha in esame la questione e che ha applicato o sta per applicare la legge impugnata. La notifica non comporta la sospensione del procedimento, tuttavia,

il tribunale può procedere alla sua sospensione sino all'adozione della decisione della Corte. Ai sensi dell'art. 100 LCCFR, se la Corte dichiara la legge applicata o da applicarsi al caso concreto non conforme alla Costituzione, il caso dovrà essere riesaminato dall'organo competente. Ciò significa che le decisioni giudiziarie non esecutive possono essere impugnate in appello, mentre quelle esecutive vanno riesaminate secondo la procedura della riapertura del procedimento per il manifestarsi di nuove circostanze.

Accanto all'esempio della Russia, il ricorso diretto è stato introdotto sin dall'originario disposto costituzionale in Georgia, Tagikistan, Kirghizistan e Uzbekistan. Si è ispirata inizialmente all'esperienza russa del 1991 la Costituzione del Kirghizistan del 1993 poiché l'art. 82, n. 8 Cost. prevedeva un limitato ricorso costituzionale il cui oggetto non era dato dalla legge, ma dalla prassi di applicazione del diritto, ovvero dalla «consuetudine della prassi applicativa del diritto». La Costituzione del 2010 ha introdotto importanti innovazioni in materia: l'art. 97, c. 7 afferma ora espressamente che chiunque possa ricorrere davanti alla Camera costituzionale lamentando la lesione dei propri diritti fondamentali costituzionalmente garantiti. In Georgia, invece, l'art. 89 Cost. così come riformulato dalla l. cost. n. 2496 del 27 dicembre 2005, afferma che la Corte giudica sulla costituzionalità degli atti normativi impugnati sulla base di un ricorso individuale con il quale il singolo lamenta la violazione dei diritti umani e delle libertà fondamentali delineati nel Capitolo II Cost. L'art. 22 LCCRG precisa che la Corte dovrà pronunciarsi non oltre i nov mesi dalla presentazione del ricorso. Similmente, in Tagikistan (art. 14 LCCRT) si stabilisce che i cittadini possono ricorrere davanti alle Corti lamentando la lesione dei loro diritti fondamentali da parte di una legge o di altro atto normativo. In Uzbekistan, invece, la Corte costituzionale ha avuto modo di pronunciarsi su ricorsi individuali promossi da cittadini, stranieri o apolidi a partire dal 1996, anche se tale competenza non è stata affidata in via espressa all'organo di giustizia costituzionale né dalla Costituzione, né dalla LCCRU. Secondo alcuni autori, essa deriva implicitamente dal quadro complessivo dei poteri della Corte costituzionale. I ricorsi possono essere promossi lamentando la lesione dei diritti, delle libertà fondamentali e interessi legittimi costituzio-

nalmente garantiti contro leggi, decreti presidenziali e governativi e altri atti adottati da autorità locali²⁰⁶.

Il ricorso costituzionale (*konstitucionala sudzba*) è stato introdotto, invece, in Lettonia solo dopo la modifica della LCCRL del 30 novembre 2000 che ora, all'art. 19, c. 2, riconosce a ciascuna persona che si ritenga lesa nei suoi diritti fondamentali costituzionalmente garantiti da un atto normativo non conforme con atti gerarchicamente sovraordinati di ricorrere davanti alla Corte costituzionale, previo esaurimento dei rimedi ordinari (amministrativi e giurisdizionali). Peraltro, la Corte è competente ad accogliere il ricorso anche prima per evitare danni al ricorrente che un successivo accoglimento non potrebbe più sanare. Il ricorso deve essere presentato entro sei mesi dall'adozione della decisione che si vuole impugnare, mentre la sua presentazione non sospende gli effetti della decisione, salva l'ipotesi che la Corte non stabilisca altrimenti²⁰⁷.

Similmente, la revisione costituzionale del 24 agosto 2002 ha introdotto in Azerbaijan il ricorso costituzionale; l'art. 130 Cost. prevede che chiunque possa ricorrere alla Corte lamentando la lesione dei propri diritti fondamentali da parte di atti amministrativi e normativi (anche municipali) adottati in esecuzione di una legge o di un altro atto normativo, così come contro una decisione giudiziaria.

²⁰⁶ Sul punto cfr. A. MUKHAMEDJANOV, *The Role and Place of the Constitutional Court of the Republic of Uzbekistan in Protection of the Human Rights and Freedoms*, in *Asia law Quarterly*, n. 1/2009, p. 194 ss.

²⁰⁷ Per come configurato, secondo F. FEDE, *La giurisdizione costituzionale nelle repubbliche europee della ex Unione sovietica*, cit., p. 219 ss., il ricorso individuale nell'ordinamento lettone sembrerebbe avere come fine primario il rispetto della gerarchia delle fonti, il che non toglie, tuttavia, importanza alla sua introduzione, soprattutto se si pensa che prima della sua previsione l'ordinamento non prevedeva alcuna forma di controllo concreto, ma attribuiva il potere ai giudici comuni di disapplicare una norma nel caso pendente perché contraria alla Costituzione o a una fonte gerarchicamente superiore. La Lettonia, pur essendo un paese di *civil law* e non conosce, quindi, il principio del precedente vincolante, aveva conosciuto sino alla riforma del 2000 una sorta di controllo diffuso di costituzionalità. Si trattò di una scelta che spesso venne vista dalla dottrina come il più importante difetto della legge sulla Corte costituzionale, soprattutto se si tiene conto che i giudici ordinari esercitavano un controllo di costituzionalità disapplicando le leggi in mancanza del principio dello *stare decisis*. L'unico punto di raccordo di tale sistema era dato dalla possibilità lasciata alla Corte Suprema di adire la Corte costituzionale al fine di dare l'uniformità al sistema del controllo di costituzionalità previsto.

In Armenia è solo con la Costituzione del 2005 che è stato introdotto all'art. 101, n. 6) il diritto del singolo di adire la Corte costituzionale, impugnando una decisione giudiziaria finale, dopo aver esperito tutti i mezzi previsti dall'ordinamento (art. 25 LCCRA). Il ricorso individuale è stato confermato dalla Costituzione del 2015; ai sensi dell'art. 168 Cost. il singolo cittadino può rivolgersi alla Corte impugnando sempre una decisione giudiziaria definitiva una volta esperiti tutti gli altri rimedi giuridici previsti dall'ordinamento. La violazione deve riguardare i diritti costituzionalmente garantiti stabiliti ora dal Capitolo II Cost.. L'art. 69 LCCRA del 2005 prevede ancora che il ricorso individuale possa essere presentato da persone fisiche e giuridiche già parti di un processo che possono impugnare la legge applicata dal tribunale nel caso concreto e solo dopo aver esperito tutti i rimedi previsti dall'ordinamento. Il ricorso può essere presentato entro sei mesi dall'adozione della decisione giudiziaria e nel caso del suo accoglimento la legge applicata al caso concreto viene annullata, il che a sua volta costituisce la base per la riapertura del processo. Risulta evidente la somiglianza con la disciplina di cui all'art. 125, c. 4 Cost. russa, che nel disciplinare il ricorso diretto dei cittadini richiede che questi sia collegato con un processo o procedimento amministrativo, per cui il ricorso è giustificato anche in questo caso solo se promosso da una delle parti del processo.

Accanto al ricorso individuale nella quasi totalità degli ordinamenti dell'ex-Jugoslavia, in Slovacchia sino al 2001 e in Ungheria sino al 2012 è stata prevista un'ulteriore forma di "richiesta costituzionale" o "petizione costituzionale" ricadente nell'ambito del controllo astratto, in quanto rappresenta un'ennesima forma di accesso in via principale alla Corte. Si tratta dell'*actio popularis*, ovvero del ricorso costituzionale popolare con cui il singolo (*actio quivis ex populo*) si rivolge alla Corte per proporre la questione di legittimità costituzionale di una norma giuridica²⁰⁸. La richiesta può essere presentata dal singolo cittadino o da gruppi di cittadini, partiti politici, imprese, associazioni, fondazioni e altri soggetti istituzionali. Nel

²⁰⁸ Per uno studio approfondito sull'*actio popularis* cfr. in particolare M. CAIELLI, *Cittadini e giustizia costituzionale. Contributo allo studio sull'"actio popularis"*, Giappichelli, Torino, 2015.

caso delle Repubbliche ex-jugoslave il ricorso costituzionale popolare costituisce una eredità lasciata dal precedente regime, esportata nel contesto transitorio anche verso la Slovacchia dove tale tipologia di ricorso sopravvisse sino alla riforma costituzionale del 2001 e nella vicina Ungheria, dove venne definitivamente meno con l'entrata in vigore della Legge fondamentale del 2012.

Così in Croazia, l'art. 38 LCCRC precisa che ogni persona fisica e giuridica può proporre l'attivazione del procedimento del controllo di costituzionalità della legge e del controllo di legalità e costituzionalità di altri atti normativi. Al pari della Croazia, in Serbia si prevede che «ogni persona fisica e giuridica» possa proporre l'attivazione del procedimento del controllo di costituzionalità delle leggi e del controllo di legalità e costituzionalità di altri atti normativi (art. 168, c. 2 Cost.), laddove in Montenegro la possibilità di esporre l'*actio popularis* è stata riconosciuta con ampiezza, perché «chiunque» può richiedere alla Corte l'attivazione del procedimento volto al controllo di costituzionalità e di legalità (art. 150, c. 1 Cost.). Diverso è il caso della Slovenia, dove questa seconda forma di accesso individuale alla Corte è stata limitata rispetto al precedente regime, in quanto esperibile da qualsiasi persona fisica e giuridica che dimostri di avere un interesse giuridicamente rilevante. La Corte può essere adita con una richiesta individuale avverso un atto normativo generale o un atto esecutivo che violi direttamente i diritti fondamentali, gli interessi legittimi o la situazione giuridica del ricorrente (art. 162, c. 2 Cost. e 24 LCCRS). Anche se nel caso sloveno l'*actio popularis* è stata concepita nel pubblico interesse la Corte decide di dar seguito al ricorso (*pobuda*) solo dopo aver verificato la sussistenza dell'interesse a ricorrere. Ciò significa che dall'atto impugnato dovrà derivare la lesione diretta di un diritto, di un interesse o di altra situazione giuridica soggettiva di cui è titolare il ricorrente.

Va specificato ulteriormente che sia in Slovenia e Croazia che in Serbia e Montenegro nel caso del ricorso (*zahteva, zahtjev*) attivato da organi istituzionali legittimati ad adire la Corte in via principale, questa avrà l'obbligo di attivare il procedimento (e in Croazia almeno secondo la dottrina di entrare nel merito della questione sottoposta), mentre nel caso dell'*actio popularis*, la proposta (*pobuda*,

prijedlog, inicijativa), che deve avere un contenuto identico al ricorso promosso in via principale, non obbliga la Corte all'attivazione del procedimento²⁰⁹.

²⁰⁹ La regolamentazione dell'*actio popularis* era molto simile in Slovacchia e in Ungheria. Nel caso slovacco, l'art. 130, c. 3 Cost. prevedeva che la Corte costituzionale potesse iniziare il procedimento, oltre che su ricorso di soggetti privati di cui all'art. 127 Cost., anche su iniziativa di persone giuridiche e fisiche qualora esse contestavano la violazione dei propri diritti avverso un atto legislativo o sublegislativo a prescindere da un interesse concreto. In seguito alla revisione costituzionale del 2001 è stato però rafforzato il ricorso costituzionale e ciò è stato controbilanciato con l'abrogazione dell'art. 130, c. 3 Cost.. Nel caso dell'Ungheria la possibilità di esporre l'*actio popularis* era riconosciuta con ampiezza perché chiunque poteva proporre un ricorso costituzionale di qualsiasi norma senza che il ricorrente dovesse dimostrare l'esistenza della lesione di un proprio diritto costituzionalmente garantito, bensì agendo a tutela di un mero diritto oggettivo e della legalità costituzionale. Come in Slovacchia, con l'entrata in vigore della Legge fondamentale del 2012 il ricorso individuale è stato rafforzato, il che è stato controbilanciato dall'eliminazione dell'*actio popularis*. Sull'opportunità di prevedere tra le funzioni delle Corti costituzionali il potere di pronunciarsi sull'*actio popularis* ha avuto modo di esprimersi anche la Commissione di Venezia in sede di adozione di pareri sia sul progetto di Costituzione del Montenegro del 2007, sia sul progetto della Legge fondamentale ungherese del 2012. Nel caso del Montenegro, la Commissione di Venezia aveva raccomandato la sua eliminazione, basandosi sull'esperienza della Croazia, che ha dimostrato come un accesso così esteso alla Corte costituzionale possa sovraccaricare eccessivamente le attività della Corte; ciononostante, l'*actio popularis* è riapparsa all'art. 150, c. 1 della Costituzione del 2007. Cfr. AA.Vv., *Opinion on the draft law on the Constitutional Court of Montenegro*, n. CDL-AD(2008)030 del 24 ottobre 2008. Nel caso ungherese, la Commissione di Venezia ha osservato come il paese fosse diventato un importante esempio di un sistema di giustizia costituzionale che prevede l'*actio popularis* precisando comunque come tale funzione delle Corti costituzionali sia raramente riscontrabile a livello europeo, ovvero tra gli Stati membri del Consiglio d'Europa. La Commissione riconosceva come l'*actio popularis* era divenuta in Ungheria la garanzia più ampia del sindacato di costituzionalità poiché aveva permesso di eliminare velocemente dall'ordinamento leggi incostituzionali e, soprattutto, leggi adottate durante il precedente regime socialista. Ciononostante, si ricordava anche come la Corte costituzionale ungherese ricevesse 1600 ricorsi all'anno, con il pericolo di sovraccaricare eccessivamente le attività della Corte. Anche in questo caso la Commissione era favorevole alla sua abolizione anche perché la competenza delle Corti costituzionali di pronunciarsi sull'*actio popularis* non poteva considerarsi rientrante nelle tradizioni costituzionali europee, ma solo se accompagnata tuttavia da un rafforzamento delle altre vie d'accesso dell'individuo alla Corte costituzionale, come il ricorso diretto del cittadino. Cfr. AA.Vv., *Opinion on three legal questions arising in the process of drafting the new Constitution of Hungary*, n. 614/2011 CDL-AD(2011)001 del 20 marzo 2011.

6. Tipologia ed efficacia delle decisioni

In linea di principio, sia la tipologia che l'efficacia delle pronunce delle Corti costituzionali dell'Est sono state disciplinate solo a grandi linee dalle Costituzioni, le quali nella maggior parte dei casi si limitano a stabilire che le decisioni degli organi di giustizia costituzionale sono definitive, inappellabili e vincolanti *erga omnes*, rinviando per il resto alle leggi sulle Corti costituzionali. La disciplina legislativa, nel precisare la tipologia delle decisioni, prevede solitamente l'alternativa tra sentenze di accoglimento e sentenze di rigetto, tuttavia nella prassi giurisprudenziale è possibile riscontrare in molteplici ordinamenti sia sentenze interpretative che quelle manipolative (additive e sostitutive). L'efficacia temporale delle sentenze assume generalmente come parametro il modello austriaco, che già nella visione kelseniana prospettava l'annullamento della norma incostituzionale con effetti *pro futuro*: si dispone così che le sentenze di incostituzionalità producano efficacia dal giorno della pubblicazione, ovvero dopo un breve periodo di *vacatio*; in alcuni casi, si arriva sino allo stabilirne gli effetti ad un momento successivo alla pubblicazione, consentendo in tal modo al legislatore di adottare le misure necessarie per evitare improvvisi vuoti normativi in materie reputate sensibili. Se nella generalità dei paesi ex-socialisti è stata privilegiata l'efficacia *ex nunc* delle pronunce, si specifica spesso, sulla base del sub-modello tedesco, che le pronunce di incostituzionalità possono avere anche limitati effetti retroattivi, il che diventa essenziale nel caso del giudizio in via incidentale.

Ovviamente, la disciplina della tipologia e dell'efficacia delle decisioni varia da paese a paese e in relazione alla tipologia del controllo esercitato dalla Corte costituzionale. Se quella appena descritta si presenta, quindi, come tendenza generale esistono però anche alcune eccezioni dove, almeno secondo l'iniziale disposto costituzionale, era possibile rintracciare una limitazione dell'efficacia del giudicato costituzionale. In simili casi, i sistemi di giustizia costituzionale si rivelarono influenzati da residui socialisti e finirono per delineare una preferenza per il legislatore. In alcune esperienze, le successive revisioni costituzionali hanno innovato tali previsioni iniziali; in altre, è possibile riscontrare, tuttora, elementi di continuità con il preceden-

te regime, mentre in altre esperienze ancora, il giudicato costituzionale è stato altrimenti limitato.

Un primo esempio di tendenze da ultimo richiamate è dato dalla Romania, in cui l'unica tipologia di controllo astratto conosciuta è data dalla forma del controllo preventivo. Secondo il disposto originario dell'art. 145, c. 1 Cost., nel caso in cui la Corte costituzionale avesse dichiarato l'incostituzionalità di una legge approvata ma non promulgata, si disponeva il suo rinvio al Parlamento per un riesame. La Camera dei deputati e il Senato erano pertanto tenuti a riesaminare la legge e qualora questa fosse stata approvata nuovamente con maggioranza qualificata di almeno due terzi dei componenti di ciascuno dei due rami del Parlamento, l'obiezione di incostituzionalità era da considerarsi respinta e la legge doveva essere promulgata dal Presidente della Repubblica²¹⁰. La decisione della Corte si trasformava, infatti, in un mero accertamento temporaneo dell'incostituzionalità della norma, sempre soggetta alla possibile reintroduzione nell'ordinamento con una riapprovazione a maggioranza qualificata da parte del Parlamento. La procedura si applicava alle sole disposizioni legislative dichiarate incostituzionali e non anche a quelle regolamentari, che perdevano immediatamente efficacia a seguito della pronuncia di incostituzionalità. La revisione costituzionale del 19 ottobre 2003 ha però innovato le iniziali previsioni; il vigente art. 147 Cost. stabilisce ora che nel caso del controllo *a priori* delle leggi approvate ma non promulgate, dei disegni di legge di revisione costituzionale e dei regolamenti parlamentari, una pronuncia di incostituzionalità obbliga il Parlamento a modificare le disposizioni incriminate conformemente alla decisione della Corte; una decisione di incostituzionalità di un accordo internazionale ne preclude, invece, la ratifica, mentre una pronuncia dichiarante la conformità del trattato non ratificato al testo costituzionale implica che lo stes-

²¹⁰ Si trattò di previsioni fortemente criticate dalla dottrina, la quale considerò come ironico il combinato disposto degli artt. 144 e 145 Cost. rumena poiché, da una parte, si attribuiva alla Corte costituzionale il potere di giudicare sulla costituzionalità delle leggi, proclamando ufficialmente che le decisioni della Corte dovessero considerarsi obbligatorie e irretroattive; dall'altra, si attribuiva alle Camere la facoltà di sottrarsi a tale giudizio. Sul punto cfr. A. SPADARO, "Due" custodi della Costituzione rumena? Una Carta sospesa tra "sovranità" parlamentare e "supremazia" della Costituzione, in *Quad. cost.*, n. 3/1994, p. 457.

so non possa essere impugnato in via successiva davanti alla Corte. Nell'ipotesi del controllo concreto la sentenza di incostituzionalità di una legge (o di un'ordinanza) obbliga il Parlamento a modificare entro 45 giorni le disposizioni dichiarate incostituzionali. Se entro il termine indicato l'organo legislativo non provvede alla modifica, la legge/ordinanza dichiarata incostituzionale cessa di essere in vigore, laddove nel periodo dei 45 giorni l'efficacia della stessa si considera sospesa *ipso jure*. L'art. 145, c. 2 Cost. afferma, infine, che le decisioni della Corte sono pubblicate sulla Gazzetta Ufficiale della Repubblica di Romania e sono da considerarsi obbligatorie e irretroattive. Rimane, peraltro, evidente la mancanza di coordinamento tra quest'ultima affermazione e il fatto che le pronunce della Corte adottate a seguito del giudizio incidentale esplicano limitati effetti retroattivi.

Le novità introdotte dalla Romania con la riforma costituzionale del 2003 hanno finito per sancire come obbligatorio nel caso del controllo successivo un istituto conosciuto dalla Costituzione austriaca. Il differimento temporale degli effetti delle pronunce di incostituzionalità si presenta però in Austria come facoltativo, ma in passato divenne già la regola della variante jugoslava del modello kelseniano di giustizia costituzionale, dal quale forse la Romania ha tratto qualche ispirazione. Molto simile è anche il caso della Slovacchia, che sembra essere tuttavia ancora più marchiato da continuità con il vecchio regime. La revisione costituzionale del 23 febbraio 2001 non ha, infatti, modificato l'originario disposto disciplinante le conseguenze giuridiche delle decisioni di incostituzionalità, per cui il vigente art. 125, c. 3 Cost. riproduce sostanzialmente quanto già stabilito in precedenza dall'art. 132, c. 1 Cost.. Si afferma, in particolare, che se la Corte costituzionale decide che le norme giuridiche impugunate sono in contrasto con la Costituzione, con le leggi costituzionali e con i trattati internazionali ratificati, loro parti o eventualmente alcune loro disposizioni perdono efficacia. Gli organi che hanno emanato tali norme hanno l'obbligo entro 6 mesi dall'adozione della decisione della Corte di renderle conformi alla Costituzione, alle leggi costituzionali ed ai trattati internazionali promulgati nei modi stabiliti dalla legge. Se gli organi competenti non agiscono, tali norme, loro parti, o singole disposizioni cessano di essere in vigore

allo scadere del termine di sei mesi. Si aggiunge che sono ammesse le opinioni dissenzienti che devono essere pubblicate in allegato alla sentenza nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica slovacca. In questo caso, la soluzione adottata sembra riportare quasi integralmente lo schema previsto dal passato sistema jugoslavo; ciò in quanto il sistema di giustizia costituzionale formalmente introdotto in Cecoslovacchia nel 1968 derivò direttamente da quest'ultimo, stabilendo che la caducazione di leggi dichiarate illegittime dovesse essere differita di sei mesi per consentire all'assemblea rappresentava di eliminare il contrasto con la Costituzione. Nel successivo contesto transitorio, la rinascita della giustizia costituzionale in Cecoslovacchia fu contrassegnata da più fattori tra cui la continuità con il sistema instaurato formalmente durante il periodo socialista, prevedendosi nuovamente il differimento dell'annullamento degli atti incostituzionali per un termine di sei mesi sempre per consentire all'organo che aveva adottato l'atto di eliminarne il contrasto con la Costituzione; analoghe previsioni sono, quindi confluite nella Costituzione slovacca dove rimangono tuttora in vigore.

La regola socialista dell'obbligatorio differimento degli effetti delle pronunce di incostituzionalità non vale però nella Repubblica Ceca, dove come nel caso austriaco, tale possibilità rimane facoltativa; ai sensi dell'art. 89 Cost., le decisioni della Corte costituzionale sono adottate dalla maggioranza dei giudici presenti; solo le pronunce aventi ad oggetto un trattato internazionale non ratificato o un atto legislativo devono essere adottate con il voto favorevole di almeno nove giudici. I giudici che differiscono dall'opinione della maggioranza hanno il diritto di esprimere opinioni dissenzienti da allegarsi alla sentenza (art. 14 LCCRC). Quando la Corte entra nel merito della questione sottoposta decide con sentenza; per tutto il resto si pronuncia con ordinanza (art. 54 LCCRC). Le decisioni della Corte sono inappellabili, vengono pubblicate nella *Sbírka zákonů Èeské republiky* e producono i propri effetti dal giorno della pubblicazione, sempre che la Corte non stabilisca altrimenti sia in senso retroattivo (il che si rivela essenziale nel caso del giudizio incidentale), sia *pro futuro*, differendo il termine di decorrenza degli effetti ad un momento successivo. Si precisa, ulteriormente, che qualora una Corte penale abbia pronunciato sulla base della norma dichiara-

ta incostituzionale una sentenza passata in giudicato, ma non vi sia stata ancora l'esecuzione di quest'ultima, l'incostituzionalità della norma costituisce un motivo per la riapertura del processo (art. 71, c. 1 LCCRC).

L'imperativo dell'obbligatorio differimento degli effetti temporali delle pronunce di annullamento non vale neanche in Ungheria, che pure aveva conosciuto precedenti socialisti di giurisdizione costituzionale; in questo caso sia prima che in seguito alla riforma del 2012 qualora la Corte accerti l'incostituzionalità della norma sindacata, quest'ultima viene annullata con effetti *ex nunc*, salvo l'eccezione del caso di condanna penale passata in giudicato e in corso di esecuzione quando la pronuncia produce effetti retroattivi. Le sentenze della Corte ungherese sono definitive e inappellabili. Le pronunce di incostituzionalità aventi ad oggetto atti legislativi sono pubblicate sulla Gazzetta Ufficiale dell'Ungheria (*Magyar Közlöny*).

La regola dell'obbligatorio differimento degli effetti temporali delle sentenze di incostituzionalità non vale più neanche nelle Repubbliche nate dallo smembramento della Jugoslavia, dove tale regola aveva trovato la sua genesi. Ciononostante, in alcuni ordinamenti è possibile riscontrare elementi di continuità con il precedente sistema di controllo giurisdizionale anche se i suoi aspetti più limitativi sono stati eliminati. Un primo esempio è dato dalla Bosnia-Erzegovina, dove i redattori della Costituzione di Dayton hanno probabilmente preferito mantenere una parziale continuità con la precedente esperienza: l'art. VI, c. 3 Cost. stabilisce che le decisioni della Corte costituzionale sono vincolanti *erga omnes*, definitive e inappellabili, mentre il Governo ha il compito di vigilare insieme agli esecutivi delle due Entità sull'esecuzione delle sentenze dell'organo di giustizia costituzionale. Si prevede, tuttavia, la possibilità che la Corte, riscontrando un vizio di illegittimità costituzionale, non proceda ad adottare la declaratoria di incostituzionalità, ma permetta al legislatore di ripristinare la legalità violata in conformità alle indicazioni offerte dalla Corte. Ciò deve avvenire entro un periodo di tempo che non può superare i tre mesi dal giorno della pubblicazione della prima decisione, il che significa che il periodo di tempo di sei mesi previsto durante il regime socialista è ora stato ridotto a tre; nel caso in cui il Parlamento non agisce entro il termine di tre

mesi, la Corte deve adottare una seconda decisione con la quale dichiara che le disposizioni incostituzionali cessano di essere in vigore dal giorno della pubblicazione della sentenza. Se, pertanto, la Corte costituzionale sceglie di non annullare subito la legge incostituzionale, permettendo, al contrario, al legislatore di intervenire, nel caso di inerzia di quest'ultimo, come nel precedente regime, la Corte è obbligata ad adottare una seconda sentenza dichiarativa diretta ad accertare che la legge cessi di avere vigore.

Elementi di continuità con il precedente schema jugoslavo sono riscontrabili anche in Croazia e in Slovenia. In Croazia, l'art. 31 LC-CRC stabilisce che le decisioni della Corte costituzionale sono definitive e inappellabili, mentre l'art. 27 LCCRC afferma che quando la Corte entra nel merito della questione sottoposta deve pronunciarsi con sentenza, mentre in altri casi si pronuncia con ordinanza, laddove sia le sentenze che le ordinanze più importanti sono pubblicate nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica di Croazia (*Narodne novine*). Ai sensi dell'art. 55 LTCRC, le pronunce della Corte hanno efficacia dal giorno della pubblicazione, salvo che la Corte non stabilisca altrimenti. Per quanto riguarda la tipologia delle pronunce, l'ordinamento conosce solo l'alternativa tra accoglimento e rigetto, ma la Corte stessa ha provveduto ad ampliare le tipologie delle sue decisioni, in quanto nella giurisprudenza costituzionale è dato riscontrare anche le sentenze interpretative di accoglimento²¹¹. Con la riforma costituzionale del 2000 sono stati aperti spazi anche per le pronunce meramente dichiarative, in quanto il rinnovato art. 128 Cost. stabilisce ora che la Corte può decidere sulla costituzionalità e legalità di atti normativi non più efficaci a condizione che tra la fine dell'efficacia e l'avvio del procedimento non sia trascorso più di un anno.

Ai sensi dell'art. 130 Cost. slovena le sentenze della Corte costituzionale hanno carattere vincolante ed esplicano effetti *erga omnes*, sono definitive e inappellabili. Le decisioni più importanti sono pubblicate nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica di Slovenia (*Uradni list RS*). L'art. 161 Cost. stabilisce che le pronunce hanno efficacia

²¹¹ Cfr. a mero titolo esemplificativo Corte costituzionale della Croazia, sent. n. U-I2566/03.

immediata salvo se la Corte stessa non stabilisca un termine diverso. Oltre alle decisioni di mero accoglimento e rigetto la Corte può pronunciarsi con sentenze di tipo interpretativo, il cui effetto è di conservare una determinata norma nel suo significato legittimo e quindi di eliminare indirettamente interpretazioni non conformi alla Costituzione²¹². Ai sensi dell'art. 48 LCCRS è prevista la possibilità che la Corte, riscontrando un vizio di illegittimità, non proceda alla declaratoria di incostituzionalità ma permetta al legislatore di ripristinare la legalità violata entro un certo periodo di tempo ed in conformità alle indicazioni proposte dalla stessa Corte.

In entrambi gli ordinamenti è previsto, dunque, il differimento degli effetti delle decisioni di incostituzionalità, ma diversamente dal precedente sistema socialista, esso si configura ora come facoltativo. Gli elementi di continuità con il sistema precedente sono però riscontrabili nella disciplina dell'efficacia temporale delle decisioni. In tal senso, la dottrina che ha avuto modo di studiare i nuovi sistemi di giustizia costituzionale Est-europei ha giustamente avvertito come si possono incontrare problemi e incertezze nello descrivere gli effetti temporali delle pronunce e come ciò sia legato alla comprensione linguistica; le Costituzioni Est-europee sono accessibili, oltre che in lingua originale, per lo più in lingua inglese e utilizzano la terminologia come *repealing*, *annuling*, *declaring void*, *abrogating*, da cui deriverebbe il sospetto che simili espressioni sono approssimazioni di termini più tecnici nei lessici originali²¹³. Ciò ha lasciato aperti alcuni interrogativi quando si è cercato di definire gli effetti *ex nunc* o *ex tunc* delle decisioni. In realtà, la terminologia pone problemi, in particolare dove si prevede come nei casi della Croazia e della Slovenia la distinzione tra abrogazione e annullamento degli atti legislativi e sublegislativi. Non si tratta di una innovazione introdotta da questi paesi nel contesto transitorio, ma di continuità con lo schema previsto dal precedente sistema jugoslavo di giustizia costituzionale, che lasciava alla Corte la possibilità di procedere all'annul-

²¹² Sul punto cfr. più ampiamente S. NERAD, *Interpretativne odločbe Ustavne-ga sudišča* (Le sentenze interpretative della Corte costituzionale), Uradni List, Ljubljana, 2007, p. 99 ss.

²¹³ Così G.F. FERRARI, *Le forme di controllo di costituzionalità "anomale"*, cit., p. 369.

lamento o all'abrogazione degli atti sublegislativi. Tale schema è stato parzialmente riscritto perché ora comprende anche atti legislativi. Più precisamente, l'efficacia temporale delle decisioni è disciplinata dall'art. 130 Cost. croata (e dall'art. 55 LCCRC) e dall'art. 161 Cost. slovena (e dall'art. 45 LCCRC). Nel caso di una pronuncia di incostituzionalità avente ad oggetto un atto legislativo sia la Costituzione slovena che quella croata dispongono l'abrogazione (*abrogation, ukinuti, razveljavi*) della legge incostituzionale con effetti *pro futuro*. Nel caso di una pronuncia di incostituzionalità/illegalità è, invece, la Corte che può decidere se abrogare con efficacia *pro futuro*, ovvero annullare (*annul, poništiti, odprava*) con efficacia retroattiva l'atto sublegislativo dichiarato incostituzionale/illegale. Una pronuncia di incostituzionalità avente ad oggetto un atto legislativo ha efficacia *ex nunc*, mentre una decisione di incostituzionalità/illegalità, avente ad oggetto un altro atto normativo può avere efficacia *ex nunc* o *ex tunc*. Per quanto concerne l'ordinamento croato spetta alla Corte decidere se la sentenza avente ad oggetto un atto sublegislativo dovrà esplicitare i suoi effetti solo per il futuro, oppure dovrà avere effetti retroattivi, prendendo in considerazione tutti gli elementi pertinenti per la protezione della costituzionalità e della legalità, tenendo conto in particolare della gravità della violazione della Costituzione o delle leggi e della necessità di assicurare la certezza giuridica. Vi sono però due casi in cui è obbligatorio che la sentenza espliciti i suoi effetti *ex tunc*: a) lesione dei diritti e delle libertà fondamentali dell'uomo e del cittadino; b) conferimento ingiustificato di una posizione di privilegio ad alcune persone, gruppi o organizzazioni. Nell'ordinamento sloveno qualsiasi valutazione in merito agli effetti *ex nunc* o *ex tunc* delle sentenze aventi ad oggetto atti sublegislativi è lasciata alla Corte avendo riguardo alla gravità del vizio riscontrato.

Previsioni simili sono riscontrabili anche nella Repubblica di Macedonia, dove però si prevede la duplicità di sanzioni anche per quanto concerne gli atti legislativi. In base all'art. 112 Cost. (e art. 79 RC-CRM), la Corte può abrogare o annullare una legge se stabilisce che essa non è conforme alla Costituzione e può abrogare o annullare un contratto collettivo, altri regolamenti o atti se ne stabilisce la non conformità alla Costituzione e alla legge. Nel decidere se abrogare o annullare la legge o altro atto normativo la Corte deve prendere in con-

siderazione tutte le circostanze che sono rilevanti per la protezione della costituzionalità e della legalità e, in particolare, il peso della violazione e la sua natura ed importanza per l'esercizio dei diritti e delle libertà dell'uomo e del cittadino o per rapporti che sono sorti sulla base di tali atti, la certezza giuridica e altre circostanze importanti per prendere la decisione (art. 79 RCCRM). In questo caso, quindi, pur essendo stata prevista la distinzione tra abrogazione e annullamento, essa non si differenzia in base alla tipologia dell'atto oggetto del controllo, sicché la Corte macedone sembra avere un potere discrezionale più ampio nel decidere sugli effetti delle proprie sentenze.

La distinzione tra abrogazione e annullamento è stata abbandonata, invece, dalla Serbia e dal Montenegro anche se in entrambi i casi l'espressione utilizzata è quella di abrogazione (*ukinuti*) degli atti incostituzionali; in Montenegro si precisa ulteriormente, che le sentenze possono produrre anche effetti *ex tunc* incontrando il limite dei rapporti esauriti (art. 152 Cost.). Si presume che lo stesso valga per l'ordinamento serbo data la previsione del giudizio in via incidentale. In entrambi i casi si stabilisce poi che le decisioni delle Corti costituzionali sono definitive, inappellabili e vincolanti *erga omnes*, mentre le sentenze producono effetti dal giorno della pubblicazione (art. 171 Cost. Serbia e art. 150 Cost. Montenegro).

Dove prevista, dunque, l'unica differenza tra abrogazione e annullamento è data dai diversi effetti che in tal caso producono le pronunce (*ex nunc/ex tunc*). Dato che però l'abrogazione produce sempre effetti *pro futuro* e di regola non retroagisce deve essere anche evidenziato che, per esempio, negli ordinamenti sloveno e croato le Corti costituzionali possono differire il termine dell'efficacia delle pronunce, si presume, quindi, anche retroattivamente. Ne discende che in entrambi gli ordinamenti anche le pronunce di incostituzionalità aventi ad oggetto atti legislativi possono avere un limitato effetto retroattivo, il che diventa fondamentale nel caso del giudizio in via incidentale. Ciò porta ad affermare che in realtà la distinzione tra *abrogazione* e *annullamento* è solo tendenziale e che sarebbe, pertanto, più convincente sostenere che anche nel caso delle sentenze di incostituzionalità aventi ad oggetto atti legislativi si ha in realtà l'annullamento e non l'abrogazione totale o parziale della legge incostituzionale. In altri termini, sarebbe più corretto sostenere che si è in

presenza di due diverse tipologie di sentenze di annullamento: l'una, di incostituzionalità, avente ad oggetto atti legislativi che salvo i limitati effetti retroattivi avrà efficacia *ex nunc*; l'altra, di incostituzionalità/illegalità, avente ad oggetto atti sublegislativi che a seconda dei casi potrà produrre effetti *ex tunc*, ovvero *ex nunc*.

Sebbene la distinzione tra effetti *ex nunc* ed *ex tunc* delle sentenze ha sollevato perplessità in diversi autori che ne hanno sottolineato la confusione, la dottrina slovena e croata continuano a sostenere come l'utilizzo del termine *abrogazione* sia stato importato dal sistema austriaco di matrice kelseniana (come del resto già il vecchio sistema jugoslavo aveva fatto) e non ha tutti i torti²¹⁴; secondo il sistema austriaco, la decisione di incostituzionalità ha carattere costitutivo e non dichiarativo e la legge dichiarata incostituzionale è efficace sino al giorno della pubblicazione della decisione della Corte, in quanto, appunto, cessa di avere efficacia solo in seguito alla pubblicazione. Pertanto, nel sistema austriaco l'effetto prodotto dalla dichiarazione di incostituzionalità è stato tradizionalmente configurato come forma di abrogazione (*Aufhebung*) della disposizione dichiarata incostituzionale. Ciononostante, l'effetto abrogativo si spiegava benissimo nella configurazione tradizionale del sistema austriaco che aveva carattere essenzialmente accentrato e astratto, sebbene sin dal sistema originario si precisava che margini di retroattività delle decisioni della Corte fossero inevitabili nel caso in cui la Corte si fosse attivata d'ufficio²¹⁵ e una volta introdotto il giudizio incidentale con riferimento al caso concreto da cui era sorto il giudizio.

Sia l'obbligatorietà del differimento temporale delle pronunce di incostituzionalità, sia la distinzione tra effetti *ex tunc* ed *ex nunc* delle sentenze in relazione alla tipologia dell'atto giuridico sottoposto al controllo dell'organo di giustizia costituzionale erano rintracciabili inizialmente anche nella Piccola Costituzione polacca, che aveva lasciato integro il sistema socialista introdotto nel 1982. In

²¹⁴ Cfr. per tutti J. CRNIĆ, *Vladavina Ustava*, cit., p. 32 e M. PAVČNIK, A. MAVČIĆ (cur.), *Ustavno sodstvo (La giurisdizione costituzionale)*, Cankarjeva založba, Ljubljana, 2000, p. 230 ss.

²¹⁵ Cfr. E. D'ORLANDO, *La giustizia costituzionale in Austria*, in L. MEZZETTI (cur.), *Sistemi e modelli di giustizia costituzionale*, cit., p. 134 ss.

particolare, con riferimento alle pronunce di accoglimento, si continuava a stabilire che le sentenze aventi ad oggetto atti legislativi dovessero essere sottoposte all'esame del Sejm, mentre quelle aventi ad oggetto fonti sublegislative erano da considerarsi vincolanti. Le decisioni producevano, quindi, effetti diversi a seconda del rango dell'atto oggetto del giudizio: nel caso di atti sublegislativi la sentenza era vincolante *erga omnes* e obbligava l'organo che aveva adottato l'atto a rimuoverlo entro tre mesi, e solo in caso di inerzia dell'organo competente poteva provvedere direttamente con proprio provvedimento il Presidente del Tribunale costituzionale; nel caso di atti legislativi, la sentenza di accoglimento produceva solo effetti procedurali, obbligando il Parlamento ad un riesame della legge, che poteva sempre essere riapprovato dal legislatore a maggioranza di 2/3 dei voti, con la condizione che il numero dei presenti fosse almeno la metà dei componenti. Alle pronunce di rigetto, attestati la conformità costituzionale dell'atto, si riconosceva, invece, in ogni caso la forza di giudicato, precludendosi a chiunque di risollevere la stessa questione. Da tale disposto è evidente che il Tribunale costituzionale sino alle innovazioni introdotte dalla Costituzione del 1997 si poneva in una posizione subordinata al Parlamento.

L'art. 190 Cost. polacca del 1997 stabilisce ora che le pronunce del Tribunale costituzionale sono definitive e vincolanti *erga omnes*. Nel caso del controllo preventivo una pronuncia di non conformità preclude l'ulteriore *iter* procedurale dell'adozione degli atti salva l'ipotesi di una dichiarazione parziale di incostituzionalità (art. 124, c. 4 Cost). Nell'ottica del controllo successivo è stata mantenuta, invece, la distinzione tra effetti *ex nunc* o *ex tunc* delle pronunce. L'art. 190 Cost. stabilisce che le decisioni acquistano efficacia dal giorno della pubblicazione, ma si prevede anche la possibilità di differire gli effetti delle pronunce ad un termine diverso, per cui è possibile mantenere in vigore l'atto normativo dichiarato illegittimo per un massimo di 18 mesi per quanto riguarda le leggi e di 12 mesi per gli altri atti normativi (art. 190, c. 3 Cost). Solo se la decisione del Tribunale costituzionale comporti oneri finanziari per il bilancio dello Stato il differimento dell'efficacia deve essere stabilito in accordo con il Consiglio dei Ministri. Secondo una prima interpretazione di tali previsioni una simile soluzione sarebbe

stata introdotta dal costituente polacco al fine di evitare vuoti normativi creati da pronunce di incostituzionalità o di illegalità, per cui sarebbero da escludersi possibili effetti retroattivi delle sentenze di annullamento proprio perché esse determinerebbero vuoti legislativi anche per il passato. Sempre secondo la stessa opinione, simile argomentazione non sarebbe però decisiva, in quanto da essa si potrebbe sostenere anche il contrario e che, quindi, proprio in previsione della retroattività e per attenuare gli effetti da essa prodotti, il Tribunale sia stato dotato del suddetto potere di differimento degli effetti degli atti dichiarati incostituzionali o illegali. Il dubbio non sarebbe stato sciolto neanche dall'art. 43 LTCRP, in quanto esso stabilisce soltanto che quando il Tribunale si pronuncia con una sentenza di incostituzionalità o di illegalità, può fissare anche la data nella quale l'atto viziato cesserà di avere effetto, lasciando così la possibilità ad entrambe le interpretazioni. Sulla base di tale premessa è stato, quindi, sostenuto che si potrebbe dedurre come le pronunce del Tribunale costituzionale polacco dovessero considerarsi illimitatamente retroattive²¹⁶.

Si tratta di un orientamento per nulla convincente, che non tiene conto del fatto che la corretta interpretazione del disposto costituzionale si pone in parziale continuità, come avviene del resto negli ordinamenti croato, sloveno e macedone, con il passato sistema socialista di giurisdizione costituzionale. In tal senso, molto più semplicemente le sentenze del Tribunale costituzionale polacco hanno sempre efficacia *ex tunc* quando l'incostituzionalità/illegalità riguarda un atto sublegislativo; le sentenze hanno, invece, effetto *ex nunc* quando l'incostituzionalità riguarda un atto legislativo. Anche in questo caso, in ragione della possibilità lasciata al Tribunale costituzionale di differire gli effetti delle proprie pronunce (il che diventa fondamentale per il giudizio in via incidentale) valgono le osservazioni già riportate per gli ordinamenti ex-jugoslavi.

In altri paesi ex-socialisti non si riscontra una simile situazione anche in ragione dell'assenza di precedenti tradizioni di giurisdizione costituzionale: in Bulgaria, la dichiarazione di incostituzionalità,

²¹⁶ F. DAL CANTO, *La giustizia costituzionale nei paesi dell'Europa orientale*, cit., p. 469.

che può essere anche parziale, determina l'inapplicabilità dell'atto normativo a partire dal momento della esecutività della decisione, ovvero con il decorso di tre giorni dall'avvenuta pubblicazione sul *D'rzhaven Vestnik*. La pubblicazione deve essere effettuata entro 15 giorni dall'adozione della sentenza della Corte; in Albania, le decisioni della Corte hanno efficacia *erga omnes* e non sono suscettibili di alcuna impugnazione. Le pronunce sono pubblicate sulla Gazzetta Ufficiale e da tale data producono i loro effetti. Su esempio austriaco, l'art. 132, c. 2 Cost. stabilisce che la Corte può prevedere una data diversa per l'invalidazione dell'atto normativo o legislativo dichiarato incostituzionale. Gli artt. 76 -79 LCCRA precisano, invece, alcune ipotesi in cui la sentenza della Corte deve produrre effetti *ex tunc*, il che si rileva essenziale nel caso del giudizio incidentale.

Nell'ottica dei Paesi baltici, la Corte lituana decide sempre con sentenza tranne nell'ipotesi in cui l'oggetto del controllo è un accordo internazionale, nel qual caso deve adottare un parere. Sia le sentenze che i pareri sono inappellabili (artt. 59 e 83, c. 2 LCCRL), laddove le sentenze possono essere ufficialmente interpretate solo dalla Corte *ex officio*, su richiesta delle parti processuali o di persone e istituzioni che vi hanno interesse (art. 61, c. 1 LCCRL). Nello svolgimento dell'attività interpretativa la Corte non può modificare in alcun modo il contenuto della sentenza (art. 61 LCCRL). Sia le sentenze che i pareri acquistano efficacia in seguito alla pubblicazione sulla *Official Gazette Valstybės žinių* (art. 84 LCCRL). Come in altri casi, gli effetti delle decisioni della Corte cambiano a seconda del tipo di controllo: nel caso del controllo preventivo, il parere di non conformità al dettato costituzionale di un trattato internazionale non impedisce però la ratifica dello stesso da parte della *Seimas*, restando comunque aperta la possibilità che la legge di ratifica del trattato venga impugnata nell'ambito del controllo successivo. Nell'ipotesi di controllo *a posteriori*, le sentenze di accoglimento sono vincolanti *erga omnes* e su esempio tedesco producono effetti retroattivi (*ex tunc*). La retroattività delle sentenze di incostituzionalità si arresta davanti al giudicato o a situazioni già definite.

Similmente, in Lettonia le sentenze della Corte costituzionale sono inappellabili e vincolanti *erga omnes* (art. 30, c. 4 LCCRL). Entro cinque giorni dall'adozione, la sentenza deve essere pubbli-

cata nel giornale *Latvijas Vestnesis*, nonché sulla gazzetta *Latvijas Republikas Saeimas un Ministru Kabineta Zinotajs* (art. 33, c. 1 LCCRL). Quanto agli effetti delle pronunce il verdetto della Corte costituzionale ha efficacia *ex nunc*, salva la possibilità della Corte di decidere diversamente (art. 32, c. 3 LCCRL). Come in altre esperienze, tale previsione lascia alla Corte una notevole discrezionalità nel decidere sugli effetti temporali delle pronunce e di cui essa ha fatto un duplice impiego, nel senso che in alcuni casi ha preferito adottare sentenze con effetti retroattivi, mentre in altri ha preferito posticipare gli effetti della pronuncia.

Si presenta diverso il caso dell'Estonia, dove il controllo di costituzionalità è più complesso; quando il giudice comune dichiara la legge o altro atto normativo incostituzionale procede alla sua disapplicazione con effetti *inter partes*. In seguito alla pronuncia del giudice ordinario la questione viene esaminata dalla Camera costituzionale (o dalla Corte Suprema) alla quale è riconosciuto il potere di annullare gli atti incostituzionali e la cui decisione ha effetti *erga omnes*. Le sentenze della Corte Suprema in sede di controllo di costituzionalità sono quindi definitive, inappellabili, entrano in vigore il giorno della loro adozione (art. 20 LPCSRE) e devono essere pubblicate nel Giornale Ufficiale (*Riigi Teataja*) (art. 24 LPCSRE).

Nell'ottica del resto della sfera post-sovietica e, in particolare, nella Federazione Russa, l'art. 71 LCCFR distingue le decisioni della Corte costituzionale tra sentenze (*postanovlenija*), pronunciate in merito alla verifica della costituzionalità degli atti legislativi e normativi, e ordinanze (*opredelenija*), che sono tutti gli altri atti adottati dalla Corte nel corso del procedimento costituzionale (atti processuali, ma anche di rigetto di ricorsi). Oltre all'alternativa tra pronunce di accoglimento e di rigetto, la Corte ha fatto ricorso a sentenze interpretative di rigetto. L'art. 76 LCCFR dispone che il giudice che non è d'accordo con la decisione di maggioranza possa esporre la propria opinione dissenziente, pubblicata in allegato alla sentenza nel Corriere della Corte costituzionale (*Vestnike Konstitucionnogo Suda*). Per quanto riguarda l'efficacia giuridica delle sentenze, l'art. 6 LCCFR afferma che queste sono obbligatorie su tutto il territorio della Federazione Russa per tutti gli organi rappresentativi, esecutivi e giudiziari del potere statale, per gli organi dell'autogoverno locale,

per le imprese, gli enti, le organizzazioni, i funzionari, i cittadini e le loro associazioni. Le sentenze della Corte sono definitive, inappellabili, entrano in vigore subito dopo la proclamazione e sono direttamente applicabili. L'art. 80 LCCFR prevede comunque la possibilità di differire nel tempo gli effetti delle pronunce. La novella della LCCFR entrata in vigore il 15 dicembre 2001 ha introdotto, invece, una serie di misure per garantire la certezza dell'esecuzione delle decisioni di incostituzionalità. In particolare, l'art. 79, c. 4 LCCFR prevede ora la diretta applicazione della Costituzione in caso di lacune nell'ordinamento causate da decisioni di incostituzionalità, laddove la sentenza crea l'obbligo per l'organo statale, ovvero per gli autori dell'atto censurato di adottare un nuovo atto in cui deve essere espressamente inserita una disposizione che dichiara abrogata la precedente normativa. Ciononostante, la Corte non dispone di mezzi di coercizione per l'esecuzione delle proprie sentenze e spetta quindi agli altri organi costituzionali intervenire in proposito. Dal dettato costituzionale e dalla prassi sembra potersi dedurre che tale responsabilità risieda principalmente nel Presidente della Federazione, anche se ciò non è stato previsto espressamente come avviene ad esempio in Austria, ma tale obbligo discenderebbe, secondo parte della dottrina, dall'art. 80 Cost. secondo cui il Presidente è garante della Costituzione²¹⁷.

In Moldavia, le pronunce della Corte costituzionale con le quali si entra nel merito della questione assumono il nome di *hotarirea* (sentenza) e sono definitive, inappellabili e vincolanti *erga omnes*. Quando la Corte decide una questione, anche rigettandola, la stessa non può più formare oggetto dell'esame della Corte e gli eventuali ricorsi in tal senso dovranno essere dichiarati irricevibili. L'unica eccezione si ha quando di propria iniziativa, a maggioranza dei giudici,

²¹⁷ Come sottolinea A. DI GREGORIO, *La giustizia costituzionale in Russia. Origini, modelli, giurisprudenza*, cit., p. 213, il problema potrebbe porsi quando è lo stesso Presidente a dover rispettare le decisioni della Corte. Per quanto riguarda la Corte, questa è parsa disinteressarsi degli effetti delle proprie pronunce non tenendo in considerazione, soprattutto in materia di diritti sociali, il possibile impatto delle stesse sugli equilibri della finanza pubblica e sulla capacità di azione del legislatore, evidenziandosi così la mancanza di un dialogo e della collaborazione con il Parlamento, il che, in determinate ipotesi, potrebbe impedire la piena esecuzione delle sentenze.

la Corte decide di revisionare una sentenza adottata in precedenza. Le decisioni della Corte devono essere pubblicate nel *Giornale Ufficiale (Monitorul Oficial)* entro 10 giorni dalla loro adozione (art. 77 CGC). I pareri non sono di regola soggetti a pubblicazione, mentre le sentenze entrano in vigore alla data della loro adozione, salva la possibilità della Corte di spostare tale momento alla data della pubblicazione o a quella che la Corte può indicare nella decisione (art. 26, c. 5 LCCRM). Secondo l'art. 28, c. 1 LCCRM una pronuncia di incostituzionalità esplica i suoi effetti solo *pro futuro*, il che implica che la sentenza di norma non ha effetti retroattivi. La possibilità lasciata alla Corte di differire gli effetti temporali delle pronunce lascia comunque spazio alla retroattività, che si dovrebbe avere nel caso del controllo concreto.

In Ucraina, la Corte decide nel merito della questione con sentenza, mentre nel caso del controllo preventivo e qualora il controllo successivo abbia ad oggetto i trattati internazionali, si pronuncia con pareri che, al pari delle sentenze, sono definitivi, inappellabili e vincolanti (art. 65, c. 9, 66, c. 8 e 69 LCC). La Costituzione non menziona il vincolo della definitività e inappellabilità dei pareri, ma è stata la stessa Corte a sostenere sulla base dell'art. 124, cc. 3-5 Cost. che la differenza tra sentenze e pareri afferisca alla sola forma e non alla forza giuridica. Le decisioni sono pubblicate nel Bollettino della Corte costituzionale, nonché in altre raccolte ufficiali del paese (art. 67 LCCRU). La sentenza di incostituzionalità produce di regola effetti *ex nunc* poiché ai sensi dell'art. 152, c. 2 Cost. le leggi e gli altri atti giuridici incostituzionali perdono la loro efficacia dal giorno dell'adozione della sentenza, laddove l'art. 73, c. 2 LCCRU specifica che gli atti e le decisioni dichiarati non conformi alla Costituzione sono da considerarsi nulli e non efficaci a decorrere dal giorno dell'adozione della decisione della Corte. Seppur l'ordinamento ucraino ha introdotto un limitato controllo concreto la Corte ha dichiaratamente accolto, senza eccezioni, il principio dell'irretroattività delle decisioni con la sent. del 26 gennaio 1998, affermando che le decisioni non si estendono alle relazioni giuridiche sorte in virtù delle norme dichiarate incostituzionali.

In Bielorussia, l'art. 38 LCCRB precisa che le sentenze della Corte sono finali e inappellabili. I giudici in disaccordo con l'opinio-

ne della maggioranza possono formulare le opinioni dissenzienti in forma scritta da allegarsi alla sentenza. Le pronunce sono pubblicate nel *Vestnik Konstitutsionnogo Suda Respubliki Belarus*, acquistano efficacia in seguito alla pubblicazione, sebbene anche in questo caso la Corte può stabilire altrimenti, differendo gli effetti della propria pronuncia.

L'affermazione della definitività e dell'inappellabilità delle sentenze degli organi di giustizia costituzionale si ritrova anche nel resto dei paesi dell'area post-sovietica: in Kirghizistan (art. 89 Cost. del 1993 e art. 97 Cost. del 2010), in Tagikistan (art. 32 LCCRT); Uzbekistan (art. 109 Cost.); Armenia (art. 169, c. 2 Cost.); Azerbaijan (art. 130 Cost.) e Georgia (art. 89 Cost.). In Tagikistan (artt. 32 e 47 LCCRT) e in Georgia (art. 89 Cost.) si precisa ulteriormente che le sentenze sono efficaci dal giorno della loro adozione se la Corte non stabilisce altrimenti e, ancora, in Tagikistan le opinioni dissenzienti sono pubblicate in allegato alla sentenza; in Uzbekistan (art. 25 LCCRU) e in Armenia (art. 169, c. 2 Cost.) si stabilisce, invece, che la sentenza produce i suoi effetti dal giorno della pubblicazione e, nella sola Armenia, che le opinioni dissenzienti sono pubblicate in allegato alla sentenza (art. 61 LCCRA del 2005); in Azerbaijan (art. 130 Cost.) si dispone espressamente che gli atti normativi dichiarati incostituzionali dalla Corte perdano efficacia nel termine indicato dalla decisione della Corte; in Kirghizistan, l'art. 97 Cost. del 2010 stabilisce, infine, che una sentenza di annullamento produce i suoi effetti dal giorno della pubblicazione, mentre anche in questo caso le opinioni dissenzienti sono pubblicate in allegato alla sentenza (art. 49 LCCRK del 2010)²¹⁸.

²¹⁸ Secondo l'art. 39, c. 3 LCCRK del 1993 e al fine di evitare lacune normative prodotte da una sentenza di incostituzionalità dell'allora Corte costituzionale si stabiliva che nel caso di annullamento totale o parziale di una legge il Governo avesse l'obbligo entro due mesi dalla pubblicazione della sentenza di presentare al Parlamento un nuovo disegno di legge (costituzionale o ordinaria), mentre nel caso di annullamento parziale di progetti di legge o di sue modifiche il Parlamento doveva approvare nuove parti del testo per sostituirle a quelle dichiarate incostituzionali secondo un procedimento urgente. Se la pronuncia colpiva, invece, atti governativi o presidenziali, il Governo e il Presidente erano obbligati ad adottare entro due mesi un nuovo atto o apportare modifiche all'atto incostituzionale nella parte in cui venne dichiarato incostituzionale. Previsioni simili sono state previste nel più recente disegno di legge costituzionale apportante modifiche alla LCCRK del 2010,

Simili affermazioni non significano però sempre che non sia possibile riscontrare limitazioni del giudicato costituzionale. L'esempio è dato dal Kazakistan, dove similmente al caso della Romania, l'art. 73 Cost. precisa che nel caso del controllo astratto preventivo, una pronuncia di incostituzionalità di un disegno di legge o di un trattato internazionale non ratificato ne preclude l'entrata in vigore. Nel caso del giudizio in via incidentale, l'art. 78 Cost., afferma che una volta accertata l'incostituzionalità delle leggi o di altri atti normativi in violazione dei diritti umani e delle libertà fondamentali costituzionalmente garantiti, il Consiglio costituzionale procede con il loro annullamento. Si specifica più, in generale, che le sentenze producano effetti dal giorno dell'adozione, sono finali e vincolanti *erga omnes* e il giudice in disaccordo con l'opinione della maggioranza può formulare opinioni dissenzienti e concorrenti in forma scritta. In realtà, nella prassi non è sempre così perché il sistema kazako presenta una grave limitazione; l'art. 73 Cost. si affretta, infatti, a precisare che il Presidente della Repubblica può opporsi alla sentenza del Consiglio costituzionale, nel qual caso l'obiezione formulata deve essere respinta con maggioranza di 2/3 dei giudici. L'art. 38 LCCRK precisa che l'obiezione presidenziale deve aversi non oltre il decimo giorno dall'avvenuta notifica della decisione. Se il Consiglio non provvede, di fatto, ad una riapprovazione della propria sentenza con maggioranza qualificata, la stessa si considera non adottata ed il procedimento concluso, il che basta per denotare il sistema kazako di controllo giurisdizionale di costituzionalità come il sistema più limitato dell'intera area ex-socialista.

È interessante osservare, infine, come nelle decisioni delle Corti costituzionali di terza generazione è possibile riscontrare oltre che ampi richiami alle Carte internazionali dei diritti e alle decisioni dei giudici internazionali e sovranazionali, continui riferimenti alle Co-

risalente al 2014, ma in seguito ad un parere negativo della Commissione di Venezia, basato sull'opinione che disposizioni simili avrebbero potuto indebolire l'efficacia delle sentenze della Camera costituzionale, non sono state attualmente introdotte. Cfr. AA.Vv., *Draft opinion on the draft constitutional law on introducing amendments and additions to the constitutional law on the Constitutional chamber of the Supreme court of the Kyrgyz republic*, n. 771 del 30 maggio 2014, CDL(2014)033.

stituzioni, al diritto, alla dottrina straniera e, soprattutto, alla consolidata prassi giurisprudenziale di Corti costituzionali dei paesi di democrazia consolidata. Così la Corte costituzionale ceca è arrivata addirittura ad importare lo stesso stile redazionale delle sentenze del Tribunale costituzionale tedesco, pronunciandosi con sentenze lunghissime, da 30 a 100 pagine, che non di rado si aprono con lunghi approfondimenti storici che richiamano spesso le sfortunate esperienze della Cecoslovacchia del 1920 e della Repubblica di Weimar del 1919. È possibile inoltre riscontrare nella giurisprudenza costituzionale ceca anche indicazioni implicite al resto delle Corti costituzionali di terza generazione, soprattutto quando enfatizza il ruolo guida che dovrebbe essere attribuito al Tribunale costituzionale tedesco nelle decisioni di tutte le Corti costituzionali dell'Europa centro-orientale.

7. Le competenze sussidiarie

Accanto ai tre grandi poteri esercitabili dalle Corti costituzionali di terza generazione e le molteplici vie d'accesso previste ai fini del loro esercizio, la generalità delle Corti costituzionali dell'Est è stata dotata di un'ampia gamma di competenze sussidiarie. Più precisamente, si tratta di una vasta gamma di competenze eterogenee che somma attribuzioni importate dalle giurisdizioni costituzionali europee, attribuzioni che derivano dalle tradizioni nazionali e attribuzioni che, non trovando alcun riscontro né nei sistemi occidentali, né nelle tradizioni nazionali, si presentano come competenze innovative. Alcune di tali competenze sono state previste sin dall'originario disposto costituzionale e legislativo, mentre altre sono state inserite con successive revisioni costituzionali o modifiche legislative. Tale è stato per esempio il caso della Polonia, dove le innovazioni introdotte dalla Costituzione del 1997 non riguardarono esclusivamente il controllo di costituzionalità, ma anche le altre attribuzioni dell'organo di giustizia costituzionale: da una parte, è stata eliminata la precedente competenza del Tribunale costituzionale di fissare l'interpretazione delle leggi universalmente obbligatoria, mentre il

controllo degli scopi e delle attività dei partiti politici, già introdotto dalla Piccola Costituzione, venne conservato; dall'altra, sono state introdotte due nuove competenze date dalla risoluzione dei conflitti di attribuzione fra gli organi costituzionali dello Stato, nonché dalla competenza di decidere sulla incapacità del Presidente della Repubblica all'esercizio del suo ufficio. La Polonia non rappresenta, invero, l'unico esempio: tra il 1998 e il 2008 anche la Romania, la Slovacchia, la Bulgaria, l'Estonia, la Croazia, la Bielorussia e la Moldavia hanno provveduto ad ampliare le competenze sussidiarie delle Corti costituzionali.

Le competenze sussidiarie esercitabili dalle Corti costituzionali di terza generazione, sebbene si presentino come alquanto ampie ed eterogenee, possono essere classificate entro alcune categorie. La metodica sistemologica scelta dal presente studio, perché considerata come la più appropriata, è quella che suggerisce una classificazione che distingue le competenze sussidiarie tra attribuzioni attinenti alla forma di Stato, alla forma di Governo e ad entrambe di queste²¹⁹.

7.1. *Le attribuzioni attinenti alla forma di Stato*

Il passaggio dalla forma statuale socialista alla forma di Stato democratica ha indotto i paesi ex-socialisti, anche se sulla base di motivazioni opposte a quelle che avevano ispirato in precedenza le democrazie nate con la caduta delle dittature di destra, a guardare verso le soluzioni escogitate dalle democrazie protette, il cui archetipo è rappresentato dalla Repubblica federale tedesca. Così su esempio degli ordinamenti tedesco e portoghese sono state importate forme di controllo sui partiti politici, che si presentano, al contempo, quale unica attribuzione delle Corti costituzionali di terza generazione incidenti sulla forma di Stato. Con modalità diverse, il controllo sui partiti politici è stato previsto in molteplici paesi dell'Europa

²¹⁹ Si tratta di una classificazione proposta in dottrina da G.F. FERRARI, *Le forme di controllo di costituzionalità "anomale"*, cit., p. 366, e già utilizzata in S. BALDIN, *Le "altre" funzioni delle corti costituzionali. Modelli europei e recezioni con particolare riferimento all'Est europeo*, EUT, Trieste, 2000.

centro-orientale e balcanica: Bulgaria (art. 149, n. 5) Cost.), Romania (146, lett. k) Cost.), Polonia (art. 188 Cost.), Croazia (art. 129 Cost.), Slovenia (art. 160 Cost.), Macedonia (110 Cost.), Albania (134 Cost.), Serbia (art. 167 Cost.) e Montenegro (art. 149 Cost.). In Polonia, le innovazioni prodotte dalla Costituzione del 1997 non hanno influenzato l'attribuzione del Tribunale costituzionale riguardante la verifica della conformità alla Costituzione degli scopi e delle attività dei partiti politici, che disciplinata originariamente dalla Legge sui partiti politici del 1990, è stata inserita con l'adozione del nuovo testo costituzionale all'art. 188 Cost. (e art. 2, c. 6 LTCP).

Negli ordinamenti richiamati non sono stati previsti divieti di organizzarsi in specifici partiti, ad eccezione della Polonia dove sono vietate le attività fasciste, naziste e comuniste. In generale, le disposizioni costituzionali che prevedono il controllo sui partiti politici considerano incostituzionali le associazioni partitiche che esercitano attività volte a sovvertire con la forza il potere statale (art. 11, c. 4 Cost. bulgara, art. 20, c. 3 Cost. macedone, art. 9, c. 2 Cost. albanese, art. 55 Cost. del Montenegro, art. 55 Cost. serba), i principi democratici (art. 8, c. 2 Cost. rumena) o l'ordine democratico (art. 8, c. 2 Cost. croata), ovvero, imitando la soluzione portoghese, l'indipendenza e l'integrità territoriale (art. 8, c. 2 Cost., rumena; art. 8, 2 Cost. croata) o che si basano su metodi totalitari (art. 9, c. 2 Cost. albanese; art. 13 Cost. polacca). Basandosi sempre sull'esperienza portoghese è possibile rinvenire ulteriori limiti di tipo religioso (Albania, Macedonia, Serbia, Montenegro, Bulgaria), etnico e razziale (Serbia, Montenegro, Albania, Macedonia, Bulgaria e Polonia), nonché divieti di prevedere strutture segrete (Albania, Polonia, Serbia, Montenegro). Le Costituzioni della Serbia e del Montenegro vietano, inoltre, le attività dei partiti politici volte a violare i diritti fondamentali²²⁰.

²²⁰ In Bulgaria, Serbia e Macedonia tale controllo è esteso anche ad altre associazioni di tipo politico sino a comprendere nell'ordinamento serbo le attività delle organizzazioni sindacali e religiose (art. 55 Cost.). In particolare, le organizzazioni religiose possono essere dichiarate incostituzionali se contrarie al diritto alla vita, salute fisica e alla morale, ai diritti dell'infanzia, all'integrità personale e familiare, al diritto di proprietà, alla sicurezza pubblica o incitano all'odio religioso, nazionale o razziale (art. 44 Cost. serba). In Montenegro, il controllo si estende, invece, alle organizzazioni non governative (art. 149, c. 6 Cost.), mentre in Ungheria la Corte

Nell'individuazione dei soggetti legittimati a sollevare il controllo di conformità degli scopi e delle attività dei partiti politici è possibile rintracciare qualche influenza del sistema tedesco, anche se la sua disciplina varia da un paese all'altro. Così, ai sensi dell'art. 191 Cost. polacca, la competenza di adire il Tribunale costituzione spetta al Ministro degli Interni, al Procuratore generale della Repubblica e al tribunale che conserva il registro dei partiti; in Romania, possono adire la Corte i Presidenti delle due Camere sulla base di una decisione adottata a maggioranza assoluta dei componenti e il Governo. Nelle Repubbliche ex-jugoslave, invece, la categoria dei soggetti legittimati è molto più estesa; così in Slovenia hanno diritto di ricorrere il singolo cittadino, l'Assemblea Nazionale o un terzo dei deputati, il Consiglio Nazionale, gli organi giudiziari, i rappresentanti politici ed i sindacati locali; in Croazia, il Presidente della Repubblica, il *Sabor*, il Governo, la Corte Suprema, il tribunale di registro dei partiti e il Procuratore generale (art. 86 LCCRC); in Montenegro, l'*ombudsman*, il Consiglio di difesa, gli organi dell'amministrazione centrale competenti a proteggere i diritti fondamentali, il tribunale di registro dei partiti e le organizzazioni non governative (art. 72 LCCRM). Dove, invece, come in Bulgaria, Albania, Serbia e Macedonia, il disposto costituzionale o legislativo non contiene un elenco di soggetti legittimati a ricorrere, si precisa che tale diritto appartiene a tutti i soggetti legittimati ad adire l'organo di giustizia costituzionale in via astratta. In tutti questi casi una pronuncia di incostituzionalità preclude lo svolgimento di future attività dei partiti politici o ne dispone la cancellazione dal registro. L'unica eccezione è data dalla Macedonia, dove il potere di sciogliere un partito per attività incostituzionali spetta alla magistratura ordinaria. In questo caso il compito della Corte è infatti quello di verificare la costituzionalità dei programmi e degli statuti dei partiti e una eventuale decisione della loro incostituzionalità ha come conseguenza la dichiarazione di scioglimento del partito politico ad opera della Corte d'appello²²¹.

Un caso diverso è dato dalla Repubblica Ceca e dalla Slovac-

costituzionale può esprimere opinioni sul funzionamento delle confessioni religiose riconosciute in base alla Legge sulla libertà religiosa e di coscienza (sez. 34/A LC-CRU del 2012).

²²¹ Sul punto cfr. S. SHKARICH, *Constitutional Court of Macedonia*, cit., p. 23.

chia, dove le rispettive Corti costituzionali non giudicano direttamente sulla costituzionalità dei partiti e dei movimenti politici, ma possono esercitare il controllo di costituzionalità e di legalità di eventuali decisioni di scioglimento adottate dal Governo (art. 87, lett. j) Cost. ceca e art. 129, c. 4 Cost. slovacca). In particolare, nella Repubblica Ceca, l'art. 73 LCCRC precisa che il ricorso può essere presentato da parte del partito entro 30 giorni dall'adozione della decisione governativa e può riguardare decisioni concernenti sia il suo scioglimento che la sua attività. In Slovacchia, l'art. 64 LCCRS precisa, invece, che il ricorso possa essere presentato oltre che da soggetti legittimati ad adire la Corte in via astratta e incidentale anche da partiti e movimenti politici. Sul versante dei paesi post-sovietici il controllo di costituzionalità dei partiti politici è stato introdotto dalla prima esperienza russa di giustizia costituzionale (1991-1993), ma non riconfermato dalla Costituzione del 1993 e si ritrova attualmente in Georgia (art. 89, c. 1, lett. c) Cost.), Armenia (art. 100, c. 1 Cost. del 2005 e ora art. 167 Cost. del 2015), Azerbaijan (art. 130, c. 3, Cost.), mentre in Moldavia la Corte è competente ad adottare unicamente un parere sulla costituzionalità dei partiti politici (art. 135, c. 1 Cost.) poiché la decisione definitiva spetta alla Corte Suprema. Dal 2002 il controllo dell'attività dei partiti politici è stato attribuito anche al *plenum* della Corte Suprema estone, qualora questi esercitino attività dirette a modificare l'ordine costituzionale del paese con l'uso della forza (art. 2 LCSRE).

7.2. *Le attribuzioni attinenti alla forma di governo*

Nell'ottica delle funzioni connesse alla forma di governo, sono stati molteplici gli ordinamenti ad aver previsto la competenza delle Corti costituzionali di decidere sui conflitti di attribuzione interorganici e intersoggettivi, sia nell'ipotesi di conflitti positivi, sia nell'ipotesi di conflitti negativi, recependo le soluzioni dalle esperienze tedesca, italiana e spagnola.

Più precisamente, in alcuni ordinamenti le Corti costituzionali sono competenti a decidere sui soli conflitti di competenza tra poteri/organi dello Stato. Gli esempi sono dati dalla Polonia (art. 189

Cost.), dove si specifica che per la risoluzione dei conflitti di attribuzione fra gli organi costituzionali dello Stato i soggetti titolari del potere di adire il Tribunale costituzionale sono il Presidente della Repubblica, il Presidente del *Sejm*, il Presidente del Senato, il Primo Ministro, il Primo Presidente della Corte Suprema, il Presidente della Suprema Corte amministrativa ed il Presidente della Corte dei conti (art. 192 Cost.), che sono, quindi, gli unici organi intesi come poteri dello Stato; Croazia (art. 128 Cost.), dove la Corte costituzionale decide sui conflitti di competenza tra gli organi rilevanti del potere legislativo, esecutivo e giudiziario; Romania, dove si prevede più propriamente che la Corte giudichi sui conflitti di competenza di “natura costituzionale” tra autorità pubbliche, su ricorso promosso dal Presidente della Repubblica, dal Presidente di una Camera, dal Primo Ministro e dal Presidente del Consiglio supremo della magistratura; Bulgaria (art. 149 Cost.), dove si prevede la risoluzione dei conflitti di competenza in caso di controversie insorte tra Assembleia Nazionale, Presidente del Consiglio dei Ministri, escludendosi, dunque, il potere giudiziario.

Altri ordinamenti hanno preferito attribuire, invece, alle proprie Corti costituzionali la risoluzione dei conflitti interorganici e intersoggettivi, legittimando per lo più a ricorrere qualsiasi organo coinvolto dal conflitto: in Ungheria (sia prima che in seguito alla riforma del 2012), la Corte costituzionale giudica sui conflitti di competenza tra organi statali, nonché tra organi statali e autonomie locali sia in ipotesi di conflitti positivi, sia in ipotesi di conflitti negativi, rimanendo precluso all’organo di giustizia costituzionale di risolvere anche conflitti insorti tra organi giurisdizionali o della pubblica amministrazione (sez. 36 LCCRU del 2012); al contrario, in Slovenia si riconosce il potere della Corte costituzionale di risolvere le controversie di competenza tra tribunali e altri organi dello Stato, tra Assembleia nazionale, Presidente della Repubblica e Governo, nonché tra organi statuali e autonomie locali e tra organi delle autonomie locali. Il conflitto può insorgere per invasione di competenze e nel caso di omissione, ovvero nell’ipotesi in cui più organi neghino di avere una determinata competenza (art. 160 Cost.). All’esempio sloveno si aggiungono la Repubblica Ceca, dove la Corte costituzionale giudica sui conflitti di competenza insorti tra organi statali

ed organi o unità dell'amministrazione territoriale autonoma, se la legge non prevede che ad occuparsene sia un altro organo (art. 87, lett. k) Cost.); la Slovacchia, dove la Corte costituzionale decide sui conflitti competenziali tra organi centrali dell'amministrazione statale sempre che non sia previsto dalla legge che se ne occupi un altro organo (art. 126 Cost.), e in seguito alla revisione costituzionale del 2001, anche sui ricorsi degli organi dell'autogoverno territoriale contro decisioni incostituzionali o illegittime o altro intervento incostituzionale o illegittimo nelle competenze dell'autogoverno territoriale, a meno che di tale tutela non decida un altro tribunale (art. 127 Cost.); il Montenegro, nel cui ambito la Corte decide sui conflitti di competenza insorti tra tribunali e organi statali, tra organi statali, tra organi statali e organi dell'autogestione locale e tra organi dell'autogestione locale (art. 149 Cost.); la Serbia, dove la Corte costituzionale decide sui conflitti competenziali tra tribunali e altri organi statali, tra organi statali ed organi delle province autonome, ovvero, tra organi di autogestione locale, e tra Province autonome e organi dell'autogestione locale (art. 167 Cost.); la Macedonia, dove la Corte costituzionale decide sui conflitti tra potere legislativo, esecutivo e giudiziario, nonché tra organi statali e unità dell'autogoverno locale (art. 110 Cost.) e l'Albania, dove la Costituzione si limita a disporre che la Corte decida sui conflitti di competenza tra i poteri dello Stato, nonché tra organi centrali e locali (art. 131 Cost.).

Tra gli ordinamenti post-sovietici la risoluzione dei conflitti di attribuzione interorganici e intersoggettivi è stata prevista dalla Federazione Russa a partire dall'entrata in vigore della Costituzione del 1993. Le ipotesi di conflitto sono essenzialmente tre: tra gli organi federali del potere statale (c.d. livello orizzontale federale); tra Stato federale e Soggetti della Federazione (c.d. livello verticale); tra organi superiori dei Soggetti della Federazione (c.d. livello orizzontale regionale). Il diritto di adire la Corte spetta ad ognuno di tali organi che possono lamentare la lesione di una propria attribuzione costituzionalmente garantita. La lesione è configurabile sia come menomazione che come usurpazione²²². Negli altri ordinamen-

²²² In Moldavia, invece, in base all'art. 134, c. 3 Cost., la Corte costituzionale ha la competenza di assicurare l'applicazione del principio di separazione dei poteri

ti dell'area le Corti costituzionali sono competenti a decidere unicamente sui conflitti interorganici: in Tagikistan, la Corte risolve i conflitti di competenza tra organi di Governo (art. 89, c. 2 Cost.), in Georgia tra organi statali (art. 89, c. 2 lett. b) Cost.), in Azerbaijan (art. 130, c. 3, n. 9 Cost.) tra il potere legislativo ed il potere esecutivo mentre in Armenia tra organi costituzionali (art. 167 Cost. del 2015).

Alcuni ordinamenti della sfera post-sovietica prevedono ulteriormente l'intervento delle Corti costituzionali per accertare eventuali violazioni costituzionali da parte del Parlamento (il cui oggetto non può essere una legge, in quanto vi scatterebbe il controllo di costituzionalità), ovvero per garantire una corretta applicazione da parte del Presidente della Repubblica del meccanismo di scioglimento del Parlamento. La *ratio* di tali previsioni risiede nella legittimazione popolare di entrambi gli organi coinvolti e, quindi, nella volontà di offrire, almeno formalmente, la certezza della neutralità di tali giudizi. Si tratta di attribuzioni che non trovano alcun riscontro né nelle esperienze occidentali di giustizia costituzionale, né nel modello socialista (jugoslavo) di controllo di costituzionalità e si configurano, pertanto, come innovative.

L'intervento delle Corti costituzionali nell'accertare violazioni costituzionali operate dal Parlamento è stato previsto dalla sola Bielorussia, dove si precisa che spetta alla Corte costituzionale su richiesta del Presidente della Repubblica emettere pareri su eventuali violazioni, gravi e sistematiche, della Costituzione da parte del Parlamento (artt. 94 e 116, c. 10 Cost.). Il riscontro dell'avvenuta incostituzionalità può portare alla dichiarazione di scioglimento del Parlamento previa consultazioni ufficiali tra Capo dello Stato ed i Presidenti delle due Camere. In seguito al decreto presidenziale del 2008 la Corte bielorussa può giudicare ora anche su «sistematiche violazioni dei requisiti legislativi» da parte degli organi rappresentativi locali. La verifica delle violazioni costituzionali in caso di scioglimento del Parlamento da parte del Presidente della Repubblica è

tra legislativo, esecutivo e giudiziario. Ciò porterebbe a presumere l'esistenza di un potere di risoluzione in via giudiziale dei conflitti; ciononostante, tale competenza dell'organo di giustizia costituzionale non si ritrova enumerata né nella Costituzione, né nella LCCRM.

prevista, invece, dall'Uzbekistan, dove nell'ipotesi di insormontabili contrasti tra i deputati del Parlamento, tali da compromettere il regolare funzionamento delle istituzioni, o nei casi in cui vengano adottate ripetutamente decisioni contrarie alla Costituzione, il Presidente della Repubblica può sciogliere l'organo legislativo in accordo con la Corte costituzionale (art. 95 Cost.).

Ricade sempre nell'ambito dei rapporti tra Corte e Parlamento la competenza attribuita alla Corte costituzionale della Moldavia, secondo cui l'organo di giustizia costituzionale può adottare pareri non vincolanti sulle circostanze giustificanti lo scioglimento del Parlamento (art. 135, c. 1, lett. f) Cost.). Pur di fronte ai più recenti avvenimenti, in Ucraina, l'art. 85, c. 28 Cost. continua a prevedere tuttora che il Parlamento nazionale possa sciogliere anticipatamente l'organo legislativo della Repubblica autonoma di Crimea per violazione della Costituzione o delle leggi ucraine. Tale decisione può essere assunta solo previo parere conforme della Corte costituzionale.

Si avvicina al richiamato gruppo di attribuzioni la competenza attribuita dal 2012 alla Corte costituzionale dell'Ungheria, che può formulare ora pareri sullo scioglimento di un Consiglio comunale per violazioni costituzionali (art. 34 LCCRU).

Altra competenza recepita, invece, dalle esperienze occidentali e, in particolare, dai sistemi austriaco, tedesco e italiano, è data dal giudizio sulla messa in stato d'accusa del Presidente della Repubblica. Nella maggior parte dei casi le Corti costituzionali sono state chiamate a sentenziare in via definitiva sulla condotta del Capo dello Stato; tuttavia, non mancano alcune eccezioni, prevedendosi in alcune esperienze che le Corti hanno il solo potere di esprimere pareri in merito.

In particolare, nella Repubblica Ceca si stabilisce che il Capo dello Stato possa essere perseguito per alto tradimento davanti alla Corte costituzionale sulla base di un'accusa presentata dal Senato. Si intende per alto tradimento qualsiasi azione diretta contro la sovranità e l'integrità territoriale della Repubblica e contro l'ordine democratico (art. 69 LCCRC). Se la Corte ne riconosce la colpevolezza, il Capo dello Stato decade dall'ufficio, perde i requisiti di eleggibilità, nonché i diritti e i benefici connessi allo stipendio ed alla carica (art. 104, c. 2 LCCRC). La peculiarità della disciplina consiste nella possibilità di riaprire il processo dopo la sentenza di condan-

na, ma solo nel caso in cui il giudizio della Corte sia stato influenzato dall'azione criminosa di altra persona, ovvero se il Presidente destituito produce nuovi fatti o prove a sua discolta, anche se l'eventuale assoluzione non determina il ripristino del mandato (artt. 105-107 LCCRC).

Nella Repubblica slovacca, invece, il Presidente della Repubblica può essere perseguito in caso di violazione intenzionale della Costituzione o tradimento. La messa in stato d'accusa spetta al Consiglio Nazionale che deve esprimersi a maggioranza di 3/5 dei membri, mentre la decisione finale è demandata alla Corte che decide in sessione plenaria. Il giudizio di colpevolezza comporta la perdita del mandato cui segue il divieto di ricandidarsi (artt. 107 e 129, c. 5 Cost.). Ancora diversa è la disciplina proposta dalla Bulgaria, dove la Corte è investita del giudizio sulla messa in stato d'accusa sia del Capo dello Stato che del Vicepresidente su istanza di 2/3 dei deputati dell'Assemblea Nazionale. Nel caso in cui il Presidente sia ritenuto colpevole di alto tradimento o violazione della Costituzione viene dichiarato decaduto dal mandato (art. 103 Cost.).

In Slovenia, il Presidente della Repubblica può essere messo in stato d'accusa dall'Assemblea Nazionale per violazione della Costituzione o per grave violazione di legge. Spetta sempre alla Corte costituzionale l'accertamento del fondamento dell'accusa e l'eventuale destituzione dall'incarico (art. 63 LCCRS). Si precisa ulteriormente che nel lasso di tempo intercorrente tra l'annuncio di nuove elezioni presidenziali e i risultati elettorali non può essere presentata alcuna richiesta di *impeachment* nei confronti del Presidente ancora in carica. In Croazia la Corte costituzionale decide sulla messa in stato d'accusa del Presidente della Repubblica su richiesta del Parlamento in caso di violazione della Costituzione commessa nell'esercizio delle funzioni (art. 128 Cost.). Sia in Slovenia che in Croazia la decisione della Corte deve essere adottata a maggioranza di 2/3 dei giudici costituzionali. Similmente, nell'ordinamento macedone i giudici costituzionali decidono sulla responsabilità del Presidente della Repubblica (art. 110, c. 1, n. 6 Cost.) per violazione della Costituzione e delle leggi nell'esercizio delle sue funzioni, previa messa in stato d'accusa da parte dell'Assemblea della Repubblica; la Corte giudica a maggioranza di 2/3 e, se ritenuto colpevole, il Presidente cessa

dalle sue funzioni (art. 87 Cost.). Del tutto peculiare è poi la funzione della Corte di decidere sulla perdita della garanzia dell'immunità concessa al Presidente della Repubblica, nel qual caso la Corte giudica sempre a maggioranza di due terzi (art. 83, c. 3 Cost.). La competenza della Corte a giudicare sulla messa in stato d'accusa del Presidente della Repubblica è stata prevista di recente anche in Montenegro (art. 149, c. 7 Cost.) e in Serbia (art. 118, c. 3 Cost.).

Nell'ordinamento albanese il Capo dello Stato può essere destituito in caso di gravi violazioni della Costituzione o per il compimento di un crimine. La procedura è attivata dall'Assemblea parlamentare la cui decisione, da approvarsi con maggioranza di 2/3, deve essere inoltrata alla Corte costituzionale che, in caso di colpevolezza, dichiara la destituzione del Presidente (art. 130, c. 1, lett. f) Cost.). Il caso albanese si presenta come atipico poiché al Parlamento compete sia la messa in stato d'accusa, sia il giudizio, sebbene la prova definitiva è stata demandata ai giudici costituzionali, il cui compito è quello di accertare la sussistenza dei presupposti per la condanna e dichiarare, quindi, decaduto il Capo dello Stato.

Si differenzia ancora dai casi contemplati la Romania, dove si richiede alla Corte costituzionale di adottare unicamente un parere consultivo nel caso in cui il Parlamento in seduta comune decida di sospendere il Presidente dalle sue funzioni per violazione della Costituzione (art. 95 Cost.). Il giudizio sulla messa in stato d'accusa del Presidente spetta invece alla Corte Suprema di giustizia (art. 96 Cost.). In Ungheria si prevede, infine, anche in seguito alla riforma del 2012, che la Corte costituzionale giudichi sulla messa in stato d'accusa del Presidente della Repubblica che deve essere attivata su istanza di almeno 1/5 dei deputati in caso di violazione della Costituzione o di altre leggi nell'esercizio delle sue funzioni. La procedura ha inizio se la decisione viene votata dall'Assemblea Nazionale a maggioranza di 2/3 dei deputati. In tal caso, il Capo dello Stato deve essere sospeso dall'incarico fino al termine del procedimento giudiziale che può concludersi con la destituzione nel caso in cui la Corte ne accerti la violazione. Anche in ipotesi di reati compiuti durante il mandato e connessi alle attività presidenziali il Capo dello Stato deve essere giudicato dalla Corte costituzionale che dovrà applicare le norme di procedura penale e in caso di colpevolezza la pena prevista dal codice penale.

Appare interessante notare come, sebbene non in tutti i casi sinora richiamati il Presidente della Repubblica sia eletto dall'organo parlamentare, ma trae la sua legittimazione dal voto popolare (Slovenia, Croazia, Slovacchia, Bulgaria, Albania e Romania), non si riscontrino gravi differenze nella disciplina dell'*impeachment*. L'eccezione rumena si collega anche in questo caso alla storica influenza che su questo paese ha esercitato il modello francese. È possibile riscontrare poi una disciplina simile a quella rumena, sempre in virtù dei legami storici tra i due paesi, in Moldavia, dove la Corte accerta le circostanze che giustificano la sospensione del Capo dello Stato in caso di gravi violazioni costituzionali (artt. 89 e 135, c. 1 lett. f) Cost.).

Diversamente dalla maggior parte dei paesi dell'Europa centro-orientale, ma similmente alle soluzioni rumena e moldava, la disciplina dell'*impeachment* prevede spesso nell'area post-sovietica l'intervento delle Corti costituzionali in qualità di organi consultivi e non giudicanti. Nel caso della Federazione Russa, spetta così al *plenum* della Corte costituzionale fornire un parere in merito all'osservanza della procedura di messa in stato d'accusa del Presidente per alto tradimento o per compimento di un altro grave reato; in Ucraina, la Corte è chiamata a fornire un parere in merito all'osservanza della procedura di messa in stato d'accusa del Presidente per alto tradimento o per compimento di altri reati, mentre qualsiasi decisione in merito spetta al Parlamento; nell'ordinamento kazako spetta al Consiglio costituzionale rendere un parere sulla corretta procedura investigativa che, insieme al parere della Corte Suprema sull'illiceità degli atti compiuti dal Presidente, precede la decisione finale del Parlamento; in Armenia, la Corte determina se sussistono motivi per la destituzione del Capo dello Stato, lasciando che il giudizio definitivo sia preso dalla maggioranza qualificata dell'Assemblea Nazionale sulla base della decisione della Corte (art. 167 Cost.). Procedure analoghe sono poi previste in Tagikistan (art. 72 Cost.), Bielorussia (art. 104 Cost.) e sino al 2010 in Kirghizistan (art. 82, c. 3, n. 4 Cost. del 1993).

Si rivela, invece, come peculiare la scelta dell'Azerbaijan la cui Costituzione prevede l'intervento della Corte costituzionale nella fase preliminare e in quella finale del giudizio in questione; spetta ai

giudici costituzionali la facoltà di presentare dinanzi al Parlamento la richiesta di rimozione sulla base di una decisione giudiziale della Corte Suprema circa la commissione di gravi reati ad opera del Presidente. Nell'eventualità che la Corte non ratifichi la risoluzione del Parlamento entro sette giorni dalla votazione con la quale è stata approvata la rimozione del Presidente, la decisione definitiva verrà posticipata di due mesi, allorquando spetterà al solo organo legislativo la scelta di confermare la destituzione o di lasciar cadere il procedimento d'accusa (art. 107, c. 1 e 2 Cost.). Nell'ordinamento della Georgia, invece, il Parlamento può votare la messa in stato d'accusa del Presidente solo dopo che la Corte abbia confermato la sussistenza della violazione della Costituzione (art. 63, c. 2 Cost.).

Sono più rari gli ordinamenti che prevedono la competenza delle Corti costituzionali di giudicare sulla messa in stato d'accusa dei singoli ministri, giudici o altri funzionari. I prototipi di tale attribuzione sono riscontrabili negli ordinamenti tedesco e austriaco, ma non hanno trovato grande riscontro negli ordinamenti dell'Est: l'unico parallelismo riscontrabile è quello che lega al modello austriaco la normativa prevista dalla Slovenia (art. 63 LCCRS) e dalla Croazia (art. 128 Cost.), dove si prevede la competenza delle Corti a giudicare sulla messa in stato d'accusa del Presidente del Consiglio e dei singoli ministri. Un caso a parte è dato dalla Bulgaria, nel cui ambito si applicano le disposizioni previste per l'*impeachment* del Capo dello Stato anche nei confronti del Vicepresidente, mentre in Lituania la Corte è chiamata a rendere pareri sul procedimento di messa in stato d'accusa dei membri della *Seimas* e delle più alte magistrature dello Stato (art. 74 Cost.). La stessa attribuzione è prevista anche in capo alla Corte costituzionale serba (artt. 101, c. 5, 148, c. 2 e 155 Cost.).

L'ulteriore attribuzione delle Corti costituzionali connessa alla carica del Presidente della Repubblica è data dal giudizio sull'impedimento temporaneo o permanente del Capo dello Stato. Tale funzione, già riscontrabile nelle esperienze francese e portoghese, è stata importata anche se con modalità diverse in Polonia, dove il Tribunale costituzionale può decidere, su richiesta del Presidente del *Sejm*, sulla incapacità del Presidente della Repubblica all'esercizio del suo ufficio in caso di impedimento temporaneo o definitivo (art.

131, c. 1 Cost.). In entrambi i casi il Tribunale costituzionale deve richiedere al Presidente del *Sejm* di assumere temporaneamente la funzione di Presidente della Repubblica. Si tratta di una funzione riscontrabile anche in Romania, dove la Corte costituzionale è investita della questione dal Presidente della Dieta o dallo stesso Presidente della Repubblica (art. 144, c. 1, lett. e) Cost.); in Slovacchia, dove si prevede che, decorsi due mesi durante i quali il Capo dello Stato si trova impedito ad esercitare le proprie funzioni, spetta alla Corte costituzionale di dichiarare la vacanza dell'incarico presidenziale, e da quel momento si ha il termine del mandato presidenziale (art. 105, c. 2 Cost.); in Bulgaria, dove si specifica che l'incapacità permanente del Presidente in conseguenza di una grave malattia debba essere constatata da parte della Corte costituzionale che determina la sospensione dalle funzioni sia del Presidente che del Vicepresidente (art. 97, c. 1, n. 2 Cost.); in Albania, dove si dispone che, nell'ipotesi di impedimento temporaneo del Presidente, per più di sessanta giorni, l'Assemblea possa investire dell'accertamento la Corte costituzionale (artt. 91, c. 2 e 131, c. 1, lett. f) Cost.). In Lituania spetta sempre alla Corte costituzionale la decisione sulla incapacità del Presidente della Repubblica a continuare il suo ufficio per motivi di salute, ovvero, di valutare se la capacità del Presidente della Repubblica allo svolgimento del suo ufficio sia limitata da problemi di salute. Il diritto di provocare l'intervento della Corte spetta alla sola *Seimas* con una risoluzione adottata a maggioranza dei suoi membri (artt. 74 Cost. e 78, c. 1 LCCRL).

Sul versante del resto dei paesi post-sovietici un'analoga competenza è prevista in Moldavia, dove in seguito alla revisione del 2000, l'art. 135, c. 1 lett. f) Cost. prevede che la Corte possa confermare l'impossibilità del Presidente ad esercitare le sue funzioni qualora ciò si prolunghi per oltre 60 giorni; in Armenia, la Corte è chiamata ad intervenire in caso di grave malattia o del verificarsi di ostacoli insormontabili che incidano sull'esercizio delle funzioni presidenziali, fornendo una decisione all'Assemblea Nazionale chiamata ad adottare l'eventuale risoluzione di incapacità con la maggioranza di due terzi dei deputati (art. 100, c. 1, n. 7 Cost. e ora art. 167 Cost.); in Kazakistan, il Consiglio costituzionale giudica sulla correttezza osservanza delle norme procedurali che consentono al Parlamento di di-

chiarare l'incapacità del Capo dello Stato (art. 72, c. 1, n. 5 Cost.), mentre in Azerbaijan il Parlamento si rivolge ai giudici costituzionali affinché questi decidano sulla completa incapacità del Presidente a esercitare le proprie funzioni per ragioni di salute.

Accanto al giudizio sulle condizioni di salute del Presidente della Repubblica vi sono poi esempi di paesi dove le Corti costituzionali sono chiamate a partecipare all'insediamento del nuovo Presidente o a constatarne le dimissioni, esercitando così un'attività notarile, di certificatori di una situazione insindacabile. La partecipazione delle Corti all'insediamento del nuovo Presidente non è conosciuta dalle esperienze occidentali, mentre nei paesi dell'Europa centro-orientale si ritrova nella Costituzione slovacca (introdotta con la revisione del 1998), sebbene è diffusa maggiormente nell'area post-sovietica. Più precisamente, in seguito alla revisione costituzionale slovacca del 1998, il Capo dello Stato non giura più davanti al Presidente del Parlamento, ma dinanzi al Presidente della Corte costituzionale (artt. 101, c. 7 e 104, c. 1 Cost.). Un disposto analogo si ritrova in Ucraina (art. 104 Cost.), mentre in Moldavia, entro 45 giorni dall'elezione, il Presidente giura dinanzi al Parlamento e dinanzi alla Corte costituzionale (art. 79, c. 2 Cost.); anche nell'ordinamento azero (art. 103 Cost.) e kazako (art. 42, c. 2 Cost.) tutti i giudici costituzionali presenziano al giuramento del nuovo Capo dello Stato. Quanto, infine, all'intervento delle Corti nel caso di dimissioni del Presidente della Repubblica, questo è noto all'esperienza portoghese e con modalità diverse è stato esportato nell'Est europeo: in Croazia (art. 128 Cost.) e in Bulgaria (art. 97, c. 1, n. 1 Cost.) le dimissioni del Capo dello Stato sono presentate ai giudici costituzionali che hanno il compito di verificare l'osservanza delle procedure previste; in Slovacchia, il Presidente può rinunciare in qualsiasi momento al suo incarico, che termina formalmente nel momento in cui il Presidente della Corte riceve la lettera delle dimissioni (art. 103, c. 6 Cost.); in Macedonia si prevede, invece, che la Corte costituzionale constati l'esistenza delle condizioni per la cessazione del mandato presidenziale (art. 82, c. 2 Cost.). La circolazione di tale competenza negli ordinamenti post-sovietici è rinvenibile in Moldavia, dove la Corte accerta le circostanze che giustifichino l'interinato della funzione presidenziale, tra le quali compare l'ipotesi di dimissioni (art.

135, c. 1 lett. f) Cost.), e in Azerbaijan, essendo stato attribuito alla Corte il compito di accertare che il Capo dello Stato abbia personalmente inviato la lettera di dimissioni, nonché di decidere sull'accoglimento di tale richiesta (art. 104, c. 2 Cost.).

7.3. Le attribuzioni attinenti alla forma di Stato e alla forma di governo

Una prima competenza che rientra entro le attribuzioni connesse alla forma di Stato e alla forma di governo è data dal controllo sulle elezioni presidenziali. Si tratta di una competenza rinvenibile invero in pochi ordinamenti dell'Est ed è stata importata, sebbene con modalità diverse, dall'ordinamento francese: in Romania, la Corte vigila sull'insieme delle procedure elettorali e proclama mediante ordinanza il vincitore (art. 144, lett. d) Cost.); in Bulgaria (art. 149 Cost.), in Slovacchia dal 1998 (art. 109, c. 9 Cost.), in Albania (art. 131 Cost.) e in Croazia (art. 125, c. 1 Cost.) le Corti giudicano sui ricorsi relativi a irregolarità avutesi durante le elezioni. Negli ordinamenti dell'area post-sovietica la Corte lituana è chiamata ad accertare l'esistenza di possibili violazioni della legge elettorale per l'elezione del Presidente della Repubblica (art. 107 Cost.); la Corte moldava è chiamata a confermare i risultati delle elezioni del Presidente della Repubblica (art. 135, e Cost.); la Corte armena decide sulle controversie relative alle elezioni presidenziali (art. 100, c. 1, n. 3 Cost. del 2005 e ora art. 167 Cost. del 2015); in Georgia spetta sempre alla Corte accertare la costituzionalità delle elezioni presidenziali (art. 89, c. 1 lett. d) Cost.); il Consiglio costituzionale kazako decide sui ricorsi relativi alla validità delle elezioni presidenziali (art. 72, c. 1, n. 1 Cost.); laddove la Corte azera si limita ad annunciarne ufficialmente il risultato entro tre giorni dalle elezioni (art. 102 Cost.).

Accanto al controllo delle elezioni presidenziali è possibile riscontrare la previsione del controllo sulle elezioni generali, importata dalle esperienze della Germania, Austria, Francia e Portogallo, in Croazia (art. 125, c. 1, n. 7 Cost.), Bulgaria (art. 149, c. 1, n. 7 Cost.), Slovacchia (art. 129, c. 2 Cost.), Albania (art. 131, c. 1 lett.

g) Cost.) Moldavia (art. 135 Cost.), Lituania (art. 105 Cost.), Armenia (art. 100, c. 1 n. 3 Cost. del 2005 e ora art. 167 Cost. del 2015), Kazakistan (art. 72, c. 1, n. 1 Cost.), Azerbaijan (art. 86 Cost.) e Georgia (art. 89, c. 1 lett. d) Cost.). Dal 2014 la Corte costituzionale bulgara può pronunciarsi, invece, anche sulle elezioni dei deputati nazionali al Parlamento europeo (art. 12 LCCRB).

Una ulteriore competenza delle Corti costituzionali, recepita dalle esperienze austriaca, tedesca, portoghese e francese è data dalla dichiarazione della perdita del mandato elettorale. Si tratta di una competenza riscontrabile in Slovenia (art. 82, c. 3 Cost.) nella Repubblica Ceca (art. 87, c. 1, lett. f) Cost.), in Slovacchia (art. 124 Cost.), Albania (art. 131, c. 1, lett. g) Cost.); Bulgaria (art. 72, c. 1 Cost.), Estonia (art. 2 LCSRE), Moldavia (art. 62 Cost.) e Georgia (art. 54, c. 1 Cost.).

Sono pochi invece gli ordinamenti ex-socialisti che hanno recepito la funzione del controllo sul referendum, riscontrabile in Croazia (art. 128 Cost.); in Albania (art. 131, c. 1, lett. h) Cost.); in Romania (art. 146, c. 1, lett. i) e in Slovacchia, dove la Corte può pronunciarsi solo su eventuali reclami relativi al risultato referendario (art. 129, c. 3 Cost.). La Slovenia prevede l'intervento della Corte nell'ipotesi in cui l'Assemblea nazionale ritenga che il quesito referendario, proposto da almeno 40.000 elettori o dal Consiglio Nazionale, sia in contrasto con il dettato costituzionale. In Ungheria, la Legge sul referendum del 1989 stabilisce che la Corte costituzionale può contestare la decisione dell'Assemblea Nazionale di indire o meno il referendum. Tale attribuzione è ora espressamente richiamata dall'art. 33 LCCRU del 2012. Nell'ottica post-sovietica, il controllo sul referendum è conosciuto dalla sola Moldavia (art. 135, c. 1 Cost.), mentre negli ordinamenti armeno (art. 167 Cost.), kazako (art. 17 LCCRK) e georgiano (art. 89 Cost.) si affida alle rispettive Corti costituzionali la risoluzione delle controversie sui referendum.

Su esempio austriaco e tedesco la Corte rumena è l'unica nell'intera sfera ex-socialista ad essere stata investita del controllo dell'iniziativa legislativa popolare (art. 146, c. 1 lett. j) Cost.).

In molteplici paesi si riscontrano alcune ulteriori funzioni attribuite agli organi di giustizia costituzionale attinenti alla forma di stato e di governo, sconosciute alle esperienze occidentali, ma non al modello

socialista jugoslavo di giustizia costituzionale: l'attività interpretativa, l'iniziativa legislativa e l'attività di monitoraggio. Accanto a tali attribuzioni l'Ungheria e l'Estonia sono gli unici paesi che prevedono anche il controllo sulle omissioni legislative; si tratta di una competenza innovativa, in quanto non ascrivibile alle esperienze occidentali o alla circolazione del modello socialista (jugoslavo).

L'attività interpretativa delle Corti costituzionali è stata prevista e mantenuta con la riforma del 2012 in Ungheria, dove la Corte costituzionale è titolare del potere di fornire l'interpretazione autentica delle disposizioni costituzionali vincolanti tutti gli organi dello Stato (sez. 38 LCCRU), così come la recente riforma ha mantenuto la competenza della Corte di sindacare sulle omissioni legislative, attribuzione quest'ultima non riscontrabile in altri paesi dell'area post-socialista e nelle esperienze occidentali. Con tale competenza si fa riferimento all'ipotesi di inerzia in cui incorra un'autorità tenuta ad emanare un atto normativo. Il giudizio può essere proposto da parte di chiunque vi abbia interesse, nonché *ex officio* dalla stessa Corte e deriva dalla mancata adozione di una legge ordinaria attuativa del dettato costituzionale. In ipotesi di riscontro positivo del controllo di costituzionalità per "omissione", la Corte assegna al Parlamento un termine entro il quale è tenuto ad approvare gli atti legislativi necessari.

L'attività interpretativa della Corte costituzionale è stata prevista anche in Bulgaria (art. 149, c. 1, n. 1 Cost.), dove sono stati i giudici costituzionali a stabilire le condizioni indispensabili per poter attivare la procedura in oggetto; la richiesta deve indicare un significato proprio e ben individuato della disposizione costituzionale da interpretare e deve sussistere un interesse a ricorrere. Diversamente, invece, dai casi richiamati la Corte costituzionale slovacca è competente a rendere unicamente pareri relativi all'interpretazione di leggi costituzionali su questioni controverse, mentre in Estonia un'attività interpretativa del tutto singolare dell'organo di giustizia costituzionale è stata introdotta con la riforma del 2002, per cui spetta ora alla Camera costituzionale emettere pareri circa l'interpretazione della Costituzione in relazione al diritto europeo (art. 2, c. 2 LCSRE).

L'attività interpretativa delle Corti costituzionali è alquanto diffusa anche nell'area post-sovietica: nella Federazione Russa, la Cor-

te interpreta la Costituzione su richiesta del Presidente della Federazione, del Consiglio della Federazione, della Duma, del Governo federale e degli organi legislativi dei Soggetti della Federazione. Simili previsioni sono poi riscontrabili in Ucraina, Moldavia, Kazakistan (art. 72, c. 1, n. 4 Cost.) e Azerbaijan (art. 130, c. 4 Cost.). In Moldavia, si specifica che sono legittimati ad adire la Corte costituzionale, richiedendo l'interpretazione autentica di una disposizione costituzionale, gli stessi soggetti che possono ricorrere in caso di controllo astratto; in Ucraina, la Corte ha il compito di interpretare non solo la Costituzione, ma anche le leggi. L'elenco dei soggetti titolari del diritto di adire la Corte sono il Presidente della Repubblica, almeno 45 deputati, la Corte Suprema, il Governo, gli altri organi dello Stato, (il Parlamento di Crimea), le collettività locali ed il rappresentante per i diritti umani (art. 41, c. 3 LCCRU). Si tratta di una attribuzione particolarmente rilevante per il sistema ucraino di giustizia costituzionale che rimane alquanto chiuso alla giurisdizione costituzionale delle libertà, in quanto il diritto di adire la Corte costituzionale al fine di ottenere l'interpretazione ufficiale della Costituzione e delle leggi è riconosciuto anche al singolo. Più precisamente, l'art. 43 LCCRU attribuisce ai cittadini, agli stranieri, agli apolidi e alle associazioni, il diritto di presentare una richiesta per ricevere l'interpretazione della Costituzione o delle leggi. Al pari della Moldavia, in Uzbekistan la Corte costituzionale detiene la competenza di interpretare sia la Costituzione che le leggi (art. 1 LCCRU). In Bielorussia, con il decreto presidenziale del 2008 è stata introdotta, invece, la funzione della Corte di adottare interpretazioni ufficiali dei decreti presidenziali riguardo ai diritti, le libertà e i doveri dei cittadini.

L'iniziativa legislativa affidata alle Corti costituzionali è stata limitata in alcuni casi alle sole materie di competenza degli organi di giustizia costituzionale, in altri invece le Corti costituzionali sono state lasciate libere di esprimersi su qualsiasi argomento. In particolare, nell'ordinamento ungherese si prevedeva sino al 2012 che la Corte potesse proporre progetti di legge relativi alle norme regolamentari sull'organizzazione della Corte, mentre nel caso della Federazione Russa si specificava sino alla Costituzione del 1993 che la Corte potesse avvalersi del diritto di iniziativa legislativa senza vincolo di materie. Analoga attribuzione è prevista attualmente in

capo alle Corti dell'Uzbekistan (art. 82 Cost.) e dell'Azerbaijan. In quest'ultimo caso il Parlamento è tenuto a votare i disegni di legge di iniziativa della Corte costituzionale entro due mesi dalla loro presentazione salvo che non se ne dichiari l'urgenza, nel qual caso il termine si riduce a venti giorni (art. 96 Cost.). Non è stato previsto, invece, su esempio francese alcun intervento delle Corti costituzionali in merito alla sussistenza dei requisiti necessari per la proclamazione dello stato di emergenza e all'adozione di misure adottate per far fronte a tale stato²²³.

Un'ultima competenza attribuita alle Corti costituzionali è l'attività di monitoraggio. In Croazia tale competenza è stata introdotta in seguito alla riforma del 1999 (art. 128 Cost.) e nel Montenegro con la Costituzione del 2006 (art. 149, u.c. Cost.). In entrambi gli ordinamenti il disposto costituzionale specifica che le Corti sono competenti a vigilare sulla realizzazione dell'ordine costituzionale e dell'ordine legale, nonché di informare il Parlamento delle istanze di incostituzionalità e di illegalità osservate. Si tratta di una competenza ripresa dagli ordinamenti richiamati dal sistema jugoslavo di giustizia costituzionale ed, inizialmente, esercitabile anche dalla prima Corte costituzionale russa (1991-1993); una sorta di funzione di segnalazione è stata attribuita anche al Tribunale costituzionale polacco, che può segnalare eventuali lacune o errori nella legislazione al Parlamento, il quale però non è tenuto ad osservare le indicazioni contenute nella risoluzione dell'organo di giustizia costituzionale.

²²³ L'unica eccezione era data dalla Costituzione armena del 2005, dove si prevedeva la competenza della Corte di accertare la sussistenza dei motivi affinché il Capo dello Stato potesse decidere sull'uso delle forze armate, della decretazione della legge marziale e della dichiarazione di mobilitazione generale o parziale. Si tratta di una competenza che non è stata riconfermata in capo alla Corte dalla Costituzione del 2015.

CONCLUSIONI

LIMITI E FINALITÀ DELLA GIUSTIZIA COSTITUZIONALE EST-EUROPEA: IMPATTO SUL COSTITUZIONALISMO CONTEMPORANEO

SOMMARIO: 1. Le Corti costituzionali dell'Est tra importazione del modello esterno, tradizione e innovazione. – 1.1. L'impatto del modello esterno. – 1.2. L'impatto delle tradizioni pre-socialiste. – 1.3. L'impatto del modello (jugoslavo) socialista. – 1.4. Gli apporti innovativi. – 2. I limiti e le problematiche attuali. – 3. Perché i paesi ex-socialisti hanno preferito creare Corti costituzionali potenzialmente potenti?

«Die Existenz einer Verfassungsgerichtsbarkeit determiniert nicht nur den Verfassungscharakter, sondern sie ist mehr noch Ausdruck eines ganz bestimmten Staatsverständnisses und des Verhältnisses der staatlichen Institutionen zueinander und zum Bürger. Das Thema Verfassungsgerichtsbarkeit ist daher sowohl eine zentrale Frage des *positiven* Staatsrechts, zugleich aber auch ein fundamentaler Bestandteil einer neu zu konzipierenden Theorie des modernen Verfassungsstaates freiheitlich-demokratischer Prägung und seiner Wirkungsweise; denn durch ein Verfassungsgericht mit umfassender Zuständigkeit, also einer Einrichtung der rechtsprechenden Gewalt, wird Gerichtsbarkeit in einer Weise in den staatlichen Willensbildungsprozeß einbezogen wie nie zuvor in der deutschen Geschichte, was niemand deutlicher als einer der schärfsten Gegner der Verfassungsgerichtsbarkeit, C. SCHMITT, erkannt hatte. Die Dritte Gewalt ist wirkliche Staatsgewalt, *pouvoir*, gewordenes».

K. Stern, *Verfassungsgerichtsbarkeit zwischen Recht und Politik*, 1980

1. *Le Corti costituzionali dell'Est tra importazione del modello esterno, tradizione e innovazione*

Per quanto storicamente il *judicial review* nordamericano avesse esercitato un grande fascino sulla sfera dei territori dell'Europa dell'Est, divenendo oggetto di studi della dottrina dell'epoca pre-socialista, non abbandonati del tutto neanche durante la parentesi socialista, rimane pacifico come due decenni fa, in seguito al crollo dello Stato socialista e nell'ottica della successiva transizione dall'autoritarismo alla democrazia, i *framers* Est-europei avessero preferito seguire un percorso già avviato dalle democrazie dell'Europa occidentale a partire dal secondo dopoguerra, confermando in tal modo di aver colto ed imparato la lezione da queste lasciata in eredità: in seguito al crollo di uno Stato autoritario la via preferenziale è quella di instaurare Corti costituzionali. Rimane altrettanto innegabile come, tranne rare eccezioni, il sindacato accentrato di costituzionalità sia rimasto la scelta definitiva della sfera ex-socialista, pur di fronte ad innumerevoli modifiche cui è stato sottoposto negli ultimi vent'anni il suo disegno costituzionale e/o legislativo originario. Infatti, in tempi odierni sono davvero pochi i paesi ex-socialisti che non hanno una propria Corte costituzionale: l'Estonia, dove il controllo di costituzionalità è stato ripartito tra tutti i giudici, Corte Suprema e la sua Camera costituzionale, sebbene le competenze affidate alla Camera costituzionale sono quelle che vengono solitamente esercitate da una Corte costituzionale; il Kirghizistan, che con la più recente Costituzione del 2010 ha preferito seguire l'esempio estone e sostituire la Corte costituzionale introdotta con la Costituzione del 1993 con una Camera costituzionale, che costituisce anche in questo caso una delle sezioni di cui si compone la Corte Suprema del paese ed esercita funzioni altrove attribuite a Corti costituzionali; il Kazakistan, che pur avendo creato una Corte costituzionale con la Costituzione del 1993 ha preferito sostituirla con un Consiglio costituzionale nel momento dell'adozione della Costituzione del 1995, chiamando addirittura in aiuto per delinearne la configurazione i giudici costituzionali francesi; il Turkmenistan, in cui continua a sopravvivere in continuità con il passato regime socialista il controllo politico nella ve-

ste dell'autocontrollo parlamentare anche in seguito alla più recente revisione costituzionale del 2008.

In tutti gli altri casi il modello accentrato di giustizia costituzionale, che prevede l'istituzione di Corti costituzionali, è risultato quello vincente. Ciononostante, affermare che nell'ampia sfera ex-socialista il modello dominante di giustizia costituzionale sia dato dal sistema accentrato di derivazione kelseniana ed evidenziare le ragioni alla base di tale ampia scelta, se risulta essere abbastanza agevole, rappresenta anche solo il punto di partenza per spiegare un panorama alquanto più variegato e complesso che la più recente diffusione della giustizia costituzionale in Europa ha finito per generare. Le indagini che precedono e che hanno integrato il dato attuale con il dato storico dimostrano chiaramente come l'istituzione delle più recenti Corti costituzionali debba essere letta nell'ottica di un processo molto più complesso che ha visto, accanto all'importazione del modello esterno, la reviviscenza di tradizioni nazionali pre-socialiste, continuità con l'esperienza socialista, oltre alla previsione di alcuni apporti innovativi. Sono questi, dunque, i molteplici fattori che hanno plasmato la giustizia costituzionale nella sfera ex-socialista; il trapianto del modello esterno, il recupero del modello interno (pre-socialista o socialista) e gli apporti innovativi non solo hanno concorso tutti a modellare più di due decenni fa i nuovi (o rinnovati) sistemi di giurisdizione costituzionale dei paesi dell'Est, ma sono fattori che tuttora contrassegnano il disegno costituzionale e legislativo dedicato alle Corti costituzionali.

Si tratta, pertanto, di stabilire in via definitiva l'impatto che tali diversi fattori hanno assunto nel forgiare le Corti costituzionali di terza generazione, tenendo necessariamente conto della capacità dei sistemi di giustizia costituzionale dell'Est di evolversi nel tempo, in quanto sottoposti ovunque a successive innumerevoli trasformazioni apportate sia da riforme del quadro costituzionale e legislativo, sia dalla giurisprudenza costituzionale. La verifica di tale impatto richiede di ricondurre sia il disegno organizzativo che l'ampio spettro dei poteri attribuito agli organi di giustizia costituzionale entro ciascuno di tali diversi fattori e, permette, di verificare, infine, i limiti e le problematiche che incontra, nonché le finalità che persegue la giustizia costituzionale in un'area geopolitica che vede la contempora-

nea presenza di democrazie consolidate (Europa centro-orientale), paesi in transizione democratica (Europa Sud-orientale) e democrazie illiberali (sfera post-sovietica).

1.1. *L'impatto del modello esterno*

Il fattore che ha sicuramente influenzato in maniera determinante la genesi e la successiva evoluzione dei sistemi di giustizia costituzionale nei paesi dell'Est a prescindere dagli sviluppi della forma statuale è rappresentato dall'importazione del modello esterno. Con l'avvio della transizione post-socialista si è professato ovunque di voler costruire lo Stato democratico; modelli e istituti di origine occidentale cominciarono, quindi, a circolare rapidamente nell'intera sfera post-socialista e con essi i due prototipi tradizionali di giustizia costituzionale. Di fronte ad un rigetto quasi generale del sistema diffuso di tipo nordamericano e la conseguente proliferazione di Corti costituzionali di terza generazione è possibile cogliere, però, diverse tendenze attraverso le quali il modello esterno è stato recepito e si è successivamente evoluto nell'ampio panorama ex-socialista.

Innanzitutto, le indagini che precedono mettono in rilievo come nella fase iniziale della transizione democratica non tutti i paesi dell'Est si trovarono nella stessa situazione rispetto alla giustizia costituzionale¹. Alcuni di questi paesi avevano sperimentato forme di giurisdizione costituzionale nel loro passato pre-socialista; l'esempio più autorevole è dato indubbiamente dalla Cecoslovacchia che con la Costituzione del 1920 aveva creato la prima Corte costituzionale europea. Altri, avevano introdotto, invece, forme di giurisdizione costituzionale in pieno periodo socialista; tale è stato, soprattutto, il caso delle sei repubbliche nate dallo smembramento della Jugoslavia a partire dalla Costituzione federale del 1963, nonché di tutti gli altri paesi che durante la fase socialista si erano ispirati al sistema jugoslavo, come la Polonia (1982), l'Ungheria (1983) e, sebbene solo sulla carta, la Cecoslovacchia (1968). In tutti questi esempi non è, quindi, nel più recente contesto transitorio che venne recepito

¹ Cfr. *supra*, cap. I (parr. 2-2.8) e cap. II.

dall'Occidente il modello tecnico kelseniano, ma la sua importazione risale più propriamente ad un periodo precedente (pre-socialista e/o socialista). Se il sistema cecoslovacco di giustizia costituzionale del 1920 era stato influenzato dall'*humus* dottrinale delle teorie di Kelsen e della Scuola di Vienna e ideato dalla dottrina cecoslovacca seguace della teoria pura del diritto, l'analisi del sistema storico jugoslavo di giustizia costituzionale ha dimostrato chiaramente come anche tale sistema fosse stato dotato di tutti i requisiti necessari per comporre il classico figurino della *Verfassungsgerichtsbarkeit* kelseniana; di pari passo, esso conteneva sia elementi presi in prestito dai sistemi italiano e tedesco, sia elementi di originalità, tanto da potersi configurare come variante jugoslava del modello europeo-kelseniano di giustizia costituzionale². Con l'avvio del processo di democratizzazione le Repubbliche ex-jugoslave, così come la Polonia, l'Ungheria e la Cecoslovacchia hanno riconfermato, quindi, un qualcosa che già avevano scelto in precedenza. Al contrario, la quasi totalità degli altri paesi ex-socialisti non poteva vantare simili precedenti storici; con l'eccezione della Romania, che aveva conosciuto forme di giurisdizione costituzionale nel periodo pre-socialista, negli altri casi fu solo in seguito al crollo dello Stato socialista e con l'emergere del successivo contesto transitorio che i modelli occidentali di giustizia costituzionale iniziarono a circolare e ad un quasi generale rifiuto del modello diffuso nordamericano corrispose il recepimento del modello tecnico kelseniano.

In secondo luogo, l'analisi dettagliata dei sistemi di giustizia costituzionale dell'Est dimostra chiaramente che così come la situazione rispetto alla giustizia costituzionale non sia stata uguale in tutti i paesi all'avvio della fase transitoria, anche il grado di penetrazione del modello esterno vincente è stato differente³. È possibile riscontrare così nell'ampia area ex-socialista: a) paesi che hanno dimostrato la preferenza per la versione pura del modello kelseniano; b) paesi che hanno dimostrato, invece, una particolare predilezione per il modello misto su esempio dei diversi sub-modelli europei; c) non mancano, infine, neanche le esperienze in cui sono presenti alcuni elementi

² Cfr. *supra*, cap. II, par. 4.2.

³ Cfr. *supra*, cap. III, par. 2.

del modello diffuso nordamericano. Pertanto, accanto alla quasi generale diffusione di sistemi accentrati è possibile riscontrare in realtà nella sfera ex-socialista elementi di tutti i modelli e sub-modelli occidentali di giustizia costituzionale.

La versione pura del modello kelseniano, così come introdotta dalla Costituzione austriaca del 1920, e caratterizzata esclusivamente da un controllo di tipo astratto lungi dall'essere scomparsa con le innovazioni introdotte dalla prima e dalla seconda ondata di diffusione della giustizia costituzionale nell'Europa occidentale riemerge durante la più recente terza ondata nell'Europa centro-orientale e, in particolare, in Lettonia almeno sino alle innovazioni introdotte nel 2000, quando al controllo astratto successivo vennero aggiunte altre vie d'accesso alla Corte costituzionale: il giudizio in via incidentale e il ricorso diretto del cittadino, che indirizzarono in tal modo il successivo sviluppo della giurisdizione costituzionale lettone verso il sistema misto di sindacato di costituzionalità. Argomentazioni simili valgono anche per altri paesi della sfera ex-sovietica, dove sono riscontrabili, più precisamente, diverse soluzioni. In particolare, nella Federazione Russa la prima esperienza di giustizia costituzionale (1991-1993) aveva conosciuto accanto al controllo di tipo astratto, il solo ricorso individuale, anche se limitato alla c.d. prassi di applicazione del diritto, laddove una sua rinnovata disciplina, così come l'introduzione del giudizio incidentale risalgono all'adozione della nuova Costituzione del 1993. Seguendo l'esempio russo la Georgia, il Tagikistan e il Kirghizistan avevano aperto i loro sistemi di giurisdizione costituzionale al ricorso diretto del cittadino sin dall'originario disposto costituzionale, mentre le Costituzioni della Moldavia, Ucraina e Bielorussia avevano previsto sin dall'origine e continuano a prevedere tuttora un controllo incidentale sotto alcuni profili ancora limitato. Al contrario, la Georgia e l'Azerbaijan, l'Armenia, il Tagikistan e il Kirghizistan aprirono i propri sistemi al controllo incidentale solo con successive riforme costituzionali, risalenti rispettivamente al 2002, 2005, 2008 e 2010. L'unico paese che attualmente continua ad ispirarsi alla versione pura del sistema austriaco o, meglio, al sistema austriaco così come riformato nel 1929, è la Bulgaria. In questo caso, la giustizia costituzionale è stata chiusa e mai aperta alla giurisdizione costituzionale delle libertà, non esi-

stendo né le rimessioni incidentali affidate a tutti i giudici, né il ricorso individuale, ma proprio come nel sistema austriaco del 1929 possono adire la Corte costituzionale le sole Supreme magistrature bulgare.

Contrariamente alla sfera post-sovietica, le scelte delle nuove (o rinnovate) Costituzioni dei paesi dell'Europa centro-orientale e dei Balcani occidentali si indirizzarono sin dall'origine verso il sistema misto. Tali sono state, in particolare, le preferenze della Cecoslovacchia e, quindi, della Repubblica Ceca e della Slovacchia, dell'Ungheria, Polonia, Romania, Albania e delle Repubbliche ex-jugoslave (Slovenia, Croazia, Serbia, Montenegro, Macedonia, Bosnia-Erzegovina). La maggior parte di questi paesi aveva istituito, invero, Corti costituzionali (o organi simili) già nella fase socialista, per cui nel contesto transitorio la precedente disciplina sulla giurisdizione costituzionale venne rinnovata, se non integralmente, almeno parzialmente sia a livello costituzionale che a livello legislativo. Le Costituzioni post-socialiste di tali paesi hanno riconfermato, pertanto, un sistema che ha sullo sfondo l'idealtipo della *Verfassungsgerichtsbarkeit* kelseniana, ma allo stesso tempo, dimostra una particolare predilezione verso i sub-modelli europei tedesco, italiano, spagnolo e portoghese. Si tratta di una predilezione confermata da una generale previsione di controlli incidentali e ricorsi diretti del cittadino, nonché da un ampio recepimento di competenze sussidiarie.

Da tale quadro emerge una netta iniziale differenziazione dei sistemi di giurisdizione costituzionale instaurati nell'Europa centro-orientale e sud-orientale dai sistemi instaurati nell'area post-sovietica. Nel primo caso, i paesi hanno guardato direttamente verso i sistemi di giurisdizione costituzionale dell'Europa occidentale, creando sin dall'origine sistemi misti di controllo di costituzionalità, che accanto al controllo astratto sono stati aperti alla tutela dei diritti costituzionali dei singoli. In tal modo, le Corti costituzionali sono state dotate da subito sia della classica funzione arbitrale, sia della funzione garantista dei diritti fondamentali. I paesi post-sovietici hanno preferito introdurre inizialmente sistemi che privilegiarono la tipologia di controllo astratto accentuando così il solo ruolo arbitrale delle proprie Corti costituzionali. L'esempio più rilevante è dato dalla prima esperienza russa di giustizia costituzionale (1991-1993), che

sembra essere stata assunta come modello da imitare da molteplici altri paesi dell'area post-sovietica in virtù dei legami storico-culturali con l'ordinamento russo. In questi casi, i modelli occidentali di giustizia costituzionale hanno circolato, più propriamente, mediati dal modello russo, tant'è che nel 1993 l'apertura della seconda esperienza russa di giustizia costituzionale alle vie d'accesso che privilegiano la tutela dei diritti fondamentali non solo ha maggiormente assimilato il sistema russo con i sistemi misti dell'Europa occidentale, ma è stata diffusamente seguita anche da altri paesi dell'area post-sovietica. Ciò ha provocato, in parallelo, una progressiva convergenza tra sistemi di giurisdizione costituzionale dell'area post-sovietica e sistemi dei paesi dell'Europa centro-orientale e sud-orientale, con la conseguenza che la quasi totalità dei paesi ex-socialisti si ispira oggi al modello misto di giustizia costituzionale. La generale apertura della sfera ex-socialista alle vie d'accesso che privilegiano la tutela dei diritti fondamentali non significa però la loro necessaria modellazione sulla base delle esperienze dell'Europa occidentale, in quanto anche altri fattori ne hanno influenzato la regolamentazione. In tal senso, si può pensare alla Polonia e alla Croazia, dove il giudizio in via incidentale venne riconfigurato su esempio dei sistemi misti delle democrazie occidentali rispettivamente nel 1997 e 2000; altrove, come in Russia e in Bielorussia, sia il controllo incidentale che il ricorso diretto sono stati dotati di elementi di originalità, mentre in Moldavia e Ucraina il controllo concreto rimane tuttora limitato.

Non mancano, inoltre, né nella sfera dell'Europa centro-orientale e sud-orientale, né nell'area post-sovietica esempi di paesi ispirati ulteriormente dalla variante francese del controllo di costituzionalità. In tal modo, i controlli successivi sono stati combinati con controlli preventivi, ampliando ulteriormente le fasi in cui si colloca il controllo delle Corti costituzionali. L'impatto del sistema francese è stato minimo dove il sindacato *a priori* è stato circoscritto su esempio portoghese ai soli trattati internazionali non ratificati (Repubblica Ceca, Slovacchia, Slovenia, Bulgaria, Albania, Federazione Russa, Armenia, Lituania, Lettonia, ovvero inter-statali in Azerbaijan), più ampio, dove comprende sia trattati internazionali prima della ratifica che leggi e altri atti giuridici interni (Polonia, Ungheria, Romania, Estonia, Kazakistan, Bielorussia e Tagikistan dal 2008, Kir-

ghizistan dal 2010), ovvero solo leggi e atti giuridici interni (Serbia, Bosnia-Erzegovina e Moldavia). Nella sola esperienza della Bielorussia, il controllo preventivo, introdotto nel 2008, è stato configurato come obbligatorio per tutti i disegni di legge, mentre con le sole eccezioni della Romania e del Kazakistan il sindacato *a priori* convive sempre con la previsione del controllo astratto successivo. Per quanto, inoltre, la Romania è sembrata ispirarsi maggiormente al sistema francese avendo previsto come unica tipologia di controllo astratto quello preventivo, come si vedrà fra breve, l'impatto del sistema francese non è stato totale e neanche è possibile ricondurre il sistema rumeno direttamente a quello francese; analoghe considerazioni sono da farsi per il Kazakistan, pur di fronte al fatto che l'organo che esercita il controllo di costituzionalità è denominato Consiglio costituzionale ed è stato forgiato con l'aiuto offerto dai giudici costituzionali francesi.

In terzo luogo, sebbene i paesi ex-socialisti non mostrarono particolare interesse per il sistema diffuso nordamericano è possibile riscontrare casi di paesi che di tale sistema hanno recepito alcuni elementi. Non sempre, infatti, l'instaurazione del sistema accentrato, che prevede Corti costituzionali, fu priva di controversie; in Bulgaria, Federazione Russa e Lettonia sono riscontrabili proposte che volevano attribuire l'esercizio del controllo di costituzionalità alla Corte Suprema e per un breve periodo ciò si è verificato nella prassi dell'ordinamento lettone. L'esempio però più rilevante di importazione di elementi di tipo diffuso è dato dall'unicità della soluzione adottata dall'Estonia, che anche in seguito alla riforma del 2002 continua a presentarsi come intermedia tra modello europeo e modello nordamericano, potendo ancora tutti i giudici disapplicare la legge incostituzionale, anche se la Corte Suprema, ovvero la sua Camera costituzionale, esercita funzioni solitamente attribuite alle Corti costituzioni ed è l'unico organo che ha il potere di annullare la legislazione incostituzionale. Elementi di tipo diffuso sono riscontrabili, però, anche altrove: in tal senso si può pensare alla Repubblica di Macedonia, dove nell'ottica del controllo concreto il giudice comune ha il potere di disapplicare la legge incostituzionale e risolvere il caso applicando direttamente la Costituzione; nel solo caso in cui non sia possibile applicare direttamente la Costituzione il giudice comu-

ne ha il dovere di sospendere il processo e rimettere la questione dinanzi alla Corte costituzionale. La Cecoslovacchia, invece, in seguito alla revisione costituzionale del 2001, ha introdotto un controllo di convenzionalità di tipo diffuso, per cui il giudice comune può decidere della conformità di un atto giuridico interno al trattato internazionale; in Croazia, nell'ottica del controllo concreto il giudice comune ha l'obbligo di applicare direttamente la legge se la questione sollevata ha ad oggetto l'incostituzionalità e l'illegalità di un atto normativo diverso dalla legge, rimettendo al contempo la questione anche alla Corte costituzionale, mentre in Slovenia il giudice comune ha il potere di eliminare direttamente gli atti normativi adottati dalle comunità locali se incostituzionali e illegali senza alcun obbligo di investire della questione l'organo di giustizia costituzionale.

Al di là però di tali diverse influenze, l'indagine dedicata alla disciplina organizzativa e funzionale degli organi di giustizia costituzionale dimostra palesemente che la stragrande maggioranza dei paesi ex-socialisti ha preferito recepire (originariamente o in un momento successivo) il modello europeo in maniera alquanto estesa. Il risultato di tale tendenza è stato l'emergere di una concezione particolarmente ampia e aperta di giustizia costituzionale. Si tratta, più precisamente, di una concezione particolarmente aperta di giurisdizione costituzionale perché permette ad una moltitudine di soggetti istituzionali e non di adire le proprie Corti costituzionali: al singolo individuo indirettamente tramite il giudizio in via incidentale o direttamente tramite il ricorso diretto del cittadino o l'*actio popularis*; al Presidente della Repubblica, al Governo (ovvero al Primo Ministro o anche ai singoli ministri), ad un gruppo di parlamentari (definito solitamente con numero o percentuale), all'*ombudsman*, al Procuratore generale, al Cancelliere di giustizia, agli organi delle autonomie regionali e/o locali, nonché in casi determinati a sindacati e alle organizzazioni religiose tramite il controllo astratto preventivo e successivo.

Si tratta, invece, di una concezione particolarmente ampia di giurisdizione costituzionale perché le Corti costituzionali di terza generazione non solo riprendono sotto il profilo organizzativo le soluzioni escogitate dai paesi dell'Europa occidentale, ma soprattutto perché sotto il profilo funzionale sono state dotate del compito di

esercitare tutte le varianti delle competenze delle loro controparti occidentali.

Sotto il primo profilo sono state così previste garanzie di autonomia e di indipendenza rintracciabili nella generalità delle esperienze dell'Europa occidentale, quali l'autonomia finanziaria e amministrativo-organizzativa, il potere di autoregolamentazione, requisiti seri per la designazione dei giudici costituzionali, cui si aggiunge una serie di diritti e doveri dei giudici, nonché una disciplina alquanto rigida dei casi di incompatibilità, immunità e cessazione anticipata della carica. L'organizzazione interna delle Corti costituzionali segue spesso la soluzione tedesca, in quanto prevede le sezioni ristrette, denominate in qualche caso senati (Repubblica Ceca, Slovacchia e Federazione Russa), mentre le modalità di scelta dei giudici costituzionali riprendono tutte le possibili soluzioni escogitate dalle democrazie dell'Europa occidentale: su esempio austriaco del 1929, la Repubblica Ceca, Slovacchia e Albania affidano la nomina dei giudici costituzionali al Presidente della Repubblica previa proposta di altri organi, laddove, su esempio italiano e spagnolo, la Bulgaria, Serbia, Romania, Moldavia, Ucraina, Georgia, Armenia, Bielorussia, Kazakistan e con qualche particolarità la Bosnia-Erzegovina privilegiano il sistema misto. Nelle altre esperienze si riscontra l'elezione parlamentare dei giudici costituzionali (Croazia, Montenegro, Polonia e Ungheria), previa proposta di altri organi (Slovenia, Ungheria, Macedonia, Federazione Russa, Lituania, Estonia, Lettonia, Azerbaijan, Kirghizistan, Tagikistan ed Uzbekistan). Secondo parte della dottrina quest'ultima soluzione sarebbe stata influenzata nel contesto transitorio dai vecchi principi socialisti, ma è vero anche che già durante il periodo socialista sia la variante jugoslava del modello kelseniano di giustizia costituzionale, sia i paesi socialisti che a tale sistema si ispirarono avevano già guardato verso il modello tradizionale austriaco e il suo sub-modello tedesco; se al tempo l'elezione parlamentare dei giudici si inseriva bene nel contesto della forma statuale socialista, nel contesto transitorio sembra più ragionevole ritenere, anche in vista delle garanzie di indipendenza e autonomia di cui sono state circondate le Corti costituzionali, che la scelta dell'elezione parlamentare venne semplicemente riconfermata perché avvertita già in

linea con il sistema tradizionale austriaco e i suoi sub-modelli tedesco e portoghese.

Sotto il profilo funzionale, le Corti costituzionali di terza generazione hanno accumulato, invece, tutte le possibili competenze attribuite alle loro controparti occidentali; oltre al sommarsi dei già richiamati controlli preventivi con controlli successivi e delle rimesioni incidentali con ricorsi individuali, tale tendenza è ulteriormente rintracciabile nel ricco recepimento esterno delle c.d. competenze sussidiarie. In particolare, le Corti costituzionali di terza generazione possono esercitare: su esempio austriaco, tedesco, italiano, spagnolo e portoghese, la risoluzione dei conflitti di competenze interorganici e/o intersoggettivi (Repubblica Ceca, Slovacchia, Romania, Polonia, Ungheria, Slovenia, Croazia, Serbia, Montenegro, Macedonia, Bulgaria, Federazione Russa, Azerbaijan, Georgia e Tagikistan); su esempio tedesco e portoghese, il controllo sulla costituzionalità dei partiti politici (Repubblica Ceca, Slovacchia, Romania, Polonia, Slovenia, Croazia, Serbia, Montenegro, Macedonia, Albania, Bulgaria, Estonia, Georgia, Armenia, Azerbaijan e Federazione Russa sino al 1993); su esempio austriaco, il giudizio sulla messa in stato d'accusa del Presidente della Repubblica (Repubblica Ceca, Slovacchia, Romania, Ungheria, Slovenia, Serbia, Montenegro, Macedonia, Lettonia, Moldavia, Ucraina, Armenia, Georgia, Kazakistan, Bielorussia, Tagikistan) e dei singoli ministri (Croazia, Slovenia); su esempio tedesco, il giudizio sui procedimenti d'accusa dei giudici (Lituania, Serbia); su esempio francese e portoghese, il giudizio sull'impedimento temporaneo o permanente del Presidente della Repubblica (Romania, Polonia, Slovacchia, Bulgaria, Albania, Lituania, Moldavia, Armenia, Kazakistan, Azerbaijan); su esempio portoghese, la partecipazione delle Corti nel caso di dimissioni del Capo dello Stato (Croazia, Bulgaria, Slovacchia, Macedonia, Moldavia, Azerbaijan); su esempio portoghese, francese e austriaco, il controllo sulle elezioni presidenziali (Romania, Bulgaria, Croazia, Albania, Lituania, Moldavia, Armenia, Georgia, Kazakistan, Azerbaijan); su esempio portoghese, francese, austriaco e tedesco, il controllo sulle elezioni generali (Bulgaria, Slovacchia, Albania, Croazia e Estonia) nonché dichiarare la perdita del mandato elettorale (Repubblica Ceca, Slovacchia, Slovenia, Moldavia, Georgia); su esem-

pio italiano, francese, austriaco, tedesco e portoghese il controllo sul referendum (Romania, Croazia, Slovacchia, Slovenia, Ungheria, Moldavia, Armenia, Kazakistan, Georgia e Federazione Russa), su esempio tedesco e austriaco il controllo sull'iniziativa legislativa popolare (Romania) e su esempio francese possono intervenire in merito alla sussistenza dei requisiti necessari per la proclamazione dello stato d'emergenza (Armenia sino al 2015).

Se una simile cumulazione di competenze esterne rende indubbiamente i più recenti sistemi di giurisdizione costituzionale più complessi rispetto a quelli instaurati durante le precedenti ondate di diffusione della giustizia costituzionale in Europa, essi si complicano ulteriormente perché l'ampio recepimento del modello esterno rimane sì il più importante, ma anche solo il primo dei fattori che ha forgiato le Corti costituzionali di terza generazione.

1.2. L'impatto delle tradizioni pre-socialiste

Il secondo fattore che ha influenzato la (ri)nascita e la successiva evoluzione dei sistemi di giustizia costituzionale dell'Est è dato dalla reviviscenza dei precedenti storici pre-socialisti. Si tratta, in realtà, di un fattore riscontrabile in pochi ordinamenti e i suoi esempi più significativi sono dati dalla Romania, Repubblica Ceca e Slovacchia.

Come ampiamente dimostrato nella parte iniziale di questo studio, la circolazione e la recezione di modelli e istituti giuridici dalla parte occidentale verso la parte orientale del continente europeo lungi dall'essere un fenomeno recente si presenta come fenomeno datato al XIX secolo, interrottosi bruscamente nel momento del passaggio dell'Europa orientale allo Stato socialista e riemerso con prepotenza nel successivo contesto della transizione democratica⁴. La migrazione di modelli giuridici dalla sfera occidentale verso la sfera orientale dell'Europa, se aveva interessato nel periodo pre-socialista soprattutto i modelli civil-commercialistici, si espanse con l'emergere delle prime Costituzioni scritte anche a modelli costituzionali e

⁴ Cfr. *supra*, cap. I, par. 2 e cap. III, par. 1.

con essi al problema della necessità di difesa del testo costituzionale. Iniziarono a circolare così nella sfera orientale dell'Europa i progetti di origine francese volti a garantire il controllo di costituzionalità affidandolo a organi diversi e che a loro volta erano largamente debitori dei modelli americani precedenti alla nascita del *judicial review*; in un momento successivo anche nell'Europa orientale si guardò poi con ammirazione verso il *judicial review* nordamericano, ma come nella sfera dell'Europa occidentale il problema del controllo di costituzionalità venne racchiuso principalmente in accessi dibattiti teorici e politici, mentre le sue prime manifestazioni videro, su esempio francese, l'introduzione di controlli preventivi affidati ad organi politici; tali sono stati, per esempio, i casi dello Stato polacco o del Regno di Serbia. Le nazioni ceche, slovene e dalmate avevano subito, invece, l'influsso del mondo di lingua tedesca e poterono guardare verso la giurisdizione del *Reichsgericht* nella sua veste di istituto anticipatorio del moderno controllo di costituzionalità.

Così come nell'Europa occidentale anche nell'Europa orientale, quindi, la grande ammirazione mostrata verso il *judicial review* nordamericano non portò ad una sua diffusione, con un'unica eccezione: la Romania. In questo caso, già a partire dal 1912 la prassi giurisprudenziale di molteplici tribunali (Corte Suprema inclusa) aveva affermato il potere di tutti i giudici di sindacare sulla costituzionalità della legislazione. La successiva Costituzione rumena del 1923 aveva però modificato parzialmente tale soluzione: da una parte, venne recepita una proposta di origine francese, volta ad affidare il controllo *a posteriori* alla sola Corte di cassazione; dall'altra, venne importata la prassi francese che affidava il controllo *a priori* al Consiglio di Stato (nel caso rumeno al Consiglio legislativo istituito presso il Consiglio di Stato). Tali precedenti storici erano, quindi, venuti (parzialmente) meno durante il periodo socialista, ma riemersero con prepotenza all'avvio della transizione democratica; nel 1991, richiamando la Costituzione pre-socialista del 1923, la Corte Suprema rumena ritenne per la seconda volta nella storia del paese di essere l'organo legittimato all'esercizio del controllo di costituzionalità. La Costituzione post-socialista del 1991 aveva preferito, invece, introdurre una Corte costituzionale, modellandola però sulla base dei precedenti storici risalenti al 1923. La Corte rumena esercita, in-

fatti, il controllo astratto che può essere solo preventivo e che nell'esperienza pre-socialista era affidato al Consiglio legislativo, nonché il controllo concreto, per definizione successivo, affidato nell'esperienza pre-socialista alla Corte di cassazione. In tal modo, la vigente Costituzione rumena ha rinchiuso in un'unica Corte costituzionale le due tipologie di controllo esercitate nel passato da due organi diversi, il Consiglio legislativo e la Corte Suprema. Si può ritenere, pertanto, come il vigente sistema rumeno di giustizia costituzionale sia stato plasmato dai propri precedenti storici, che a loro volta trovano la propria origine nella storica influenza che il modello giuridico francese aveva esercitato sull'ordinamento rumeno, al punto che la storica fedeltà a tale modello originario non è venuta meno neanche nel momento della scelta nel periodo post-socialista del sistema di giustizia costituzionale.

La scelta rumena ha parzialmente influenzato la Moldavia in virtù dei legami storici fra i due paesi, dove però il controllo *a priori* è stato limitato ai soli progetti di revisione costituzionale, mentre in Romania abbraccia sia leggi approvate ma non promulgate e iniziative di revisione costituzionale, sia i regolamenti parlamentari e i trattati internazionali non ratificati. La soluzione rumena è stata assunta però come modello da imitare dal Kazakistan, il cui Consiglio costituzionale ricalca esattamente le funzioni della Corte costituzionale rumena, potendo esercitare come unica tipologia di controllo astratto il controllo preventivo delle leggi approvate ma non promulgate e dei trattati internazionali non ratificati e, come unica forma di controllo successivo, il controllo concreto. Nel caso kazako si può, dunque, ritenere che il modello francese sia circolato mediato dalla soluzione adottata dalla Romania. Inoltre, più di recente, il Tagikistan è sembrato guardare verso il sistema del Kazakistan e da qui verso la Romania e, quindi, indirettamente al sistema francese, con l'introduzione a partire dal 2008 del controllo preventivo delle proposte di revisione costituzionale e dei disegni di legge approvati ma non promulgati.

Oltre al caso della Romania, i precedenti pre-socialisti di giustizia costituzionale hanno influenzato nel contesto transitorio la rinascita della giustizia costituzionale nella Cecoslovacchia (e, quindi, nella Repubblica Ceca e Slovacchia). In questo caso, nel periodo

pre-socialista si poteva vantare l'istituzione della prima Corte costituzionale europea. Con l'avvio della transizione democratica tale precedente storico assunse il significato di un ritorno del paese ad un sistema accentrato già conosciuto e sperimentato, potendosi così enfatizzare l'istituzione di una nuova Corte costituzionale come riferimento alla tradizione nazionale, piuttosto che considerarla come una mera importazione del modello esterno.

1.3. *L'impatto del modello (jugoslavo) socialista*

Accanto al trapianto del modello esterno il fattore che ha impattato sicuramente di più sulla (ri)nascita e successiva evoluzione degli odierni sistemi di giustizia costituzionale dell'area ex-socialista è rappresentato dal recupero del modello interno socialista. Con tale termine ci si intende riferire esclusivamente all'articolato sistema di giustizia costituzionale introdotto dalla Jugoslavia socialista a partire dalla Costituzione del 1963 e che prevedeva l'istituzione di una Corte costituzionale a livello federale e sei Corti costituzionali a livello repubblicano e già assunto come modello da imitare da altri paesi dell'Europa orientale durante la fase socialista⁵. L'esame in precedenza dedicato alla variante jugoslava del modello kelseniano di giustizia costituzionale dimostra come in realtà non sempre l'interesse scientifico per i modelli stranieri fosse stato abbandonato durante la vigenza dello Stato socialista. Nello Stato jugoslavo fu soprattutto grazie ad una fervida attività comparativa della dottrina costituzionalistica che già nella fase pre-socialista emerse una grande ammirazione verso il modello diffuso nordamericano, sostituitasi poi durante la fase socialista con il fascino esercitato dal sistema di giustizia costituzionale che si andava delineando nella sfera dell'Europa occidentale. L'attenzione dedicata all'epoca alla prima generazione delle Corti costituzionali europee aveva aperto definitivamente la strada all'introduzione nello Stato jugoslavo del sistema accentrato di giurisdizione costituzionale; così sia la Corte costituzionale federale che le Corti costituzionali repubblicane vennero modellate

⁵ Cfr. cap. II, par. 4.

sin dall'origine su esempio delle Corti costituzionali tedesco-occidentale e italiana. Si trattò tuttavia di un sistema accentrato di giurisdizione costituzionale inserito entro la forma statuale socialista e che, pertanto, conteneva alcuni limiti nella disciplina del controllo incidentale e, soprattutto, nella disciplina degli effetti del giudicato costituzionale. Di pari passo, tale sistema di giustizia costituzionale vantava alcuni aspetti innovativi e del tutto originali.

L'indagine dedicata all'analisi degli odierni sistemi di giustizia costituzionale dell'Est denota palesemente come importanti elementi della variante kelseniana del modello jugoslavo di giustizia costituzionale lungi dall'essere definitivamente scomparsi insieme alla dissoluzione dello Stato jugoslavo hanno continuato a circolare nel nuovo contesto transitorio e continuano a sopravvivere tuttora nella sfera ex-socialista secondo tre prospettive diverse.

In primo luogo, è possibile rintracciare un ampio recupero degli elementi del sistema jugoslavo nei nuovi Stati nati dallo smembramento della Jugoslavia. In tutte le Repubbliche ex-jugoslave la continuità con il passato sistema di giustizia costituzionale rimane alquanto marcata, in quanto tale sistema è stato ripreso quasi integralmente dalle nuove Costituzioni e, quindi, dalla legislazione di attuazione del disposto costituzionale. In tal senso, la continuità con la tradizione è riscontrabile, innanzitutto, nella previsione del controllo congiunto, di costituzionalità e di legalità, degli atti sublegislativi, che continua a sopravvivere accanto al controllo di costituzionalità delle leggi, con l'eccezione della Bosnia-Erzegovina, in tutte le Repubbliche ex-jugoslave. La preservazione del controllo di legalità ha provocato in tutti questi paesi un ampliamento dell'oggetto del giudizio che ricomprende accanto alle leggi anche atti sublegislativi (e qualche volta atti amministrativi) con la conseguente estensione del parametro, che fuoriesce sempre dal testo costituzionale per abbracciare fonti primarie e in qualche caso anche fonti secondarie. L'elemento più criticato del sistema jugoslavo, concernente i limitati effetti del giudicato costituzionale – per cui nel caso in cui la Corte federale/repubblicana dichiarava l'incostituzionalità di una legge questa cessava definitivamente di essere valida solo se l'Assemblea non provvedeva a renderla conforme alla Costituzione entro sei mesi dalla pubblicazione della sentenza – è stato sostituito, invece, in

tutti i casi con disposizioni che, seguendo il modello austriaco, privilegiano l'efficacia *ex nunc* delle pronunce di illegittimità costituzionale delle leggi, laddove il differimento dell'efficacia temporale delle sentenze di incostituzionalità della legislazione si presenta come mera facoltà lasciata alla valutazione delle Corti costituzionali. In Slovenia e in Croazia è stata mantenuta però in continuità con il passato la possibilità delle Corti costituzionali di decidere se procedere all'annullamento o all'abrogazione degli atti sublegislativi, lasciandosi in tal caso ampio spazio agli organi di giustizia costituzionale di decidere sugli effetti *ex nunc* o *ex tunc* delle pronunce, mentre in Macedonia la duplice sanzione è prevista anche con riferimento alle leggi. Inoltre, nel solo caso della Croazia, il giudizio in via incidentale rimase plasmato sino alle modifiche introdotte nel 1999 in continuità con il precedente sistema, in quanto si prevedeva che il tribunale dinanzi al quale fosse sorta una questione di legittimità costituzionale della legge da applicarsi al caso concreto dovesse sospendere il giudizio e investire della questione la Corte Suprema, in qualità di unico giudice legittimato a rivolgersi direttamente all'organo di giustizia costituzionale. Le modifiche introdotte nel 1999 hanno rimodellato tale impostazione conformemente a quanto previsto nei sistemi dell'Europa occidentale, almeno per quanto concerne gli atti legislativi, per cui ora possono rimettere direttamente dinanzi alla Corte costituzionale questioni di legittimità costituzionale delle leggi tutti i giudici, sospendendo il processo in corso; se la questione sollevata ha invece ad oggetto un atto normativo diverso dalla legge, il giudizio non viene sospeso, in quanto il giudice ha l'obbligo di applicare al caso concreto direttamente la legge, rimettendo al contempo la questione concernente la costituzionalità e la legalità degli altri atti normativi alla Corte costituzionale.

Più in generale, il recupero degli elementi del passato sistema di giustizia costituzionale è ulteriormente riscontrabile nelle Repubbliche ex-jugoslave nella previsione di un apposito capitolo della Costituzione denominato "sulla costituzionalità e legalità" che disciplina la gerarchia delle fonti e funge da base per la successiva disciplina del controllo di costituzionalità e di legalità (Slovenia, Serbia, Montenegro); nell'attività di segnalazione e monitoraggio (Croazia dal 2000, Montenegro); nella possibilità di adottare provvedimenti so-

spensivi (Croazia, Slovenia, Macedonia, Serbia e Montenegro); nel potere delle Corti di sindacare su atti non più in vigore da non oltre un anno pronunciandosi con sentenze dichiarative (Croazia dal 2000, Serbia, Montenegro); nella possibilità delle Corti di decidere del ripristino della situazione preesistente o di stabilire il risarcimento del danno (Croazia, Macedonia, Slovenia); nell'intervento del Governo per assicurare l'esecuzione delle decisioni delle Corti (Croazia, Macedonia, Serbia, Montenegro, Bosnia-Erzegovina); nell'attitudine delle Corti di decidere *ultra petitem* (Slovenia, Macedonia, Croazia, Serbia, Montenegro); nell'accesso ampio all'organo di giustizia costituzionale, che comprende non solo organi pubblici ma anche sociali (difensori civici, organi dell'autogoverno regionale e/o locale, ecc.); nella permanenza del diritto di auto-attivazione delle Corti in via astratta (Croazia, Macedonia, Serbia, Slovenia, Montenegro) e nell'accesso esteso del singolo, in quanto accanto al ricorso individuale continua a sopravvivere anche l'*actio popularis* che, con l'eccezione della Slovenia, dove il cittadino deve dimostrare l'interesse a ricorrere, permette a chiunque di adire la Corte costituzionale impugnando qualsiasi tipologia di atto giuridico (Montenegro, Macedonia, Croazia, Slovenia, Serbia e Montenegro). È interessante notare come per esempio in Croazia, accanto alle novità introdotte nel 1999 che rimodellarono il giudizio in via incidentale conformemente alle esperienze dell'Europa occidentale, una successiva revisione costituzionale del 2000 ha finito paradossalmente per reintrodurre alcuni istituti del precedente sistema jugoslavo non previsti nella versione originaria del testo costituzionale del 1990: l'attività di monitoraggio ed il potere della Corte costituzionale di sindacare sugli atti normativi non più in vigore.

In secondo luogo, elementi del passato sistema jugoslavo di giustizia costituzionale sono rintracciabili anche nei paesi dell'Europa centro-orientale, che a tale sistema si ispirarono durante il regime socialista. In tal senso, si può pensare innanzitutto alla Polonia, dove sino alla Costituzione del 1997 è stato lasciato integro il sistema di controllo di costituzionalità introdotto durante la fase socialista con il suo limitato controllo concreto che, similmente all'esempio croato, continuava a prevedere il filtro della Corte Suprema (e di altri organi centrali), e con i suoi limitati effetti delle decisioni di inco-

stituzionalità, per cui si continuava a stabilire che le sentenze aventi ad oggetto atti legislativi dovessero essere sottoposte all'esame del Sejm, mentre quelle aventi ad oggetto fonti sublegislative erano da considerarsi vincolanti. La Costituzione del 1997 ha introdotto sul punto importanti novità anche se alcuni residui del precedente sistema socialista sembrano essere ancora presenti e individuabili anche in questo caso nella distinzione tra effetti *ex tunc* ed *ex nunc* delle sentenze in relazione alla tipologia dell'atto giuridico sottoposto al controllo dell'organo di giustizia costituzionale.

Gli effetti limitati del giudicato costituzionale erano riscontrabili sino alle modifiche apportate nel 2003 anche in Romania, dove secondo il disposto costituzionale originario la decisione della Corte costituzionale si trasformava in un mero accertamento temporaneo dell'incostituzionalità della norma, sempre soggetta alla possibile reintroduzione nell'ordinamento con una riapprovazione a maggioranza qualificata da parte del Parlamento. La posizione subordinata che in tal modo la Corte costituzionale venne ad occupare rispetto al Parlamento si presentava come chiaro residuo socialista, attenuato tuttavia nel 2003, per cui si stabilisce ora che nel caso del controllo *a priori* una pronuncia di incostituzionalità obbliga il Parlamento a modificare le disposizioni incriminate conformemente alla decisione della Corte, laddove nell'ipotesi del controllo concreto è stata introdotta l'obbligatorietà del differimento temporale delle pronunce di incostituzionalità, concedendosi al Parlamento di modificare entro 45 giorni dalla pubblicazione della pronuncia le disposizioni dichiarate incostituzionali. Simili previsioni sono tuttora vigenti anche in Slovacchia, dove nel caso di una sentenza di incostituzionalità delle leggi (o di incostituzionalità e illegalità degli altri atti normativi) gli organi che hanno adottato l'atto sono obbligati entro 6 mesi dall'adozione della decisione della Corte a renderli conformi alla Costituzione, alle leggi costituzionali ed ai trattati internazionali ratificati. Sebbene simili previsioni potrebbero essere spiegate alla luce della volontà di sollecitare l'intervento del legislatore per evitare lacune nell'ordinamento, esse sono da considerarsi più propriamente come residui socialisti almeno per due motivi: da una parte, previsioni simili erano state già previste dal modello jugoslavo di giustizia costituzionale e da questo riprese dallo Stato cecoslovacco dapprima nel

periodo socialista (anche se solo sulla carta) e, quindi, con la rinascita della breve esperienza cecoslovacca di giustizia costituzionale all'avvio del contesto transitorio (1991-1992) dalla quale sono confluite in seguito alla pacifica dissoluzione dello Stato federale nella Costituzione slovacca (ma non in quella della Repubblica Ceca); dall'altra, il differimento dell'efficacia temporale delle sentenze delle Corti costituzionali è riscontrabile in quasi tutti i paesi dell'Europa centro-orientale (incluse le Repubbliche ex-jugoslave), ma in nessun caso ciò è stato stabilito in maniera generale e, quindi, costituzionalizzato, come è invece il caso della Slovacchia e della Romania, il che porterebbe a pensare che sia il sistema slovacco che il sistema rumeno delineano ancora una preferenza, seppur attenuata, per il legislatore.

Altri elementi del sistema jugoslavo rintracciabili nei paesi dell'Europa centro-orientale sono dati dalla permanenza del controllo di legalità (Repubblica Ceca, Slovacchia, Polonia, Ungheria); dall'interpretazione autoritativa della Costituzione che, paradossalmente, non si ritrova nelle repubbliche ex-jugoslave, ma rivive in Ungheria e Slovacchia, così come è rintracciabile in paesi senza precedenti storici di giurisdizione costituzionale di alcun tipo, quali l'Albania e la Bulgaria; dall'*autosaisine* (Ungheria e Repubblica Ceca); dall'attività di monitoraggio (Polonia sino al 1997) e dall'*actio popularis* (in Slovacchia sino al 2001 e in Ungheria sino al 2012).

In terzo luogo, è possibile osservare una circolazione alquanto diffusa di elementi del modello jugoslavo di giustizia costituzionale anche nell'area post-sovietica: l'interpretazione autoritativa della Costituzione (Russia, Kazakistan, Moldavia, Azerbaijan, Uzbekistan e Ucraina); l'*autosaisine* (Tagikistan e Uzbekistan); il controllo di legalità (Federazione Russa sino al 1993, Lituania, Lettonia e Bielorussia) e anche laddove tale controllo non è stato esplicitamente previsto le Corti costituzionali possono pronunciarsi su atti sublegislativi (Uzbekistan e Azerbaijan), nonché la variante jugoslava del rinvio pregiudiziale che non permette a tutti i giudici di rivolgersi direttamente alle Corti costituzionali ma prevede il filtro delle giurisdizioni superiori (Moldavia e Ucraina). A ciò si aggiunge l'iniziativa legislativa delle Corti costituzionali (Federazione Russa sino al 1993, Azerbaijan e Uzbekistan), originariamente prevista dal mo-

dello jugoslavo, ma non presente oggi né nelle Repubbliche ex-jugoslave, né nei paesi dell'Europa centro-orientale.

Dal quadro esposto emergono palesemente alcune tendenze contraddittorie: da una parte, gli esempi della Croazia e della Polonia per quanto concerne gli effetti del giudicato costituzionale e il controllo concreto, nonché della Slovacchia e dell'Ungheria per quanto concerne l'*actio popularis*, ovvero della Federazione Russa per quanto riguarda il controllo di legalità dimostrano come con il passare del tempo alcuni residui socialisti siano stati eliminati, il che ha sicuramente provocato una somiglianza più marcata delle Corti costituzionali di tali paesi con le Corti occidentali; dall'altra, molteplici elementi del modello socialista jugoslavo sono tuttora presenti e possono considerarsi ormai come stabilizzati, in quanto non solo continuano a permanere nei paesi richiamati, ma sono piuttosto diffusi in tutta l'area ex-socialista tant'è che è possibile sostenere come essi costituiscano oramai parte integrante degli odierni sistemi di giustizia costituzionale dell'Est.

Non solo, dunque, qualche caso particolare appare ancora influenzato dai precedenti socialisti jugoslavi, come per esempio le Repubbliche ex-jugoslave, ma il suo impatto sugli odierni sistemi di giustizia costituzionale è ben osservabile anche altrove sino a raggiungere la sfera ex-sovietica. I suoi lasciti più importanti sono almeno quattro: l'*actio popularis*, l'interpretazione autoritativa della Costituzione, la limitazione dell'efficacia del giudicato costituzionale e soprattutto il controllo di legalità, che convivendo accanto al controllo di costituzionalità si presenta come il secondo grande potere delle Corti costituzionali di terza generazione.

1.4. *Gli apporti innovativi*

L'impatto che i diversi fattori richiamati hanno assunto nella modellazione degli attuali sistemi di giurisdizione costituzionale nella sfera ex-socialista indica anche le tendenze di circolazione dei modelli di giustizia costituzionale nell'ottica del contesto tranistorio. I paesi dell'Europa centro-orientale (inclusi i Balcani occidentali) che avevano conosciuto Corti costituzionali nel periodo socialista recu-

perarono in maniera più o meno ampia i sistemi di giurisdizione costituzionale precedentemente instaurati. Così molteplici funzioni delle Corti costituzionali che a prima vista potrebbero sembrare una importazione del modello esterno, ovvero elementi innovativi e originali che la terza ondata di diffusione della giustizia costituzionale in Europa avrebbe introdotto, non sono altro che un residuo di un modello socialista, che instancabilmente mantiene nella sfera ex-socialista la propria attualità. Semmai si potrebbe sostenere come si trattò di un recupero cosciente perché il sistema socialista di giurisdizione costituzionale era già stato considerato nel passato come affine al modello austriaco di derivazione kelseniana e ai suoi sub-modelli tedesco e italiano. La stessa dottrina costituzionalistica di tali ordinamenti è solita sottolineare come la giustizia costituzionale trovi una lunga tradizione nel rispettivo paese perché introdotta nella fase socialista (oppure, anche se in casi più rari durante l'epoca pre-socialista). Al contempo, i paesi che avevano già al proprio interno Corti costituzionali guardarono nel contesto transitorio anche verso i sub-modelli europei di giustizia costituzionale nell'intento di assorbire nei propri rinnovati sistemi tutte le varianti delle competenze esercitabili dalle Corti costituzionali dell'Europa occidentale.

Nei paesi dell'Europa centro-orientale che non conoscevano precedenti storici di giurisdizione costituzionale, come la Bulgaria e l'Albania, si è verificata invece sia la circolazione dei modelli esterni occidentali, sia la circolazione del modello socialista. In tali casi, infatti, i paesi guardarono direttamente non solo verso i sistemi instaurati nell'Europa occidentale, ma anche verso i sistemi dell'Europa centro-orientale che già conoscevano Corti costituzionali, incorporando così alcuni elementi il cui modello di riferimento è dato dal sistema jugoslavo di giurisdizione costituzionale.

Ancora diverso è stato il caso della sfera post-sovietica; il primo ordinamento che aveva instaurato una Corte costituzionale all'avvio della transizione è rappresentato dalla Federazione Russa, che aveva guardato almeno inizialmente non direttamente al modello esterno occidentale, ma verso i sistemi dell'Europa centro-orientale. In questo caso quindi il recepimento del modello occidentale è stato filtrato attraverso il recepimento dei sistemi di giustizia costituzionale dell'Europa centro-orientale. Ciò è ampiamente compro-

vato dal fatto che esattamente come le Corti costituzionali dell'Europa centro-orientale, la prima Corte costituzionale russa esercitava una molteplicità di competenze ascrivibili ai sub-modelli europei (es. controllo astratto, controllo di costituzionalità dei partiti politici, risoluzione dei conflitti di competenza, ecc.) e competenze che trovano la propria origine nel modello socialista jugoslavo (es. controllo di legalità, iniziativa legislativa, interpretazione autoritativa della Costituzione). Molto di tale sistema è poi confluito in quello nuovo, espresso dalla Costituzione del 1993. Sebbene infatti le funzioni della seconda Corte costituzionale russa sono state ridotte ciò non è avvenuto in modo quantitativamente significativo; ne è scomparso l'elemento più sintomatico del modello socialista jugoslavo dato dal controllo di legalità, mentre il controllo concreto è stato potenziato, così come è stato introdotto il ricorso individuale del cittadino. In tempi odierni, quindi, la principale differenza tra Corte costituzionale russa e Corti costituzionali dell'Europa centro-orientale risiede nell'assenza in Russia del controllo di legalità, il che ha reso paradossalmente più simili le attribuzioni della Corte russa a quelle delle Corti dell'Europa occidentale. Sono sopravvissuti però alcuni elementi del modello jugoslavo dati dall'interpretazione autoritativa della Costituzione.

Il resto dei paesi della sfera post-sovietica è stato influenzato quasi generalmente in un primo momento dalla prima esperienza russa di giustizia costituzionale. Ciò è confermato dalla mancanza iniziale in questi paesi delle vie d'accesso che privilegiano la protezione delle libertà fondamentali, così come dalla previsione degli stessi elementi del modello jugoslavo recepiti dalla Russia attraverso i sistemi dell'Europa centro-orientale (es. interpretazione autoritativa della Costituzione), ovvero di elementi dati sempre dal modello jugoslavo anche se non riscontrabili altrove (l'iniziativa legislativa delle Corti costituzionali). L'eccezione a tale tendenza è data dalla Moldavia che per i legami storico-culturali aveva guardato sin dall'inizio verso il sistema di giustizia costituzionale che si stava sviluppando in Romania; sia la Moldavia che l'Ucraina avevano guardato poi sin dall'inizio verso alcuni paesi dell'Europa centro-orientale (Polonia e Croazia) almeno per quanto concerne il controllo concreto, che sebbene nei sistemi di riferimento è stato modificato, negli ordi-

namenti moldavo e ucraino continua a trovare l'origine nel modello jugoslavo di giustizia costituzionale. In un secondo momento anche il Kazakistan ha guardato verso la Romania, mentre i paesi post-sovietici (Paesi baltici inclusi) verso le soluzioni adottate dai diversi paesi dell'Europa centro-orientale. Ciò è confermato dalla tendenza più recente, riscontrabile nella sfera post-sovietica, all'apertura alle vie d'accesso che privilegiano la tutela dei diritti fondamentali e dalla diffusione di controlli preventivi, entrambi modellati nella maggior parte dei casi sulla base delle esperienze dell'Europa centro-orientale (e, quindi, anche dell'Europa occidentale).

Ne discende che almeno in un primo momento quello che si era verificato nella sfera post-socialista è stata una recezione di modelli di giustizia costituzionale a catena, da un substrato all'altro: dall'Europa occidentale verso l'Europa centro-orientale (Balcani occidentali inclusi); dall'Europa centro-orientale verso la Federazione Russa e dalla Federazione Russa verso il resto dell'area post-sovietica (Paesi baltici inclusi), sebbene in un secondo momento anche nel caso della sfera post-sovietica sia possibile riscontrare una maggior apertura verso i sistemi misti dell'Europa occidentale anche se spesso mediata dai sistemi dell'Europa centro-orientale.

Tutte le attribuzioni non riconducibili entro la sfera di tale complessa circolazione di modelli di giustizia costituzionale e che quindi non possono ascrivarsi né al recepimento del modello europeo-kelseniano, né alla reviviscenza di precedenti storici pre-socialisti o al recupero del modello socialista jugoslavo possono definirsi come i contributi innovativi che la terza diffusione di giustizia costituzionale in Europa ha finito per generare. A ben vedere, essi sono davvero pochi, nonché osservabili secondo due prospettive diverse.

Da una parte è possibile riscontrare alcune innovazioni nella disciplina delle attribuzioni degli organi di giustizia costituzionale il cui modello di riferimento è dato comunque dal modello europeo-kelseniano. Tale tendenza è riscontrabile, in particolare, nella disciplina del controllo incidentale e del ricorso individuale nella Federazione Russa e, su esempio di quest'ultima, recepita da altri paesi post-sovietici. In tal senso, si può pensare sia al controllo incidentale che al ricorso individuale, entrambi limitati durante la prima esperienza russa di giustizia costituzionale al controllo sulla prassi

di applicazione del diritto, disciplina quest'ultima importata anche dal Kirghizistan, dove rimase in vigore sino all'adozione della Costituzione del 2010. La seconda esperienza di giustizia costituzionale russa ha sicuramente potenziato le vie d'accesso che privilegiano la tutela dei diritti fondamentali, sebbene il ricorso individuale presenta molte affinità con il controllo incidentale, essendo stati disciplinati entrambi secondo una scelta originale non riscontrabile né nei paesi dell'Est europeo, né nelle esperienze dell'Europa occidentale. Il ricorso individuale è collegato in Russia ad un processo o un procedimento amministrativo in corso o chiuso, ma in qualsiasi delle due ipotesi il singolo ricorra davanti alla Corte, il ricorso è giustificato solo se promosso da una delle parti del processo. Tale impostazione configura, quindi, anche il ricorso individuale come un ibrido, perché contemporaneamente diretto e incidentale. Una disciplina alquanto simile è stata poi introdotta dalla Bielorussia, mentre l'Azerbaijan si presenta come unico paese che limita il giudizio incidentale alla corretta interpretazione delle leggi e delle disposizioni costituzionali in materia di diritti umani e delle libertà fondamentali.

Dall'altra parte, si presentano sicuramente come contributi innovativi alcune competenze esercitabili dalle Corti costituzionali di terza generazione, in quanto non riconducibili né alle esperienze dell'Europa occidentale, né al recupero di precedenti storici di giustizia costituzionale (pre-socialisti o socialisti). Vi rientrano, in particolare, il controllo sulle omissioni legislative previsto dall'Ungheria sia prima che in seguito alla riforma del 2012; la partecipazione delle Corti costituzionali all'insediamento del nuovo Capo dello Stato (Slovacchia, Ucraina, Moldavia, Azerbaijan e Kazakistan); l'intervento delle Corti costituzionali nell'accertamento delle violazioni costituzionali operate dal Parlamento e la verifica delle violazioni costituzionali in caso di scioglimento del Parlamento da parte del Presidente della Repubblica (Bielorussia e con alcune diversità Uzbekistan e Moldavia). Altre competenze innovative sono poi state introdotte da alcuni paesi dell'Europa centro-orientale in seguito all'ingresso nell'Unione europea; in tal senso si può pensare all'Estonia, dove dal 2004 la Corte costituzionale può interpretare la Costituzione in connessione con il diritto europeo, ovvero alla Bulgaria, dove dal 2007 la Corte può pronunciarsi anche sulla costituzionalità

delle elezioni nazionali dei parlamentari europei. Similmente, non è ascrivibile alla recezione esterna o alla reviviscenza del modello interno l'audace ed esemplare previsione del sindacato di conformità degli atti interni ai trattati internazionali, con la conseguente estensione del parametro di costituzionalità a fonti di diritto internazionale. Si tratta di una competenza esercitabile dalla maggior parte delle Corti costituzionali dell'Europa centro-orientale e sebbene non diffusamente prevista nella sfera post-sovietica la prassi giurisprudenziale dimostra come anche in quest'ultimo caso fonti del diritto internazionale sono state spesso utilizzate come criterio interpretativo delle disposizioni costituzionali. Per tali motivi è possibile definire il controllo di convenzionalità come il terzo grande potere delle Corti costituzionali di terza generazione.

2. I limiti e le problematiche attuali

Secondo molteplici osservatori occidentali i limiti della giustizia costituzionale instaurata nei paesi dell'Europa centro-orientale risiederebbero nell'ampia importazione del modello esterno, rinvenibile nella cumolazione delle attribuzioni in capo ai singoli organi di giustizia costituzionale, così come nella previsione di alcune funzioni anomale solitamente non riscontrabili nelle esperienze delle consolidate democrazie occidentali. Secondo tali opinioni, una simile eterogeneità delle funzioni svaluterebbe la stessa natura dell'organo di giustizia costituzionale e rischierebbe di sovraccaricare in maniera eccessiva i lavori delle Corti costituzionali, soprattutto, laddove le Corti svolgono funzioni altrove attribuite alla giustizia ordinaria o alla giustizia amministrativa. In altri termini, i limiti della giustizia costituzionale dell'Est risiederebbero in tutti quegli elementi che differenziano le Corti costituzionali di terza generazione dalle loro controparti occidentali.

Evidentemente, alcuni poteri attribuiti alle Corti costituzionali di terza generazione possono risultare problematici; tuttavia, bisogna anche tener conto del perché competenze simili sono state attribuite agli organi di giustizia costituzionale. Nell'indicare i limiti

della giustizia costituzionale dell'Est la dottrina occidentale si è quasi sempre limitata ad elencare l'ampio spettro di attribuzioni esercitabili dalle Corti costituzionali, definendo frettolosamente quanto non rientrando entro l'importazione del modello occidentale come innovazione, senza indagare o prendere in considerazione che molto spesso tali innovazioni trovano le proprie radici nelle tradizioni nazionali dei singoli paesi. Così la poca conoscenza e il mancato interesse degli studiosi occidentali verso la storia costituzionale Est-europea ha portato al costante rimarcare dell'assoluta novità della giustizia costituzionale nell'Europa centro-orientale in seguito al crollo dello Stato socialista. In realtà, come dimostra chiaramente il presente studio i sistemi di giustizia costituzionale dell'area ex-socialista sono stati plasmati da molteplici fattori che hanno visto accanto alla generale importazione del modello occidentale poche innovazioni ed un ampio recupero di precedenti storici (pre-socialisti o socialisti) e ciò non solo nei paesi che conoscevano precedenti forme di controllo giurisdizionale, in quanto, elementi ascrivibili a tradizioni pre-socialiste e soprattutto molteplici elementi del modello socialista, sono trasmigrati anche altrove, ovvero in paesi che hanno conosciuto per la prima volta la giurisdizione costituzionale nel contesto della transizione democratica. La concorrenza di più elementi nel modellare gli odierni sistemi di giustizia costituzionale ha inevitabilmente generato alcune limitazioni riscontrabili tuttavia nella maggior parte dei casi nel disegno costituzionale e legislativo iniziale quando su alcuni elementi del modello occidentale prevalse-ro le soluzioni più anomale del modello socialista jugoslavo. In tal senso, si può pensare ai limiti che incontrava il controllo concreto in Croazia sino al 1999 e in Polonia sino al 1997, tuttora presenti però in Moldavia e Ucraina, ovvero ai limiti che incontrava l'efficacia del giudicato costituzionale in Polonia sino al 1997 e sebbene attenuati tuttora presenti in Romania e Slovacchia.

Altri elementi recuperati dal modello socialista jugoslavo e tuttora presenti in diversi paesi possono risultare, invece, problematici. In tal senso, si può pensare alla previsione, accanto al controllo di costituzionalità, del controllo di legalità, non solo perché l'attribuzione del controllo di legalità in capo a Corti costituzionali porta ad un ampliamento degli atti sindacabili, ma anche perché reca con

sé il rischio di trasformare le Corti costituzionali da giudici costituzionali a giudici amministrativi. Ciononostante, è soprattutto in casi del genere che bisogna tenere conto del perché competenze simili sono state attribuite agli organi di giustizia costituzionale: nei Balcani occidentali è stata scelta, come è giusto che sia, la continuità storica; in altri paesi, tale potere è stato introdotto per la mancanza di una giustizia amministrativa, per la diffidenza verso la giustizia ordinaria e per rafforzare il nuovo ordine gerarchico delle fonti. Può risultare altrettanto problematica la garanzia dell'ampio accesso alle Corti costituzionali, soprattutto laddove prevede che praticamente qualsiasi persona fisica o giuridica possa adire l'organo di giustizia costituzionale. Sono questi, al contempo, i due elementi che nella prassi hanno sovraccaricato di più nella sfera ex-socialista i lavori delle Corti costituzionali. In alcuni casi, come per esempio nella Repubblica Ceca e più di recente in Croazia, si è preferito, pertanto, attribuire almeno parzialmente il controllo di legalità a nuove Corti amministrative instaurate rispettivamente nel 2001 e 2008. In Slovenia, invece, si è preferito limitare l'accesso alla Corte costituzionale attraverso l'introduzione a partire dal 2007 di specifici filtri per quanto concerne il ricorso individuale e l'*actio popularis*, mentre in Slovacchia e Ungheria la scelta adottata è stata quella di eliminare l'*actio popularis* rispettivamente nel 2001 e 2012.

Le altre attribuzioni recuperate dal modello socialista jugoslavo non sembrano aver influenzato negativamente gli odierni sistemi di giustizia costituzionale sia perché tali funzioni sono inserite ora almeno nei paesi dell'Europa centro-orientale nel contesto della forma statuale democratica e anche laddove, come nell'area post-sovietica, si registra la mancata democratizzazione, si tratta di funzioni che almeno teoricamente tendono a garantire la supremazia di Costituzioni che formalmente rimangono democratiche. In tal senso, si può pensare all'interpretazione autoritativa della Costituzione attribuita a molteplici Corti costituzionali, che ora ha lo scopo di assicurare una reale supremazia costituzionale rispetto ad altre fonti del diritto, nonché di comprendere con maggior chiarezza testi costituzionali spesso adottati in fretta e con all'interno disposizioni contraddittorie. Non sempre, però, nella prassi funzioni del genere sono riuscite ad assolvere al loro scopo: in tal senso, si può pensare alla Bielorussia

in cui l'attività interpretativa è possibile solo rispetto ai decreti presidenziali e dove i lavori della Corte costituzionale sono stati sospesi per un periodo di tempo sufficiente affinché un decreto presidenziale del 2008 ne aggiungesse nuove attribuzioni tra cui il controllo preventivo obbligatorio di tutti i disegni di legge, ma significativamente non anche dei decreti presidenziali. Quando la Corte bielorusa si trova ora a sindacare sulla costituzionalità dei disegni di legge ciò avviene sulla base di un decreto presidenziale incostituzionale poiché il dettato costituzionale è alquanto chiaro nel prevedere che sia l'organizzazione che le attribuzioni dell'organo di giustizia costituzionale possono essere disciplinate solo dalla legge. Casi a parte sono dati poi dalle esperienze del Kazakistan e Kirghizistan: nel primo, una Corte costituzionale è stata istituita con la Costituzione post-socialista del 1993, ma sostituita con la Costituzione del 1995 con un Consiglio costituzionale che, sebbene plasmato sul sistema rumeno di sindacato di costituzionalità, si presenta come l'organo di giustizia costituzionale più limitato dell'intera sfera ex-socialista, in quanto il Presidente della Repubblica ha sempre la possibilità di opporsi e respingerne le decisioni; nel secondo, la prima Costituzione post-socialista del 1993 aveva creato analogamente una Corte costituzionale, sostituita con la più recente Costituzione del 2010 con una Camera costituzionale, modellata sul sistema estone, ma la riforma costituzionale attualmente al vaglio dell'Assemblea parlamentare è indirizzata a trasformare la Camera costituzionale da organo di controllo di costituzionalità a organo meramente consultivo.

Non sempre però i limiti che incontra la giustizia costituzionale nell'Est seguono i limiti dello sviluppo democratico. Così accade che paesi autoritari quali la Federazione Russa, il Tajikistan o l'Uzbekistan avevano previsto già tra 1993 e il 1996 la possibilità per i propri cittadini di adire direttamente le proprie Corti costituzionali, mentre nelle consolidate democrazie di Polonia e Lettonia si è dovuto aspettare rispettivamente il 1998 e il 2000, laddove in Bulgaria, Romania e Lituania tale diritto neppure esiste; accade ulteriormente che nell'autoritaria Federazione Russa al pari delle democratiche Polonia e Romania si è provveduto ad eliminare i residui socialisti che inizialmente avevano contrassegnato alcune funzioni della Corte costituzionale senza modificare quantitativamente lo spettro delle sue attribuzioni; e accade

ancora che nei paesi (semi-)autoritari dell'area ex-sovietica (Georgia, Armenia, Tagikistan, ecc.) le Corti costituzionali abbiano visto nell'ultimo decennio un aumento significativo dei propri poteri, mentre nelle democratiche Ungheria (in seguito alla riforma del 2012) e Polonia (in seguito alla riforma del 2015) i poteri delle Corti costituzionali sono stati ridotti. In particolare, alla Corte ungherese è stato espressamente vietato di sindacare sulla: a) costituzionalità delle leggi in materia di bilancio e fiscalità centrale fino a quando il debito statale superi la metà del PIL; b) di pronunciarsi sull'*actio popularis* (sebbene per compensare il ricorso individuale è stato rafforzato); c) di utilizzare come base interpretativa del nuovo testo costituzionale la prassi giurisprudenziale adottata prima dell'entrata in vigore della Legge fondamentale; d) di sindacare sui vizi sostanziali degli emendamenti costituzionali. Il numero dei giudici costituzionali è stato riportato, inoltre, da 11 a 15 quando fu proprio la Corte costituzionale nel 1994 a premere per la riduzione da 15 a 11 a causa di problemi di funzionamento interno. In Polonia, invece, in seguito alla riforma della LTCRP del 2015 il Tribunale costituzionale si trova ad adottare le proprie decisioni in sessione plenaria con maggioranza dei 2/3 dei voti poco importa se la Costituzione continui a prevedere, invece, la maggioranza semplice. Ciò vale non solo per i casi pendenti, in quanto la riforma include una clausola di retroattività, per cui i giudici costituzionali possono ora anche riesaminare le proprie precedenti decisioni qualora non adottate in seduta plenaria, il che pone indubbiamente ulteriori interrogativi sull'efficacia del giudicato costituzionale, che si ritrova limitato.

Più in generale, la disamina dei poteri delle Corti costituzionali di terza generazione dimostra come, pur di fronte a molteplici modifiche cui è stato sottoposto nell'ultimo ventennio l'originario disegno costituzionale e legislativo dedicato alla giustizia costituzionale, sia possibile racchiudere la sua evoluzione entro quattro tendenze diverse: a) in alcuni casi, i poteri delle Corti costituzionali sono stati aumentati (Bulgaria, Lettonia, Tagikistan, Georgia, Armenia, Bielorussia, Kazakistan, ecc.) cui fece seguito in altri casi l'eliminazione degli elementi socialisti più anomali che avevano limitato inizialmente il controllo di costituzionalità (Croazia); b) in altri paesi sono stati eliminati i residui socialisti senza modificare quantitativamente lo spettro delle attribuzioni delle Corti costituzionali (Federazione Russa, Polonia, Romania); c) in

altri ancora le attribuzioni delle Corti costituzionali sono state ridotte, ma per controbilanciare tale tendenza altri poteri sono stati rafforzati (Ungheria); d) in casi più rari, infine, si è assistito al passaggio da un sistema di giustizia costituzionale ad un altro (Kazakistan, Kirghizistan).

Ne discende che nella quasi generalità dei paesi ex-socialisti, le Corti costituzionali conservano tuttora l'ampio spettro delle loro attribuzioni. Certamente, nei paesi dove lo sviluppo democratico ha subito un grave arresto non significa che la previsione formale di ampi poteri sia stata seguita in maniera automatica da un loro sostanziale ed effettivo esercizio, così come un loro successivo ampliamento non sempre può essere letto come sintomo di adozione di politiche più liberali. Se può essere vista sicuramente in positivo la più recente apertura dei paesi post-sovietici alla giurisdizione costituzionale delle libertà fondamentali, l'esempio della Bielorussia sopra riportato dimostra palesemente come l'aumento dei poteri dell'organo di giustizia costituzionale debba essere letto in questo caso come strumento per perseguire pratiche autoritarie.

Non è quindi nell'elenco dei poteri che le Corti costituzionali di terza generazione hanno o non hanno o che gli sono state sottratte che vanno individuate le problematiche attuali del controllo di costituzionalità nell'area ex-socialista: nella sfera post-sovietica esse coincidono con la mancata democratizzazione; nella sfera dell'Europa centro-orientale (Balcani occidentali inclusi), ma anche più in generale nell'intera area ex-socialista con un diritto costituzionale ancora giovane e con una teoria generale del diritto non ancora sufficientemente elaborata, e che continua a contenere importanti residui socialisti. A prescindere, infatti, dai suoi esiti finali, la transizione post-socialista è avvenuta quasi ovunque rimarcando la continuità con il passato regime socialista, senza preoccuparsi di marcarne, invece, la discontinuità⁶. Le revisioni delle Costituzioni socialiste, così come l'adozione di nuove Costituzioni, è avvenuta nel rispetto formale delle regole del precedente regime, che prevedeva solitamente sia per l'adozione di una nuova Costituzione, sia per l'approvazione della revisione costituzionale la maggioranza di 2/3 dei membri dell'Assemblea rappresentativa. Tranne rare eccezioni, sono stati, quindi, i neoletti Parlamenti nazionali ad adottare all'avvio

⁶ Cfr. *supra*, cap. III, par. 1.

della fase transitoria sia i nuovi testi costituzionali che gli emendamenti costituzionali, svolgendo così una duplice funzione: di potere costituente e di potere costituito. Tale duplice ruolo del Parlamento non è venuto mai meno, in quanto manca tuttora nella sfera ex-socialista una chiara distinzione tra potere costituente e poteri costituiti. Sono molteplici le odierne Costituzioni della sfera ex-socialista che non prevedono alcun limite espresso alla propria modifica, ma stabiliscono procedimenti aggravati sia per l'adozione di nuove Costituzioni, sia per la revisione costituzionale. L'organo parlamentare mantiene quindi il suo duplice ruolo, di potere di adottare una nuova Costituzione, così come di potere di adottare la revisione costituzionale e la legislazione. Quando l'Assemblea parlamentare adotta la nuova Costituzione o procede alla revisione della Costituzione esistente agisce, però, come potere costituente; quando adotta, invece, la legislazione agisce come potere costituito. L'impostazione per cui l'Assemblea parlamentare è espressione del potere costituente anche quando procede alla modifica della Costituzione è stata condivisa anche se implicitamente dalle Corti costituzionali della Croazia, Slovenia e Slovacchia e confermata più di recente espressamente dalla Corte costituzionale dell'Ungheria che, pur ricordando come esistono paesi che distinguono tra potere costituente e poteri costituiti, tale non è il caso dell'ordinamento ungherese; al contempo, la Corte affermava che la revisione costituzionale è esercizio del potere costituente⁷. Si tratta di un'impostazione che non trova eccezione neanche nel caso in cui le Costituzioni prevedono limiti espliciti alla loro revisione, ovvero due o più procedimenti diversi e aggravati per la loro modifica, come accade per esempio in Bulgaria e nella quasi generalità della sfera post-sovietica, dove si prevede solitamente che l'Assemblea nazionale quando adotta la revisione costituzionale incontra limiti sostanziali, mentre nel caso in cui l'approvazione parlamentare sia seguita dal referendum popolare non vi è alcun limite alla revisione, in quanto in questo caso il popolo esercita il suo potere costituente.

Una simile impostazione non poteva che avere ricadute dirette sulla giustizia costituzionale, laddove le Corti costituzionali si sono rifiutate di sindacare sotto il profilo sostanziale le leggi di revisione anche quando le Costituzioni prevedevano limiti espressi alla loro modifica e

⁷ Cfr. *supra*, cap. IV., sez. II, par. 4.2.3.

solo in tempi più recenti è possibile notare le prime aperture verso una loro sindacabilità, inaugurate dalla giurisprudenza delle Corti costituzionali ceca e lituana. Ciononostante, i due casi differiscono perché a differenza della Costituzione ceca che prevede un unico procedimento di revisione e limiti sostanziali alle modifiche costituzionali ulteriormente sviluppati dall'organo di giustizia costituzionale, la Costituzione lituana, come la maggior parte delle Costituzioni post-sovietiche, prevede due procedimenti di revisione diversi, l'uno, affidato al Parlamento che incontra i limiti elaborati dalla giurisprudenza costituzionale, l'altro, che prevede accanto alla delibera parlamentare il voto popolare e non incontra alcun limite, potendo modificare anche il nucleo duro della Costituzione, rimane sottratto al sindacato della Corte costituzionale, essendo esercizio della sovranità popolare, l'unica che può modificare anche i limiti espressi alla revisione costituzionale.

L'impostazione che attribuisce al Parlamento il duplice ruolo di potere costituente e legislatore ordinario, così come l'impostazione che vede nel popolo l'espressione della volontà del potere costituente quando chiamato a votare sulle modifiche costituzionali trovano certamente le proprie origini nella tradizione francese. La natura del potere legislativo che tende a confondersi con l'esercizio del potere costituente e che in seguito alla Rivoluzione francese aveva negato la possibilità di una distinzione formale tra legge e Costituzione, che assegnasse la supremazia della seconda sulla prima, si inseriva bene tra i principi di uno Stato socialista dove pur affermandosi la supremazia costituzionale una legge ordinaria poteva anche modificare la Costituzione. Ciononostante, fu proprio uno dei maggiori interpreti della Rivoluzione francese, Emanuel Kant Sieyès, ad aver elaborato la distinzione tra potere costituente e poteri costituiti ed era proprio sulla base di tale distinzione che l'abate francese vedeva la necessità di istituire nella Costituzione un suo guardiano, il "Jury constitutionnaire", al fine di salvaguardare la Costituzione da tutti gli attacchi che le fossero stati perpetuati. Secondo tale impostazione non è dunque alla sovranità del potere costituente *extra ordinem*, ma all'autorità dei poteri costituiti sotto la guida di quello che può essere considerato come il prototipo delle moderne Corti costituzionali che attengono le questioni costituzionali fondamentali⁸.

⁸ Cfr. *supra*, cap. I, par. 1.2.1.

Si tratta di una impostazione che tuttora i paesi ex-socialisti tendono a non ricordare. Eppure, attribuire al Parlamento il duplice ruolo di potere costituente e legislatore ordinario, ovvero lasciare al voto del popolo la modifica del nucleo duro della Costituzione non è stato privo di conseguenze: in primo luogo, ciò ha permesso nell'ultimo ventennio molteplici modifiche dei nuovi testi costituzionali, influenzando così la stabilità della Costituzione; in secondo luogo, ciò ha aiutato l'emergere di regimi autoritari, in quanto la prassi dei paesi post-sovietici dimostra come sia sufficiente da parte di Presidenti autoritari sottoporre la revisione della Costituzione al voto del popolo per approvare qualsiasi modifica totale o parziale del testo costituzionale, bloccando in tal modo anche possibili interventi delle Corti costituzionali.

Ovviamente, l'impostazione seguita dai paesi ex-socialisti ha avuto anche una ricaduta diretta sull'intero sistema delle fonti del diritto che, come visto, è solo in apparenza sufficientemente ordinato, anche se i criteri che ne stabiliscono l'ordine sono stati importati dalle esperienze occidentali⁹. Accanto alle leggi di revisione costituzionale delineate come esercizio del potere costituente, le Costituzioni dei paesi ex-socialisti prevedono una moltitudine di tipologie di leggi: costituzionali, organiche e rinforzate da adottarsi con maggioranze qualificate e in alcuni casi tali maggioranze sono analoghe a quelle disposte per la revisione costituzionale; le diverse tipologie di leggi richiamate sono competenti ad attuare parti della Costituzione spesso alquanto ampie, precludendo così interventi della legge ordinaria. L'Ungheria, che ha previsto con la nuova Legge fondamentale l'attuazione di più di trenta materie con legge organica, è stata solo l'ultimo paese a muoversi in tal senso. Tali diverse tipologie di leggi sono generalmente sindacabili, con l'eccezione della legge costituzionale, anch'essa espressione del potere costituente, sebbene il suo compito non è sempre neanche quello di modificare o integrare la Costituzione, in quanto spesso assume il ruolo attribuito altrove alla legge organica. La situazione si complica ulteriormente quando, come in Croazia, accanto alla legge costituzionale è prevista anche la legge organica e quando entrambe le tipologie di leggi per disposto costituzionale insistono nell'attuare la stessa materia. L'inevitabile confusione creatasi sul piano delle fonti primarie ha richiesto spesso suc-

⁹ Cfr. *supra*, cap. IV, sez. II, par. 1.

cessivi interventi delle Corti costituzionali; nel caso croato, la Corte, pur ritenendo le leggi costituzionali espressione del potere costituente e quindi non sindacabili, ha trovato una via originale per potersi pronunciare anche sui profili sostanziali delle leggi costituzionali, considerandole semplicemente leggi organiche, sebbene in altri casi le leggi costituzionali rimangono tuttora insindacabili (Slovenia, Slovacchia, ecc.)¹⁰.

La confusione creatasi a livello delle fonti primarie non ha aggirato neanche il livello delle fonti secondarie. Le fonti sublegislative seguono spesso la distinzione già prevista durante la fase socialista distinguendosi tra atti normativi e altri atti generali cui si aggiungono gli atti amministrativi individuali e concreti. Come dimostra l'esempio di tutte le Repubbliche ex-jugoslave non esiste a livello teorico una chiara definizione di tali atti giuridici, così come non esiste una classificazione delle tipologie di atti che sono da ricomprendersi tra gli atti normativi e tra gli altri atti generali, finendo in tal modo le Corti costituzionali a pronunciarsi anche su tipologie di atti che secondo la dottrina non rientrerebbero nelle due categorie e non sarebbero sindacabili, anche se l'intervento delle Corti costituzionali si è reso in tali casi necessario poiché in caso contrario molteplici atti giuridici sarebbero rimasti chiusi in una zona grigia, non esistendo negli ordinamenti altri organi competenti a controllarli. Discende da tale situazione il più recente tentativo della Repubblica Ceca, Slovenia e Croazia di istituire nuove Corti amministrative, grazie anche al processo di integrazione nell'Unione europea che aveva imposto di modificare il diritto amministrativo secondo il principio della *good governance* comune ai suoi Stati membri.

3. *Perché i paesi ex-socialisti hanno preferito creare Corti costituzionali potenzialmente potenti?*

Secondo Oliver W. Lembcke e Christian Boulanger ci sono domande che sono in sé più importanti delle loro risposte. In alcuni casi, le risposte possono essere addirittura indesiderate soprattutto

¹⁰ Cfr. *supra*, cap. IV, sez. II, par. 4.

se possiedono un carattere definitivo¹¹. Rientra probabilmente in tali casi la domanda che sorge quasi spontanea a conclusione del presente libro: perché i paesi ex-socialisti hanno preferito creare Corti costituzionali potenzialmente potenti?

Così come delineata, la giustizia costituzionale nella sfera ex-socialista dimostra chiaramente come sono rari i paesi in cui gli organi di giustizia costituzionale possiedono ancora poteri limitati. Il quadro generale delle attribuzioni delle Corti costituzionali di terza generazione rivela, al contrario, come il concorrere tra più fattori nel modellare gli odierni sistemi di sindacato di costituzionalità abbia portato quasi ovunque all'affermarsi di una concezione alquanto ampia e aperta di giustizia costituzionale con conseguenti rischi di un eccessivo sovraccarico di competenze in capo ai Giudici costituzionali. In tal senso, le competenze delle Corti costituzionali possono essere racchiuse in tre categorie principali: a) attribuzioni importate dal modello europeo-kelseniano, che si presenta come alquanto allargato perché gli organi di giustizia costituzionale esercitano spesso tutte le varianti delle competenze delle loro controparti occidentali; b) attribuzioni recuperate da modello socialista (jugoslavo), il cui numero non è affatto indifferente e che continuano a circolare tuttora nella quasi generalità dei paesi ex-socialisti; c) attribuzioni innovative non ascrivibili alle precedenti due categorie, anche se esse rimangono davvero poche. L'ampio spettro di competenze eterogenee racchiuse entro tali tre categorie varia solitamente da poteri volti a lasciare alle Corti costituzionali margini più o meno ampi di manovra politica (interpretazione obbligatoria della Costituzione, *autosaisine* in via astratta, controllo delle omissioni legislative, vigilanza e monitoraggio, ecc.) a poteri volti a garantire la regolarità dei rapporti fra gli organi politici o comunque suscettibili di influenzare l'assetto e l'articolazione del potere politico (controllo di costituzionalità dei partiti politici, risoluzione dei conflitti di competenza interorganici e/o intersoggettivi, giudizio sulla messa in stato d'accusa del Presidente della Repubblica e singoli mini-

¹¹ O.W. LEMBCKE, C. BOULANGER, *Between Revolution and Constitution: The Roles of the Hungarian Constitutional Court*, in G.A. TÓTH (cur.), *On Hungary's 2011 Fundamental Law*, Central European University Press, Budapest, 2012.

stri, controllo sulle elezioni e sul referendum, iniziativa legislativa, ecc.) e poteri volti a tutelare i diritti umani e le libertà fondamentali (giudizio incidentale, ricorso individuale, *actio popularis*). Il risultato di tale superdotazione è stato l'emergere di Corti costituzionali potenzialmente potenti, capaci almeno sotto il profilo formale di influenzare non poco gli sviluppi dei loro rinnovati ordinamenti costituzionali sia nella sfera dell'Europa centro-orientale, sia nell'area ex-sovietica. Ne discende una tendenza paradossale che vede nella crescita funzionale della giurisdizione costituzionale un fenomeno del costituzionalismo contemporaneo sia di derivazione liberale che di derivazione illiberale.

Si tratta di una tendenza che può apparire a prima vista come incomprensibile, soprattutto, se si pensa al periodo in cui le Corti costituzionali di terza generazione sono state istituite. La transizione post-socialista è stata contrassegnata da un epocale cambiamento di regime che ha richiesto profonde trasformazioni politiche, economiche e sociali. In tale situazione, ci si aspetterebbe che le nuove élites politiche al potere elette nei nuovi Parlamenti nazionali, i Governi o i Presidenti direttamente eletti avessero preferito preservare i propri poteri; invece, gli attori politici dei paesi ex-socialisti hanno preferito equipaggiare le proprie Corti costituzionali con un'incredibile gamma di poteri, il cui utilizzo attivo è sicuramente suscettibile di influenzare le principali scelte politiche e plasmare in tal modo, secondo una propria visione, gli sviluppi dei propri rinnovati ordinamenti nazionali.

Le ragioni di tali scelte risiedono in parte senz'altro nell'assenza di tradizioni nazionali di giustizia costituzionale, per cui agli attori politici non sempre è stato chiaro il ruolo che tali organi avrebbero dovuto assumere nei rinnovati ordinamenti costituzionali. Ciò vale anche per i paesi che avevano istituito Corti costituzionali già nella fase socialista, dove probabilmente le nuove classi politiche non avevano compreso bene le implicazioni che avrebbero potuto derivare dall'ampiezza dei poteri attribuiti ai rinnovati organi di giustizia costituzionale in una forma statuale di tipo democratico. Non sempre, dunque, l'intenzione delle nuove élites politiche al potere era quella di istituire Corti costituzionali potenti. Se in Ungheria, per esempio, la percezione è stata quella per cui avere una Corte costituzionale

potente faceva parte del costituzionalismo europeo e quindi anche dell'«essere europeo»¹², altrove l'obiettivo principale delle élites politiche non è stato quello di istituire organi di giustizia costituzionale potenti, ma piuttosto di utilizzare tali nuovi organi come strumento fondamentale per la realizzazione dei propri interessi. Per tali motivi le Corti costituzionali sono state dotate di ampi poteri da poter sfruttare all'occorrenza ed è sempre per tali motivi che l'accesso dinanzi agli organi di giustizia costituzionale è particolarmente aperto, in quanto assicura un accesso stabile degli attori politici dinanzi agli organi di giustizia costituzionale. Trovatesi tuttavia equipaggiate con un'ampia gamma di competenze eterogenee, le Corti costituzionali di terza generazione hanno semplicemente deciso di utilizzarle attivamente, trasformandosi di volta in volta in attori principali del processo di democratizzazione, all'occorrenza in arbitri di conflitti politici o in promotori dei diritti fondamentali. Ebbe così inizio la storia della Corte costituzionale più potente del mondo, la Corte dell'Ungheria, la storia della Corte costituzionale più politicizzata del mondo, la prima Corte della Federazione Russa, e, più in generale, la storia di Corti costituzionali che sin dall'avvio delle proprie attività hanno dimostrato ovunque uno straordinario attivismo giurisdizionale, agendo di volta in volta come freno o come impulso delle trasformazioni politiche, economiche e sociali che hanno interessato i rispettivi ordinamenti nazionali, senza preoccuparsi se ciò significasse sfidare anche in modo aggressivo i propri legislatori nazionali. Nel fare ciò le Corti costituzionali di terza generazione hanno incontrato però destini profondamente diversi: in alcuni casi, pur di fronte alle ostilità dimostrate dalle classi politiche al potere, le loro decisioni sono state sempre rispettate e implementate; in altri casi, i loro poteri sono stati limitati; in altri ancora, le Corti costituzionali non sono riuscite a sopravvivere agli attacchi degli attori politici nazionali e sono state semplicemente cancellate dalla Costituzione e sostituite con nuovi docili organi di giustizia costituzionale; «ma questa è già un'altra storia, e si dovrà raccontare un'altra volta».

¹² Cfr. K.L. SCHEPPELE, *The New Hungarian Constitutional Court*, in *East European Constitutional Review*, n. 4/1999, p. 34 ss.

BIBLIOGRAFIA

- AA.Vv., *Savezna Skupština. Stenografske beleške*, n. 3/1963.
- AA.Vv., *Organizacija federacije*, Beograd, 1971.
- AA.Vv., *Prva konferencija Evropskih Ustavnih sudova i sličnih institucija koje se bave zaštitom ustavnosti i zakonitosti. Dubrovnik, 17. do 20. Oktobar 1972. godine*, Ustavni sud Jugoslavije, Beograd, 1973.
- AA.Vv., *Ustavnost i zakonitost i uloga Ustavnih sudova u razvijanju samoupravne socialističke demokratije*, Atti della riunione delle Corti costituzionali del 6-7 aprile 1978, Beograd, 1978.
- AA.Vv., *Aktuelni problemi ostvarivanja ustavnosti i zakonitosti u socijalističkom samoupravnom društvu*, Beograd, 1981.
- AA.Vv., *Ostvarivanje ustavnosti i zakonitosti*, Beograd, 1983.
- AA.Vv., *Special Reports: Crisis in Russia*, in *East European Constitutional Review*, n. 2/1993.
- AA.Vv., *Comments on the law on the constitutional court of Ukraine*, CDL(1997)004, in www.venice.coe.
- AA.Vv., *Interview with Laszlo Sólyom*, in *East European Constitutional Review*, n. 1/1997.
- AA.Vv., *Constitutional Watch*, in *Eastern European Constitutional Review*, n. 1-2/1999.
- AA.Vv., *Constitutional Watch*, in *Eastern European Constitutional Review*, n. 4/1999.
- AA.Vv., *Opinion on the draft law on the Constitutional Court of Montenegro*, CDL-AD(2008)030, in www.venice.coe.
- AA.Vv., *Opinion on the draft Constitution of the Kyrgyz Republic*, CDL-AD(2010)015, in www.venice.coe.

- AA.Vv., *Opinion on the new Constitution of Hungary*, CDL-AD(2011)016-e, in www.venice.coe.
- AA.Vv., *Opinion on three legal questions arising in the process of drafting the new Constitution of Hungary*, CDL-AD(2011)001, in www.venice.coe.
- AA.Vv., *Draft opinion on the draft constitutional law on introducing amendments and additions to the constitutional law on the Constitutional chamber of the Supreme court of the Kyrgyz republic*, CDL(2014)033, in www.venice.coe.
- AA.Vv., *Opinion on the draft law "on introduction of changes and amendments to the constitution" of the Kyrgyz Republic*, CDL-AD(2015)014, in www.venice.coe.
- ACKERMAN B., *The Future of Liberal Revolution*, Yale U. Press, New Haven, London, 1992.
- ACKERMAN B., *The Rise of World Constitutionalism*, in *Virginia Law Review*, vol. 83/1997.
- ACOSTA SÁNCHEZ J., *Formación de la Constitución y jurisdicción constitucional*, Tecnos, Madrid, 1988.
- AJANI G., *Diritto dell'Europa orientale*, UTET, Torino, 1996.
- AJANI G., *Fonti e modelli nel diritto dell'Europa orientale*, Giappicchelli, Torino, 1996.
- ALBI A., *EU Enlargement and the Constitutions of Central and Eastern Europe*, Cambridge University Press, New York, 2005.
- ANDERSON J., *Constitutional Development in Central Asia*, in *Central Asian Survey*, n. 3/1997.
- ANDRASSY U., BAKOTIĆ B., SERŠIĆ M., VUKAS B., *Međunarodno pravo 1*, Školska Knjiga, Zagreb, 2010.
- ANTIĆ T., *Razgraničenje nadležnosti za ocjenu ustavnosti i zakonitosti općih akata lokalne samouprave*, in *Zbornik radova pravnog fakulteta u Splitu*, n. 3/2013.
- APSĪTIS R., *Introduction*, in www.satv.tiesa.gov.lv.
- ARATO A., *Civil society, constitution, and legitimacy*, Rowman & Littlefield Publishers, Lanham, Maryland, 2000.
- ARATO A., *Constitution and Continuity in the East European Transitions, Part One: Continuity and its Crisis*, in *Tilburg Foreign Law Review*, n. 3/1995.
- ARATO A., *Parliamentary Constitution Making in Hungary*, in *East European Constitutional Review*, n. 4/1995.
- ARLOVIĆ M., *Ocjena zakonitosti općih akata u novom Zakonu o upravnim sporovima: o nekim otvorenim pitanjima*, in *Pravni vjesnik Pravnog fakulteta u Osijeku*, n. 3-4/2011.

- ARNOLD R., *Profili di giurisdizione costituzionale comparata*, Edizioni Lint, Trieste, 1990.
- BADINTER R., *Préface*, in M. VERDUSSEN (cur.), *La Justice Constitutionnelle en Europe Centrale*, LGDJ, Paris-Bruxelles, 1997.
- BARBERA A., *Le basi filosofiche del costituzionalismo*, in ID., *Le basi filosofiche del costituzionalismo*, Laterza, Roma-Bari, 2007.
- BARBISAN B., *Nascita di un mito, Washington, 24 febbraio 1803: Marbury v. Madison e le origini della giustizia costituzionale negli Stati Uniti*, Il Mulino, Bologna, 2008.
- BARIĆ S., *Zakonodavna delegacija i zakonski rezervat*, in *Hrvatska javna uprava*, n. 6/2006.
- BARRY D., *Constitutional Politics: The Russian Constitutional Court as a New Kind of Institution*, in G. GINSBURGS (cur.), *Russia and America: From Rivalry to Reconciliation*, New York, 1993.
- BARTOLE S., *Riforme costituzionali nell'Europa centro-orientale. Da satelliti comunisti a democrazie sovrane*, Il Mulino, Bologna, 1993.
- BARTOLE S., *Modelli di giustizia costituzionale a confronto: alcune recenti esperienze dell'Europa centro-orientale*, in *Quaderni costituzionali*, n. 2/1996.
- BARTOLE S., GRILLI DI CORTONA P. (cur.), *Transizione e consolidamento democratico nell'Europa centro-orientale*, Giappichelli, Torino, 1998.
- BASTID P., *Sieyès et sa Pensée*, Hachette, Parigi, 1939.
- BATTAGLINI M., *Contributi alla storia del controllo di costituzionalità delle leggi*, Giuffrè, Milano, 1957.
- BATTAGLINI M., *Contributo allo studio comparato del controllo di costituzionalità: i Paesi che non hanno controllo*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, anno XII, 1962.
- BATTAGLINI M., *Mario Pagano e il progetto di Costituzione della Repubblica Napoletana*, Archivio Izzi, Roma, 1994.
- BELIAEV S.A., *The Evolution of Constitutional Debates in Russia in 1992-1993: A Comparative Review*, in *Review of Central and East European Law*, n. 3/1994.
- BENNACCHIO G., *La circolazione dei modelli giuridici tra gli slavi del sud (sloveni, croati, serbi)*, Cedam, Padova, 1995.
- BERGER R., *Doctor Bonham's Case: Statutory Construction or Constitutional Theory?*, in *University of Pennsylvania Law Review*, n. 4/1969.
- BERMAN H.J., *La giustizia nell'URSS*, Giuffrè, Milano, 1980.
- BIAGI F., *Three Generations of European Constitutional Courts in Transition to Democracy*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, n. 2/2014.

- BISCARETTI DI RUFFIA P., *Lineamenti generali dell'ordinamento costituzionale sovietico*, Giuffrè, Milano, 1956.
- BISCARETTI DI RUFFIA P., *Costituzioni straniere contemporanee. Gli Stati socialisti*, Giuffrè, Milano, 1980, vol. II.
- BISCARETTI DI RUFFIA P., *Il problema del controllo di costituzionalità delle leggi negli "stati socialisti" europei*, in AA. VV., *Scritti in onore di Vezio Crisafulli*, Cedam, Padova, 1985, vol. I.
- BISCARETTI DI RUFFIA P., CRESPI REGHIZZI G., *La Costituzione sovietica del 1977 (un sessantennio di evoluzione costituzionale nell'URSS)*, Giuffrè, Milano, 1979.
- BLAGOJEVIĆ S., *Mesto i funkcija ustavnog sudstva Jugoslavije u ustavnom i političkom sistemu SFRJ*, Beograd, 1972.
- BOGNETTI G., *Lo spirito del costituzionalismo americano*, Giappichelli, Torino, 1958.
- BLANCO VALDÉS R., *Il valore della Costituzione*, Cedam, Padova, 1997.
- BOHÁČEK M., *Il movimento legislativo nella Repubblica Cecoslovacca nel campo del diritto privato negli anni 1918-1924*, in *Annuario di diritto comparato e di studi legislativi*, 1927.
- BONGIOVANNI B., *La caduta dei comunismi*, Garzanti, Milano, 1995.
- BONGIOVANNI G., *"Reine Rechtlehre" e dottrina giuridica dello Stato. H. Kelsen e la Costituzione austriaca del 1920*, Giuffrè, Milano, 1998.
- BORKOVIĆ I., *Postupak i tehnika izrade pravnih propisa*, Informator, Zagreb, 1987.
- BOULANGER C., *Europeanization Through Judicial Activism? The Hungarian Constitutional Court's Legitimacy and the "Return to Europe"*, in W. SADURSKI, A. CZARNOTA, M. KRYGIER, *Spreading Democracy and the Rule of Law? The Impact of EU Enlargement on the Rule of Law, Democracy and Constitutionalism in Post-Communist Legal Orders*, Springer, Dordrecht, 2006.
- BREWER CARÍAS A.R., *Judicial Review in Comparative Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 1989.
- BRYCE J., *The American Commonwealth*, New York, 1906.
- BUGARIC B., *Courts As Policy Makers: Lessons From Transition*, in *Harvard International Law Journal*, n. 42/2001.
- CAIELLI M., *Cittadini e giustizia costituzionale. Contributo allo studio sull'"actio popularis"*, Giappichelli, Torino, 2015.
- CALAMANDREI P., *La illegittimità costituzionale delle leggi nel processo civile*, Cedam, Padova, 1950.
- CALAMO SPECCHIA M., *Il Conseil constitutionnel e l'exception d'inconstitutionnalité*, in Atti del seminario di Astrid, Roma, 27 maggio 2009, www.astrid-online.it.

- CALAMO SPECCHIA M., *La revisione costituzionale in Francia. Tra rovesciamenti di regime e manutenzione costituzionale*, in F. PALERMO (cur.), *La "manutenzione" costituzionale*, Cedam, Padova, 2007.
- CALAMO SPECCHIA M., *La giustizia costituzionale in Francia*, in L. MEZZETTI, *Sistemi e modelli di giustizia costituzionale*, Cedam, Padova, 2008.
- CAPPELLETTI M., *Il controllo giudiziario di costituzionalità delle leggi nel diritto comparato*, Giuffrè, Milano, 1968.
- CARAVITA B., *Corte "giudice a quo" e introduzione del giudizio sulle leggi*, Cedam, Padova, 1985.
- CAROTHERS T., *The End of the Transition Paradigm*, in *Journal of Democracy*, n. 1/2002.
- CECCANTI S., *Il costituzionalismo polacco dal 1791 ad oggi*, in <http://archivio.rivistaaic.it>.
- ĆEMERLIĆ H., *Ocjena ustavnosti zakona u FNRJ*, in *Godišnjak pravnog fakulteta u Sarajevu*, n. 2/1954.
- CERRI A., *Corso di giustizia costituzionale*, Giuffrè, Milano, 2004.
- ČOK V., *Vrste i dejstvo odluka Ustavnih sudova*, Beograd, 1972.
- COLLAS P., *Le contrôle de la constitutionnalité en URSS*, in *Rev. dr. pub. sc. pol.*, n. 1/1990.
- CONAC G., *O anterioritate română: controlul constituționalității legilor în România de la începutul secolului XX până în 1938*, in *Revista de Drept Public*, n. 1/2001.
- CORWIN E.S., *L'idea di "legge superiore" e il diritto costituzionale americano*, Neri Pozza Editore, Venezia, 1929.
- CRAWFORD B., LIJPHART A., *Explaining Political and Economic Changes in Eastern Europe: Old Legacies, New Institutions, Hegemonic Norms and International Pressures*, in *Comparative Political Studies*, n. 28/1995.
- CRESPI-REGHIZZI G., *La Corte suprema dell'URSS: spunti da una recente modifica al suo regolamento*, in *L'Est*, n. 4/1967.
- CRISTE M., *Un contrôle juridictionnel des lois en Roumanie? Décision du 14 janvier 1991 de la Cour suprême de justice*, in *Rev. française de Droit constitutionnelle*, n. 9/1992.
- CRNIĆ J., *Ocjena ustavnosti propisa koji su prestali vrijediti po (novom) Ustavnom zakonu o Ustavnom sudu*, in *Pravo i porezi*, n. 8/1999.
- CRNIĆ J., *Pokretanje postupka za ocjenu ustavnosti i zakonitosti pred Ustavnim sudom*, in *Slobodno poduzetništvo*, n. 8/2001.
- CRNIĆ J., *Vladavina ustava*, Informator, Zagreb, 2002.
- CRNIĆ J., *Pokretanje postupka za ocjenu ustavnosti propisa*, in *Računovodstvo i financije*, n. 49/2003.

- CROSSKEY W.W., *John Marshall and the Constitution*, in *The University of Chicago Law Review*, n. 23/1956.
- CRUZ VILLALÓN P., *La formación del sistema europeo de control de constitucionalidad (1918-1939)*, Centro de estudios constitucionales, Madrid, 1987.
- CUTLER L., "Symposium", *Constitutional "Refolution" in the Ex-Communist World: The Rule of Law*, in *Am. U. J. Int'l l. & Pol'y*, n. 12/1997.
- CUTLER L., SCHWARTZ H., *Constitutional Reform in Czechoslovakia: E Duo-bus Unum?*, in *University of Chicago Law Review*, vol. 58/1991.
- D'ORLANDO E., *Giurisdizione costituzionale delle libertà e standard di integrazione europea: il caso sloveno*, in *DPCE*, n. 1/2001.
- D'ORLANDO E., *La giustizia costituzionale in Austria*, in L. MEZZETTI (cur.), *Sistemi e modelli di giustizia costituzionale*, Cedam, Padova, 2008.
- DAHRENDORF R., *Reflections on the Revolution in Europe. In a letter intended to have been sent to a gentlemen in Warsaw*, Chatto & Windus, London, 1990.
- DAL CANTO F., *La giustizia costituzionale nei paesi dell'Europa orientale*, in J. LUTHER, R. ROMBOLI, T. TARCHI (cur.), *Esperienze di giustizia costituzionale. Portogallo, Spagna, Belgio, Russia, Polonia, Romania, Ungheria*, Giappichelli, Torino, 2000.
- DE VERGOTTINI G., *Le transizioni costituzionali*, Il Mulino, Bologna, 1998.
- DE VERGOTTINI G., *Diritto costituzionale comparato*, Cedam, Padova, 2004, vol. II.
- DE VERGOTTINI G., *Il dialogo transnazionale fra le corti*, Il Mulino, Bologna, 2010.
- DE VERGOTTINI G., *Costituzionalismo europeo e transizioni democratiche*, in M. CALAMO SPECCHIA, M. CARLI, G. DI PLINIO, R. TONIATTI (cur.), *I Balcani occidentali. Le Costituzioni della transizione*, Giappichelli, Torino, 2008.
- DEENER D., *Judicial Review in Modern Constitutional Systems*, in *The American Political Science Review*, n. 46/1952.
- DI GREGORIO A., *Il ruolo della Corte costituzionale russa nella tutela dei diritti e delle libertà dei cittadini*, in G. DE VERGOTTINI (cur.), *Giustizia costituzionale e sviluppo democratico nei paesi dell'Europa centro-orientale*, Giappichelli, Torino, 2000.
- DI GREGORIO A., *Riforme istituzionali e avvicinamento all'Europa dei paesi dell'Est: il caso della Slovacchia*, in *Nomos*, n. 3/2001.
- DI GREGORIO A., *La transizione in Cecoslovacchia. Principali profili di diritto costituzionale*, in S. GAMBINO (cur.), *Costituzionalismo europeo e transizioni democratiche*, Giuffrè, Milano, 2003.

- DI GREGORIO A., *La giustizia costituzionale in Russia. Origini, modelli, giurisprudenza*, Giuffrè, Milano, 2004.
- DI GREGORIO A., *Il modello interno nella configurazione della giustizia costituzionale nei paesi della ex Jugoslavia, ovvero delle ascendenze socialiste*, in M. CALAMO SPECCHIA, M. CARLI, G. DI PLINIO, R. TONIATTI (cur.), *I Balcani occidentali. Le Costituzioni della transizione*, Giapichelli, Torino, 2008.
- DJORDJEVIĆ A., *Sistem privatnog/građanskog prava*, Beograd, 1986, vol. I.
- DJORDJEVIĆ J., *Kontrola ustavnosti i zakonitosti i američka demokracija*, Beograd, 1937.
- DJORDJEVIĆ J., *Ruzveltova reforma Vrhovnog suda*, in *Arhiv za pravne i društvene nauke*, n. 4/1937.
- DJORDJEVIĆ J., *Politički sistem*, Beograd, 1967.
- DJORDJEVIĆ J., *Ustavno pravo*, Beograd, 1970.
- DURDENEVSKII V.N., *Sudebnaia proverka konstitutsionnosti zakona*, in *Voprosy prava. Zhurnal nauchnoi iurisprudentsii*, n. 3/1912.
- EINAUDI M., *Le origini dottrinali e storiche del controllo giudiziario sulla costituzionalità delle leggi negli Stati Uniti d'America*, Istituto giuridico della R. Università, Torino, 1931.
- EISENMANN C., *La justice constitutionnelle et la Haute Cour constitutionnelle d'Autriche*, LGDJ, Paris, 1928.
- ELIA L., *Giustizia costituzionale e diritto comparato*, in *Quaderni costituzionali*, n. 2/1984.
- ELSTER J., *Constitutionalism in Eastern Europe: An Introduction*, in *U. Chi. L. Rev.*, n. 2/1991.
- EVANS A.B., *The failure of democratization in Russia: A comparative perspective*, in *Journal of Eurasian Studies*, n. 2/2011.
- FAVOREU L., *Le Conseil Constitutionnel régulateur de l'activité normative des pouvoirs publics*, in *RDP*, 1967.
- FAVOREU L., *L'influence de la jurisprudence du Conseil Constitutionnel sur les différentes branches du droit*, in *Mélanges L. Hamon*, Economica, Paris, 1982.
- FAVOREU L., *Les Cours constitutionnelles*, PUF, Paris, 1996.
- FEDE F., *La giustizia costituzionale nei paesi dell'Est europeo*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 2/1994.
- FEDE F., *La giurisdizione costituzionale nelle repubbliche europee della ex Unione Sovietica*, Cedam, Padova, 2001.
- FEREJOHN J., PASQUINO P., *Deliberative Institutions*, in W. SADURSKI (cur.), *Constitutional Justice, East and West. Democratic Legitimacy and Constitutional Courts in Post-Communist Europe in a Comparative Perspective*, Kluwer Law International, New York, 2002.

- FERNANDEZ SEGADO F., *La jurisdicción constitucional ante el siglo XXI. La quiebra de la bipolaridad “sistema americano-sistema europeo-kelseniano” y la búsqueda de nuevas variables explicativas de los sistemas de control de constitucionalidad*, in *Anales de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba*, vol. XLI/2002.
- FERRARI G.F., *Le forme di controllo di costituzionalità “anomale”*, in *Diritto pubblico comparato e europeo*, n. 1/2000.
- FERRARI G.F., *Introduzione a* ID. (cur.), *I diritti fondamentali dopo la carta di Nizza: il costituzionalismo dei diritti*, Giuffrè, Milano, 2001.
- FERRARI G.F. (cur.), *La nuova Legge fondamentale ungherese*, Giappichelli, Torino, 2012.
- FILIP J., *Zkrácení volebního období. Parlamentní zpravodaj*, n. 12/1997-1998.
- FIORAVANTI M., *Appunti di storia delle Costituzioni moderne*, Giappichelli, Torino, 1991.
- FIORAVANTI M., *Le dottrine dello Stato e della costituzione*, in R. ROMANELLI (cur.), *Storia dello Stato italiano*, Donzelli, Roma, 1995.
- FIORAVANTI M., *Sindacato di costituzionalità delle leggi e costituzione francese. Sieyès e il jury constitutionnaire*, in *Le carte e la storia*, n. 1/2005.
- FIORAVANTI M., *Supremazia della Costituzione e democrazia. Le origini della giustizia costituzionale nella Francia rivoluzionaria*, in F. BONINI, A. CIAMMARICONI, R. ORRÙ (cur.), *La giustizia costituzionale in prospettiva storica: matrici, esperienze e modelli*, ESI, Napoli, 2012.
- FIRA A., *Kontrola ustavnosti zakona u FNRJ*, in *Naša stvarnost*, n. 10/1961.
- FIRA A., *Neki vidovi ustavnog sudstva kod nas i u svetu*, in *Jugoslavenska revija za međunarodno pravo*, n. 2/1964.
- FIŠER Z., *Ustavna pritožba*, in M. PAVČNIK, A. MAVČIĆ, *Ustavno sudstvo, Cankarjeva založba*, Ljubljana, 2000.
- FISS O., *Judiciary Panel: Introductory Remarks*, in *Yale Journal of International Law*, vol. 19/1994.
- FREGOSO E., *Controllare la legge. Costituzioni e prassi tra XVIII e XIX secolo*, Cedam, Padova, 2008.
- FROMONT M., *La justice constitutionnelle dans le monde*, Dalloz, Paris, 1996.
- FROSINI J.O., *Constitutional Justice*, in G.F. FERRARI (cur.), *Introduction to Italian Public Law*, Giuffrè, Milano, 2008.
- FROSINI J.O., RINALDI F., *L'avverarsi della “condizione sospensiva” costituzionale per l'esercizio dello “ius secessionis” in Serbia-Montenegro*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, n. 4/2006.
- FUTEY B.A., *Comments on the Law on the Constitutional Court of Ukraine*, in *Eastern European Constitutional Review*, n. 2-3/1997.
- GAMBARO A., SACCO R., *Sistemi giuridici comparati*, UTET, Torino, 2008.

- GAMBINO S. (cur.), *Costituzionalismo europeo e transizioni democratiche*, Giuffrè, Milano, 2003.
- GANE A.N., *Le Conseil législatif en Roumaine*, in *Bulletin de la Société de législation comparée*, n. 58/1928-1929.
- GANEV V.I., *The Bulgarian Constitutional Court, 1991-1997: A Success Story in Context*, in *Europe-Asia Studies*, vol. 55/2003.
- GANINO M., *La riforma costituzionale dell'Unione Sovietica. La legge di revisione del 1° dicembre 1988*, Giappichelli, Torino, 1989.
- GANINO M., *Le transizioni costituzionali nell'Europa Orientale*, in S. GAMBINO (cur.), *Costituzionalismo europeo e transizioni democratiche*, Giuffrè, Milano, 2003.
- GARLICKI L., *Un nuovo organo giurisdizionale in Polonia: la Corte costituzionale*, in *Politica del diritto*, n. 2/1988.
- GÉLARD P., *L'actualité constitutionnelle en Russie, dans les États de la CEI et de l'Europe centrale et orientale et dans les États toujours ou anciennement*, in *Revue Française de Droit Constitutionnel*, n. 2/2004.
- GERBASI G., LOPRIENO D., *L'apertura del diritto costituzionale al diritto internazionale dei diritti umani negli ordinamenti dell'Europa continentale*, in *DPCE*, n. 1/2000.
- GERLOCH A., HŘEBEK J., ZOUBEK V., *Ústavní systém České republiky. Základy ústavního práva*, Prag, 1996.
- GJANKOVIĆ V.D., *Ustavni sud Zapadne Njemačke (La Corte costituzionale della Germania occidentale)*, in *Zbornik pravnog fakulteta Zagrebu*, nn. 1-2/1955.
- GJANKOVIĆ V.D., *Talijanski ustavni sud*, in *Zbornik pravnog fakulteta u Zagrebu*, n. 1/1957.
- GOJOSSE E., *L'établissement d'un contrôle de constitutionnalité selon Catherine II de Russie et ses répercussions en France (1766-1774)*, in *Revue française de Droit constitutionnel*, n. 33/1998.
- GOLDONI M., *La natura del giurì costituzionale di Sieyès*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, n. 2/2010.
- GOMILANOVIĆ L., *Pravosudni sistem. Ustavni sudovi. Društveni pravobranilac samoupravljanja*, Beograd, 1979.
- GREWE C., *La question de l'effect direct de la Convention et les résistances nationales*, in P. TAVERNIER (cur.), *Quelle Europe pour le droits de l'homme*, Bruxelles, Bruylant, 1996.
- GROPPI T., *Introduzione a Alla ricerca di un modello europeo di giustizia costituzionale*, in M. OLIVETTI, T. GROPPi (cur.), *La giustizia costituzionale in Europa*, Giuffrè, Milano, 2003.
- GURVICH I., *Severo-Amerikanskije Soedinennye Shtaty*, in *Gosudarstvennyi stroi v Zapadnoi Evrope i Soedinennykh Shtatakh*, 1907.

- HÄBERLE P., *Constitutional Developments in Eastern Europe from the Point of View of Jurisprudence and Constitutional Theory*, in *Law and State*, n. 2/1992.
- HAINES C.G., *The American Doctrine of Judicial Supremacy*, Russell & Russell, New York, 1959.
- HALE H.E., *Democracy or autocracy on the march? The colored revolutions as normal dynamics of patronal presidentialism*, in *Communist and Post-Communist Studies*, n. 3/2006.
- HAŁECKI O., *Storia della Polonia*, Hosianum, Roma, 1966.
- HAMAI G., *The Hungarian Approach to Constitutional Review: The End of Activism? The First Decade of the Hungarian Constitutional Court*, in W. SADURSKI, *Constitutional Justice, East and West, Democratic Legitimacy and Constitutional Courts in Post-Communist Europe in a Comparative Perspective*, New York, Kluwer Law International, 2002.
- HAMILTON A., JAY J., MADISON J., *Il Federalista*, trad. it. *Il Federalista* (ed. orig. *The Federalist*, 1788), Nistri-Lischi, Pisa, 1955.
- HOFFMANN M., RIEM W., *Two hundred years of Marbury v. Madison: the struggle for judicial review of constitutional questions in the United States and Europe*, in *German Law Journal*, n. 6/2004.
- HOFFMANN M., FAIX M., *The influence and status of international law in the constitutional systems of some east and middle European transformation states*, in *PER/PELJ*, n. 3/2008.
- HOHMANN H.H., MEIER C., *Sistemic Transformations in the East of Europe*, in *Bericht des Biost*, n. 4/1994.
- HOLMES L., *Post-Communism. An introduction*, Polity Press, Cambridge, 1997.
- HOLMES S., SUNSTEIN C., *The Politics of Constitutional Revision in Eastern Europe*, in S. LEVINSON (cur.), *Responding to Imperfection: The Theory and Practice of Constitutional Amendment*, Princeton University Press, Princeton, 1995.
- HRNČEVIĆ H., *Ustavnost i zakonitost*, in *Arhiv za pravne i društvene nauke*, n. 3-4/1962.
- HUNTINGTON S.P., *La terza ondata. I processi di democratizzazione alla fine del XX secolo*, Il Mulino, Bologna, 1995.
- IVANČEVIĆ I., *Neka pitanja organizacije ustavnih sudova u Jugoslaviji i položaju njihovih članova*, in *Zbornik pravnog fakulteta u Zagrebu*, n. 1/1964.
- IVANIČEVIĆ I., *Institucije upravnog prava*, Pravni fakultet, Zagreb, 1983.
- JAUME L., *Sieyès et l'esprit du jury constitutionnaire: une réinterprétation*, in *Historia constitucional*, n. 3/2002.
- JĘDRUH J., *Constitutions, Elections, and Legislative of Poland, 1493-1993*, Hippocrene Books, New York, 1998.

- JELLINEK G., *Ein Verfassungsgerichtshof für Österreich*, Hölder, Wien, 1885.
- JENÖ Z., *Ungarisches Verfassungsrecht*, in M. HUBER, G. JELLINEK, P. LABAND, R. PILOTY (cur.), *Das öffentliche Recht der Gegenwart*, Tübingen, 1911.
- JEREMOVIĆ B., *La cour constitutionnelle de Yougoslavie*, in *Atti della Conferenza dell'Institution de collaboration internationale de l'Université de Beograd*, Beograd, 1964.
- JOVANOVIĆ B., *Pet godina ustavnog sudstva*, Beograd, 1968.
- JOVANOVIĆ D., *Pojam zakona*, Beograd, 1923.
- JOVANOVIĆ S., *Ustavno pravo*, Beograd, 1927, vol. I.
- JOVIČIĆ M., *Putevi i stranputice jugoslovenske ustavnosti*, Beograd, 1988.
- KARDELJ E., *Problemi naše socijalističke izgradnje*, Beograd, 1954.
- KARDELJ E., *Novi Ustav socijalističke Jugoslavije*, Komunist, Beograd, 1962.
- KARDELJ E., *Prednacrta Ustava Federativne Socijalističke Republike Jugoslavije*, Komunist, Beograd, 1962.
- KELSEN H., *La giustizia costituzionale*, trad. it. a cura di C. Geraci, Giuffrè, Milano, 1981.
- KOŠTUNICA V., *Teorija i praksa Jugoslavenskog Ustavnog suda*, Beograd, 1968.
- KOTLIAREVSKII S.A., *Umy i palaty*, in *Poliarnaia zvezda*, 1906.
- KRBEK I., *Upravno pravo*, Zagreb, 1929, vol. I.
- KRBEK I., *Sudska kontrola naredbe*, JAZU, Zagreb, 1939.
- KRBEK I., *Odumiranje države*, JAZU, Zagreb, 1951.
- KRBEK I., *Ustavni sudovi*, in *Arhiv za pravne i društvene nauke*, n. 3-4/1962.
- KRČINSKI B., *Neki problemi ustavnosudske kontrole u Makedoniji*, in *Hrvatska javna uprava*, n. 2/2011.
- KRIVIĆ V., *Introduction a les juridictions constitutionnelles*, Beograd, 1965.
- KRIVIĆ M., *Ustavno sodišče: pristojnosti in postopek*, in M. PAVČNIK, A. MAVČIĆ (cur.), *Ustavno sodstvo*, Cankarjeva založba, Ljubljana, 2000.
- KUHN Z., *The Application of European Law in the New Member States: Several (Early) Predictions*, in *German Law Review*, n. 6/2005.
- KULIĆ D., *Ustavno sudstvo u svetu*, Niš, 1969.
- KUMANUDIJA K., *Administrativno pravo*, Beograd, 1907, vol. I.
- KUSS K.J., *New Institutions in Socialist Constitutional Law: The Polish Constitutional Tribunal and the Hungarian Constitutional Council*, in *Review of Socialist Law*, n. 1/1986.
- KUZMANOVIC R., *Il costituzionalismo della Bosnia-Erzegovina*, in S. GAMBINO (cur.), *Costituzionalismo europeo e transizioni democratiche*, Giuffrè, Milano, 2003.
- LANZILLOTTI A., *Costituzione di Polonia del 1791. Sotto Stanislao 2*, Napoli, 1821.

- LEMBCKE O.W., BOULANGERXS C., *Between Revolution and Constitution: The Roles of the Hungarian Constitutional Court*, in G.A. TÓTH (cur.), *On Hungary's 2011 Fundamental Law*, Central European University Press, Budapest, 2012.
- LILIĆ S., *Upravno pravo*, Savremena administracija, Beograd, 2007.
- LINZ J.J., STEPAN A., *Problems of Democratic Transition and Consolidation: Southern Europe, South America, and Post-Communist Europe*, The Johns Hopkins University Press, Baltimore, London, 1996.
- LIPSCHITZ G., *L'Ungheria dalla legalità socialista allo Stato di diritto*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, n. 2/1990.
- LOPEZ GUERRA L., *Application of the Spanish Model in the Constitutional Transitions in Central and Eastern Europe*, in *Cardozo Law Review*, n. 19/1998.
- LUKAVSKI J., *Disorderly Liberty: The Political Culture of the Polish-Lithuanian Commonwealth in the Eighteenth Century*, Bloomsbury Academic, London, 2012.
- LUKAVSKI J., *Liberty's Folly: The Polish-Lithuanian Commonwealth in the Eighteenth Century 1697-1795*, Routledge, New York, 1991.
- LUKIĆ R.D., *Pojam ustavnosti i zakonitosti i sredstva za njihovo ostvarivanje*, Beograd, 1966.
- LUKIĆ R.D., *Ustavnost i zakonitost u Jugoslaviji*, Beograd, 1966.
- LUTHER J., *Idee e storie di giustizia costituzionale nell'Ottocento*, Giappichelli, Torino, 1990.
- LUTHER J., ROMBOLI R., TARCHI T. (cur.), *Esperienze di giustizia costituzionale. Portogallo, Spagna, Belgio, Russia, Polonia, Romania, Ungheria*, Giappichelli, Torino, 2000.
- LUTZ D.S., *Toward a Theory of Constitutional Amendment*, in *Am. Pol. Sci. Rev.*, n. 2/1994.
- MALOVÁ D., *The Role and Experience of the Slovakian Constitutional Court*, in W. SADURSKI (cur.), *Constitutional Justice, East and West*, Kluwer Law International, The Hague-London-New York, 2002.
- MANCINI S., *Il Montenegro e la "democrazia" della secessione*, in *Quaderni costituzionali*, n. 1/2007.
- MARCZALI H., *Ungarische Verfassungsgeschichte*, Tübingen, 1910.
- MARKOVIĆ Č., *Sud ima da ceni ustavnost zakona*, in *Arhiv za pravne i društvene nauke*, n. 5/1907.
- MARKOVIĆ Č., *Položaj i uloga sudije*, in *Arhiv za pravne i društvene nauke*, n. 6/1920.
- MARKOVIĆ M., *Pokretanje ustavnog spora o ustavnosti normativnih akata*, Beograd, 1972.
- MARKOVIĆ R., *Ustavno pravo*, Službeni Glasnik, Beograd, 2009.

- MARTINENKO P., *Compétences de la Cour constitutionnelle: modèle ukrainien*, in G. DE VERGOTTINI (cur.), *Giustizia costituzionale e sviluppo democratico nei paesi dell'Europa centro-orientale*, Giappichelli, Torino, 2000.
- MASSIAS J.P. (cur.), *Justice constitutionnelle et transition Démocratique en Europe de l'Est*, LGDJ, Clermont Ferrand, 1998.
- MAVČIĆ A., *Zakon o Ustavnem sodišču s pojasnili*, Založba Nova revija, Ljubljana, 2000.
- MAVEETY N., PETTAI V., *Government Lawyers and Non-judicial Constitutional Review in Estonia*, in *Europe-Asia Studies*, n. 1/2005.
- MAZMANIAN A., *Constrained, pragmatic pro-democratic appraising constitutional review courts in post-Soviet politics*, in *Communist and Post-Communist Studies*, n. 3/2010.
- MAZZA M., *La giustizia costituzionale in Europa orientale*, Cedam, Padova, 1999.
- MAZZA M., *La giurisprudenza costituzionale nei Paesi baltici: profili processuali*, in *DPCE*, n. 2/2006.
- MAZZANTI PEPE F., *La circolazione di culture costituzionali estere nel triennio "giacobino" in Italia*, in *Historia Constitucional*, n. 7/2006.
- MEDVEDOVIĆ D., *Kontrola ustavnosti i zakonitosti općih akata općina i gradova*, in *Hrvatska javna uprava*, n. 3-4/2001.
- MEZZETTI L., *La giustizia costituzionale: storia, modelli, teoria*, in L. MEZZETTI, M. BELLETTI, E. D'ORLANDO, E. FERIOLI, *La giustizia costituzionale*, Cedam, Padova, 2007.
- MEZZETTI L., *Transizioni costituzionali e consolidamento della democrazia in Europa orientale, Africa, America Latina, Asia*, Giappichelli, Torino, 2000.
- MILIČIĆ V., *Opća teorija prava i države*, Sveučilišna tiskara, Zagreb, 2003.
- MILJKO Z., *Odnosi između Ustavnog suda Bosne i Hercegovine i pravosudnih tijela, uključujući Komisiju za ljudska prava i Komisiju za raseljene osobe i izbjeglice*, in *Pravni vjesnik*, n. 14/1998.
- MILJKO Z., *Ustavno pravo Bosne i Hercegovine*, Hrvatska Sveučilišna naklada, Zagreb, 2006.
- MISTÒ M., *La giustizia costituzionale nei paesi dell'Europa centro-orientale*, in M. OLIVETTI, T. GROPPI (cur.), *La giustizia costituzionale in Europa*, Giuffrè, Milano, 2003.
- MITROVIĆ LJ., *Uloga Ustavnog suda u zaštiti i kontroli ustavnosti*, Beograd, 2005.
- MITROVIĆ LJ., *Organizacija i nadležnost Ustavnog Suda Bosne i Hercegovine*, in *Izbor sudske prakse*, n. 3/2009.
- MOMČINOVIĆ H., *Control of constitutionality and legality of an award*, in *Pravo i gospodarstvo*, n. 35/93.

- MOMMSEN T., *Disegno del diritto pubblico romano*, Celuc, Milano, 1973.
- MONTANARI L., *La tutela dei diritti nelle nuove Costituzioni dei Balcani occidentali*, in M. CALAMO SPECCHIA, M. CARLI, G. DI PLINIO, R. TONIATTI, *I Balcani occidentali. Le Costituzioni della transizione*, Giappichelli, Torino, 2008.
- MÓÓR J., *Les diverses sources du droit, leur équilibre et leur hierarchie dans le système juridique hongrois*, in *Acta Juris Hungarici. Rev. trim. de Droit Hongrois*, n. 1/1932.
- MORTATI C., *Le forme di governo*, Lezioni, Cedam, Padova, 1973.
- MOUSKHÉLY M., *La notion soviétique de Constitution*, in *Revue de droit public*, n. 2/1995.
- MUHA M., *Ocjena ustavnosti zakona*, in *Mjesečnik*, 3-4/1927.
- MURARU I., *Cateva consideratii teoretice privind efectele juridice ale unor decizii date in contencios constitutional*, in *Revista Română de Drept Privat*, n. 20/2011.
- NAPOLITANO T., *Istituzioni di diritto sovietico*, Torino, 1975.
- NERAD S., *Interpretativne odločbe Ustavnega sudišča*, Uradni List, Ljubljana, 2007.
- NICOLAU M.G., *Les dispositions d'origine romano-byzantine dans le Code civil roumain*, in *Mélanges P. Fournier*, Paris, 1929.
- NIKOLIĆ P., *Problemi skupštinskog sistema u novom ustavu*, in *Arhiv za pravne i društvene nauke*, n. 3-4/1962.
- NIKOLIĆ P., *La transizione costituzionale nell'ex-Jugoslavia*, in S. GAMBINO (cur.), *Costituzionalismo europeo e transizioni democratiche*, Giuffrè, Milano, 2003.
- ÖHLINGER T., *Legge sulla Corte costituzionale austriaca*, Cedeur, Firenze, 1982.
- OMEJEC J., *Legal framework and case-law of the Constitutional Court of Croatia in deciding on the conformity of Laws with international treaties*, Report, CDL-JU(2009)035.
- OMEJEC J., BANIĆ S., *Diferencijacija propisa i općih akata u budućoj praksi Ustavnog suda i Upravnog suda u povodu zakona o upravnim sporovima (2010)*, in *Zbornik pravnog fakulteta u Splitu*, n. 2/2012.
- OSIATYNSKI W., *Paradoxes of constitutional borrowing*, in *International Journal of Constitutional Law*, n. 2/2003.
- PALKA B.M., *La Costituzione polacca del 3 maggio 1791: tra tradizione e modernità*, in *Historia Constitucional*, n. 6/2005.
- PASQUINO P., *Sieyès et l'invention de la constitution en France*, Odile Jacob, Parigi, 1998.
- PASQUINO P., *Tipologia della giustizia costituzionale in Europa*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2002.

- PASQUINO P., *Constitution et pouvoir constituant: le double corps du peuple*, in P.Y. QUIVIGER, V. SALEM, J. DENIS (cur.), *Figures de Sieyès*, Sorbonne, Paris, 2008.
- PASSAGLIA P., *La giustizia costituzionale in Francia*, in J. LUTHER, R. ROMBOLI, R. TARCHI (cur.), *Esperienze di giustizia costituzionale*, tomo II, Giappichelli, Torino, 2000.
- PĂUN N., *Il modello romeno nel periodo interbellico*, in P. FORNARO (cur.), *La tentazione autoritaria. Istituzioni, politica e società nell'Europa centro-orientale tra le due guerre mondiali*, Rubbettino, Calabria, 2004.
- PAVČNIK M., MAVČIČ A. (cur.), *Ustavno sodstvo*, Cankarjeva založba, Ljubljana, 2000.
- PAVLÍČEK V., HŘEBEK J., *Ústava a ústavní řád České republiky, Ústava České republiky*, Prag, 1994, vol. I.
- PEGORARO L., *La giustizia costituzionale comparata*, Giappichelli, Torino, 2007.
- PERIĆ Ž., *O ulozi sudske vlasti po srpskom zakonodavstvu*, Beograd, 1912.
- PETTAI V., *Ethnopolitics in Constitutional Courts: Estonia and Latvia Compared*, in *EECR*, n. 4/2003.
- PFFERSMANN O., *La loi constitutionnelle n. 91 du 27 février 1991 concernant la Cour constitutionnelle de la République fédérale tchèque et slovaque*, in *Rev. française de Droit constitutionnel*, 1992.
- PIŠTAN Č., *La giustizia costituzionale nell'Europa centro-orientale: le esperienze della Croazia, Slovenia, Polonia, Ungheria*, in L. MEZZETTI (cur.), *Sistemi e modelli di giustizia costituzionale*, Cedam, Padova, 2008.
- PIŠTAN Č., *I sistemi di giustizia costituzionale nei paesi dell'Europa centro-orientale e dell'area post-sovietica*, in L. MEZZETTI (cur.), *Sistemi e modelli di giustizia costituzionale*, tomo II, Cedam, Padova, 2011.
- PIŠTAN Č., *I conflitti tra Presidente e Primo ministro nelle forme di governo dell'Est Europa*, in *Percorsi costituzionali*, n. 2/3, 2012.
- PIŠTAN Č., *The Implementation of International/European Law in the Republic of Croatia: Theory and Practice*, in L. MEZZETTI (cur.), *International Constitutional Law*, Giappichelli, Padova, 2014.
- PITAMIC L., *Pravo i revolucija (Diritto e rivoluzione)*, Ljubljana, 1920.
- PITAMIC L., *Ustavnosudska kriza u Sjedinjenim Državama Amerike 1937 godine*, in *Arhiv za pravne i društvene nauke*, n. 12/1938.
- PIZZORUSSO A., *I sistemi di giustizia costituzionale: dai modelli alla prassi*, in *Quaderni costituzionali*, n. 3/1982.
- PLUCKNETT T.F.T., *Bonham case and Judicial review*, in *Harvard Law Review*, n. 40, 1926-1927.
- POLAY E., *Einfluß der Pandetistik auf die ungarische Privatrechtswis-*

- senschaft, in *Acta Juridica Academiae Scientiarum Hungaricae*, n. 19/1977.
- POLLICINO O., *Allargamento dell'Europa a Est e rapporto tra Corti costituzionali e Corti europee. Verso una teoria generale dell'impatto interordinamentale del diritto sovranazionale?*, Giuffrè, Milano, 2010.
- PŘIBÁN J., *Judicial Power vs. Democratic Representation. The Culture of Constitutionalism and Human Rights in the Czech Legal System*, in W. SADURSKI (cur.), *Constitutional Justice, East and West*, Kluwer Law International, The Hague-London-New York, 2002.
- PUTKARADZE I., *Judicial Power and Basic Rights in the new edition of the Georgian Constitution*, in *Constitutional Law Review, Georgian/English Journal*, n. 1/07.
- RADIN M., *The Judicial Review of Statutes in Continental Europe*, in *West Virginia Law Quarterly*, vol. 4/1935.
- RADULESCU A., *Tendenze romene verso il diritto italiano*, in *Studi filosofico-giuridici dedicati a G. Del Vecchio*, Modena, 1931, vol. II.
- RODIN S., *Ustavni sud Republike Hrvatske i međunarodno pravo*, in *Zakonitost*, n. 8-12/1993.
- RODIN S., *The Constitutional Court of the Republic of Croatia and International Law*, in *ZaöRV*, 1995.
- RODIN S., *Nesuglasnost zakona i Međunarodnog ugovora jest povreda Ustava*, in *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, n. 48/1998.
- ROOSMA P., *Development of constitutional review in Estonia*, in *Rev. de justice constitutionnelle est-européenne*, n. 2/2001.
- ROSENFELD M., *Constitutional Adjudication in Europe and the United States: Paradoxes and Contrasts*, in *International Journal of Constitutional Law*, 2004.
- ROUSSEAU D., *Droit du contentieux constitutionnel*, Montchrestien, Paris, 2006.
- ROUSSILLON H., *Le problème du contrôle de la constitutionnalité des lois dans les pays socialistes*, in *Rev. dr. Publ. Sc. pol.*, n. 1/1977.
- ROUSSILLON H., *Le Conseil constitutionnel*, Paris, Dalloz, 2008.
- RUBIO LLORENTE F., *Tendances actuelles de la juridiction constitutionnelle en Europe*, in *Annuaire International de Justice Constitutionnelle*, 1996.
- RUGGERI A., SPADARO A., *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Giappichelli, Torino, 2004.
- SACCO R., *Circolazione e mutazione dei modelli giuridici*, voce in *Digesto discipline privatistiche*, Torino, 1988, vol. II.
- SADURSKI W., *Postcommunist Constitutional Courts in Search of Political Legitimacy*, European University Institute Law Working Paper n. 11/2001.

- SADURSKI W. (cur.), *Constitutional Justice, East and West: Democratic Legitimacy and Constitutional Courts in Post-Communist Europe in a Comparative Perspective*, Kluwer Law International, New York, 2002.
- SCELLE G., *L'indépendance bulgare*, in *Rev. Générale de Droit International Public*, n. 16/1909.
- SCHEPPELE K.L., *The New Hungarian Constitutional Court*, in *East European Constitutional Review*, n. 4/1999, p. 34 ss.
- SCHLAICH K., *Corte costituzionale e controllo sulle norme nella Repubblica Federale di Germania*, in *Quaderni costituzionali*, n. 3/1982.
- SCHÖPFLIN G., *Post-communism: constructing new democracies in Central Europe*, in *International Affairs*, n. 67/1991.
- SCHMITT C., *Il custode della costituzione*, trad. it. a cura di A. Caracciolo, Giuffré, Milano, 1981.
- SCHWARTZ H., *Eastern Europe's Constitutional Courts*, in *Journal of Democracy*, n. 9/1998.
- SCHWARTZ H., *The Struggle for Constitutional Justice in Post-Communist Europe*, University of Chicago Press, Chicago, 2000.
- SCOPPOLA P., *Introduzione a F. BONINI, Storia costituzionale della Repubblica. Profilo e documenti (1948-1992)*, La nuova Italia scientifica, Roma, 1993.
- SHALLAND L.A., *Verkhovnyi sud konstitutsionnoe gosudarstvo (Corte Suprema e Stato costituzionale)*, in *Konstitutsionnoe gosudarstvo: Sbornik statei*, 1905.
- SHILLINGLAW T., *The development of constitutional review in Yugoslavia*, in *East European Quarterly*, n. 4/1971.
- SHKARICH S., *Constitutional Court of the Republic of Macedonia*, in G. DE VERGOTTINI (cur.), *Giustizia costituzionale e sviluppo democratico nei paesi dell'Europa centro-orientale*, Cedam, Torino, 2000.
- ŠIMIĆ V., *Problemi zakonodavstva i izgradnje pravnog sistema*, in *Arhiv za pravne i društvene nauke*, n. 4/1964.
- ŠIMIĆ V., *Savetovanje o podeli normativne funkcije između organa različitih političko-teritorijalnih jedinica*, in *Arhiv za pravne i društvene nauke*, n. 2/1966.
- SMERDEL B., *Ustav RH nakon ustavnih promjena 2010 godine (La Costituzione della RC in seguito alle riforme costituzionali del 2010)*, in *Hrvatska pravna revija*, 2010.
- SOKOL S., SMERDEL B., *Ustavno pravo*, Informator, Zagreb, 1995.
- SOKOLEWICZ W., *Constitutional Tribunal – The Polish Variation of Judicial Review*, in G. DE VERGOTTINI (cur.), *Giustizia costituzionale e sviluppo democratico nei Paesi dell'Europa centro-orientale*, Giappichelli, Torino, 2000.

- SÓLYOM L., *The Role of Constitutional Courts in the Transition to Democracy, with Special Reference to Hungary*, in *International Sociology*, 18/2003.
- SPADARO A., "Due" custodi della Costituzione rumena? Una Carta sospesa tra "sovranità" parlamentare e "supremazia" della Costituzione, in *Quad. cost.*, n. 3/1994.
- STEFANOVIĆ J., *Materijalna i formalna protivustavnost zakona i sankcija formalne protivustavnosti*, in *Mjesečnik*, n. 12/1933.
- STEFANOVIĆ J., *Ustavno i komparativno pravo*, Zagreb, 1965.
- STEINBERGER H., *Models of Constitutional Jurisdiction*, Council of Europe Press, Strasbourg, 1994.
- STOJANOVIĆ M., *Sudska kontrola ustavnosti*, Beograd, 1960.
- STONE SWEET A., *Governing with Judges*, Oxford University Press, Oxford, 2000.
- STONE SWEET A., *Why Europe rejected american judicial review. And why it may not matter*, in *Michigan Law Review*, 2003.
- STRASHUN B., *Constitutional Jurisdiction and Development of Democracy in Russia*, in G. de VERGOTTINI (cur.), *Giustizia costituzionale e sviluppo democratico nei paesi dell'Europa centro-orientale*, Giappichelli, Torino, 2000.
- TASIĆ D., *Da li sud ima pravo da ispituje ustavnost zakona*, in *Arhiv za pravne i društvene nauke*, n. 4/1925.
- TASIĆ D., *Pojam zakona*, in *Arhiv za pravne i društvene nauke*, n. 3/1931.
- TASIĆ D., *Prilog teoriji o sankcijama pravnih pravila i načelu zakonitosti*, in *Arhiv za pravne i društvene nauke*, n. 3/1932.
- TEITEL R., *Transitional Jurisprudence: The Role of Law in Political Transformation*, in *Yale Law Journal*, vol. 106/1997.
- THORSON C., *Why politicians want constitutional courts: the Russian case*, in *Communist and Post-Communist Studies*, vol. 37, 2004.
- TINTIĆ N., *Sudska vlast prema Ustavu i zakonima*, in *Arhiv za pravne i društvene nauke*, n. 5/1938.
- TOMIĆ Z., *Upravno pravo – sistem*, Službeni list SFRJ, Beograd, 2002.
- TORRE A., *La giustizia costituzionale nel Regno Unito: caratteri, istituzioni e prospettive*, in L. MEZZETTI (cur.), *Sistemi e modelli di giustizia costituzionale*, Cedam, Padova, 2008.
- TOUMANOV V., *Quelques aspects des relations entre le droit international et la justice constitutionnelle en Russie*, in P. GÉLARD (cur.), *Droit constitutionnel*, Montchrestien, 1999.
- TROCHEV A., *Judging Russia. The Role of the Constitutional Court in Russian Politics 1990-2006*, Cambridge University Press, Cambridge, 2011.
- TROPER M., *Sieyès et le jury constitutionnaire*, in M. AMELLER, P. ARDANT,

- J.C. BECANE (cur.), *Melanges en l'honneur de Pierre Avril. La République*, Montchrestien, Parigi, 2001.
- TROPER M., *Marshall, Kelsen, Barak et le sophisme constitutionnel*, in É. ZOLLER (cur.), *Marbury v. Madison 1803-2003. Un dialogue franco-américain. A french-american dialogue*, Dalloz, Parigi, 2003.
- TROPER M., *La suprématie de la constitution et le jury constitutionnaire*, in ID., *Terminer la Révolution. La Constitution de 1795*, Fayard, Parigi, 2006.
- TROPER M., *Sieyès et la hiérarchie des normes*, in P.Y. QUIVIGER, V. DENIS, J. SALEM (cur.), *Figures de Sieyès*, Sorbonne, Parigi, 2008.
- TURUDIĆ M., *Constitutional Courts and General Acts-Developments After the Dissolution of Yugoslavia*, in Atti del convegno *Constitutional History: Comparative Perspectives*, Bologna, 6-7 ottobre 2014.
- TUSHNET M. (cur.), *Arguing Marbury v. Madison*, Stanford University Press, Stanford, 2005.
- VADAPALAS V., *Opinion of the Constitutional Court of Lithuania in the Case Concerning the Conformity of the European Convention on Human Rights with the Constitution of Lithuania*, in *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, n. 55/95.
- VASILJEVIĆ T., *Neka pitanja metoda i tehnika pripremanja pravnih propisa*, in *Anali pravnog fakulteta u Beogradu*, n. 4/1964.
- VELJKOVIĆ T., *Postupak pred Ustavnim sudovima u SFRJ*, Niš, 1988.
- VERDUSSEN M. (cur.), *La Justice Constitutionnelle en Europe Centrale*, LGDJ, Paris, Bruxelles, 1997.
- VERESCHTEIN V.S., *New Constitutions and the Old Problem of the Relationship between International Law and National Law*, in *Eur. J. Int'l L.*, n. 3/1996.
- VIGORITI V., *La giurisdizione costituzionale in Jugoslavia*, in *Riv. trim. dir. e proc. civile*, 1966.
- VIŠKOVIĆ N., *Teorija države i prava*, Birotehnika, Zagreb, 2001.
- VITALE A., *La Costituzione della Federazione russa e i progetti di riforma costituzionale*, in *Rivista di Diritto valutario e di Economia internazionale*, n. XIV/1992.
- VON BRÜNNEK A., *Le contrôle de constitutionnalité et le législateur dans les démocraties occidentales*, in *Annuaire International de Justice Constitutionnelle*, 1988.
- VRBAN D., *Država i pravo*, Golden marketing, Zagreb, 2003.
- VUČETIĆ S., *Ustavni sud Srbije*, in *Zbornik radova*, n. 1/2004.
- WASILEWSKI A., *Przedstawianie pytań prawnych Trybunałowi Konstytucyjnemu przez sądi (art. 193 Konstytucji RP)*, in *Państwo i Prawo*, n. 8/1999.

- WAWRZYŃIAK J., *La Polonia e le sue Costituzioni dal 1791 ad oggi*, Maggioli, Rimini, 1992.
- WEBER A., *Notes sur la justice constitutionnelle comparée: convergences et divergences*, in *Annuaire International de Justice Constitutionnelle*, 2003.
- WOELK J., *La transizione costituzionale della Bosnia ed Erzegovina. Dall'ordinamento imposto allo Stato multinazionale sostenibile?*, Cedam, Padova, 2008.
- ZAGREBELSKY G., *La legge e la sua giustizia*, Il Mulino, Bologna, 2008.
- ZAJTAY I., *Sur le rôle du droit romain dans l'évolution du droit hongrois*, in *L'Europa e il diritto romano. Studi in memoria di P. Koschaker*, Milano, 1954, vol. II.
- ZAMOYSKI A., *The Polish Way: A Thousand-Year History of the Poles and Their Culture*, Hippocrene Books, New York, 1987.
- ZLATESCU V., MOROIANU ZLATESCU I., *Le droit roumain dans le grand système romano-germanique*, in *Revue internationale de droit comparé*, n. 4/1991.
- ZOLLER É. (cur.), *Marbury v. Madison 1803-2003. Un dialogue franco-américain. A french-american dialogue*, Dalloz, Parigi, 2003.
- ZORZI GIUSTINIANI A., *Norme costituzionali e regolamentari sulla Corte costituzionale jugoslava*, Cedeur, Firenze, 1989.
- ZUGLIA S., *Pravne i stvarne garancije zakonitosti kod nas*, in *Mjesčnik*, 4-5/1925.
- ZWASS A., *From Failed Communism to Underdeveloped Capitalism*, M.E. Sharpe, Armonk-London, 1995.

APPENDICE

EUROPA CENTRO-ORIENTALE	Repubblica Ceca	Slovacchia	Polonia	Ungheria	Romania	Bulgaria
<i>Modalità di elezione dei giudici costituzionali</i>	Presidente della Repubblica su proposta-consenso di altri organi	Presidente della Repubblica su proposta-consenso di altri organi	Parlamento	Parlamento	sistema misto (Presidente della Repubblica e Parlamento)	Sistema misto (Parlamento, Presidente della Repubblica, giurisdizioni superiori)
<i>Tipologia di controllo</i>	costituzionalità e legalità	costituzionalità e legalità	costituzionalità e legalità	costituzionalità	costituzionalità	costituzionalità
<i>Oggetto</i>	leggi, atti normativi e amministrativi, trattati internazionali non ratificati	leggi, atti normativi	leggi, atti normativi	leggi, regolamenti parlamentari, trattati internazionali non ratificati, altri atti normativi	solo fonti primarie	leggi, atti normativi, trattati non ratificati
<i>Parametro</i>	Costituzione sostanziale, leggi	Costituzione, leggi, trattati internazionali, fonti secondarie	Costituzione, leggi, trattati internazionali	Costituzione, leggi, trattati internazionali	Costituzione	Costituzione, trattati non ratificati, norme di diritto internazionale univ. riconosciute
<i>Controllo a priori</i>	trattati non ratificati	trattati non ratificati	leggi approvate ma non promulgate, trattati internazionali non ratificati	leggi approvate ma non promulgate, trattati internazionali non ratificati, regolamenti parlamentari, progetti di revisione e nuova Costituzione	leggi approvate ma non promulgate, disegni di leggi cost, trattati non ratificati	trattati non ratificati

	Repubblica Ceca	Slovacchia	Polonia	Ungheria	Romania	Bulgaria
<i>Controllo a posteriori: astratto e concreto</i>	astratto e concreto	astratto e concreto	astratto e concreto	astratto e concreto	concreto	astratto
<i>Controllo di convenzionalità</i>	no (sì sino al 2001)	sì	sì	sì	no	sì
<i>Ricorso individuale</i>	sì	sì	sì (dal 1997)	sì	no	no
<i>“Actio popularis”</i>	no	no (eliminata nel 2001)	no	sino al 2012	no	no
<i>Tipologia ed effetti delle pronunce</i>	definitive, inappellabili con effetti <i>erga omnes</i>	definitive, inappellabili con effetti <i>erga omnes</i> (permanenza di residui socialisti)	definitive, inappellabili con effetti <i>erga omnes</i> (permanenza di residui socialisti sino al 1997)	definitive, inappellabili con effetti <i>erga omnes</i>	definitive, inappellabili con effetti <i>erga omnes</i> (permanenza di residui socialisti sino al 2003)	definitive, inappellabili con effetti <i>erga omnes</i>
<i>Controllo di cost. dei partiti politici</i>	sì (ma non direttamente)	sì (ma non direttamente)	sì	no	sì	sì
<i>Conflitti di competenza interorganici e intersoggettivi</i>	sì	sì	solo interorganici	sì	solo interorganici	solo interorganici

	Repubblica Ceca	Slovacchia	Polonia	Ungheria	Romania	Bulgaria
<i>Violazioni cost. da parte del Parlamento o verifica delle stesse in caso di scioglimento del Parlamento</i>	no	no	no	no	no	no
<i>Messa in stato d'accusa del P.d.R</i>	sì	sì	no	sì	sì (adotta un parere consultivo)	sì
<i>Procedimento d'accusa di giudici, ministri, parlamentari e altri funzionari</i>	no	no	no	no	no	no (con l'eccezione del Vicepresidente)
<i>Giudizio sull'impedimento temporaneo o permanente del P.d.R</i>	no	sì	sì	no	sì	sì
<i>Partecipazione all'insediamento del nuovo P.d.R</i>	no	sì (dal 1998)	no	no	no	no
<i>Intervento nel caso di dimissioni del P.d.R</i>	no	sì	no	no	no	sì
<i>Controllo sulle elezioni generali e/o presidenziali</i>	no	sì	no	no	sì, presidenziali	sì

	Repubblica Ceca	Slovacchia	Polonia	Ungheria	Romania	Bulgaria
<i>Dichiarazione di perdita del mandato elettorale</i>	sì	sì	no	no	no	sì
<i>Controllo sul referendum</i>	sì	sì	no	sì	sì	sì
<i>Attività di monitoraggio o segnalazione</i>	no	no	no	no	no	no
<i>Giudizio sulla sussistenza dei requisiti per la proclamazione dello stato d'emergenza</i>	no	no	sino al 1997	no	no	no
<i>Attività interpretativa</i>	no	sì	no	sì	no	sì
<i>Iniziativa legislativa</i>	no	no	no	solo su proposte relative alle norme che disciplinano l'organizzazione della Corte (sino al 2012)	no, ma controlla l'iniziativa legislativa popolare	no
<i>Omissioni legislative</i>	no	no	no	sì	no	no

EUROPA SUD-ORIENTALE	Slovenia	Croazia	Serbia	Montenegro	Bosnia-Herzegovina	Macedonia	Albania
<i>Modalità di elezione dei giudici costituzionali</i>	Parlamento su proposta di altri organi	Parlamento	sistema misto (Parlamento, Presidente della Repubblica, giurisdizioni superiori)	Parlamento	sistema misto (organi legislativi delle due Entità e Presidente della Corte EDU)	Parlamento su proposta di altri organi	Presidente della Repubblica su proposta-consenso di altri organi
<i>Tipologia di controllo</i>	costituzionalità e legalità	costituzionalità e legalità	costituzionalità e legalità	costituzionalità e legalità	costituzionalità	costituzionalità e legalità	costituzionalità
<i>Oggetto</i>	leggi, atti normativi, amministrativi regolamentari parlamentari	leggi, atti normativi	leggi, atti normativi	leggi, atti normativi	leggi, Costituzioni e leggi delle due Entità	leggi, atti normativi	leggi, trattati non ratificati, atti normativi
<i>Parametro</i>	Costituzione, leggi, trattati ratificati, principi generali di diritto internazionale, fonti secondarie	Costituzione, leggi, trattati ratificati	Costituzione, leggi, trattati ratificati, principi generali di dir. inter.	Costituzione, leggi, trattati ratificati	Costituzione, trattati internazionali ratificati	Costituzione, leggi	Costituzione, trattati ratificati
<i>Controllo a priori</i>	sì (trattati non ratificati)	no	sì (disegni di legge e altri atti)	no	solo in un caso specifico	no	sì (trattati non ratificati)
<i>Controllo a posteriori: astratto e concreto</i>	astratto e concreto	astratto concreto (limitato sino al 1999)	astratto e concreto	astratto e concreto	astratto e concreto	astratto; concreto di tipo diffuso	astratto e concreto

	Slovenia	Croazia	Serbia	Montenegro	Bosnia-Herzegovina	Macedonia	Albania
<i>Controllo di convenzionalità</i>	sì	sì (introdotto in via giurisprudenziale)	sì	sì	sì	no	sì
<i>Ricorso individuale</i>	sì	sì	sì	sì	no (parte della dottrina lo ritiene implicito)	sì	sì
<i>“Actio popularis”</i>	sì	sì	sì	sì	no	sì	no
<i>Tipologia ed effetti delle pronunce</i>	definitive, inappellabili con effetti <i>erga omnes</i> (permanenza di residui socialisti)	definitive, inappellabili con effetti <i>erga omnes</i> (permanenza di residui socialisti)	definitive, inappellabili con effetti <i>erga omnes</i>	definitive, inappellabili con effetti <i>erga omnes</i>	definitive, inappellabili con effetti <i>erga omnes</i>	definitive, inappellabili con effetti <i>erga omnes</i>	definitive, inappellabili con effetti <i>erga omnes</i>
<i>Controllo di cost. dei partiti politici</i>	sì	sì	sì	sì	no	sì	sì
<i>Conflitti di competenza interorganici e intersoggettivi</i>	sì	solo interorganici	sì	sì	no	sì	no
<i>Violazioni cost. da parte del Parlamento o verifica delle stesse in caso di scioglimento del Parlamento</i>	no	no	no	no	no	no	no

	Slovenia	Croazia	Serbia	Montenegro	Bosnia- Herzegovina	Macedonia	Albania
<i>Messa in stato d'accusa del P.d.R</i>	sì	sì	sì	sì	no	sì (nonché in qualità di organo consultivo sulla perdita delle garanzie di immunità concesse al P.d.R)	sì
<i>Procedimento d'accusa di giudici, ministri, parlamentari e altri funzionari</i>	sì (solo di ministri)	sì (di soli ministri)	sì (di giudici e parlamentari)	no	no	no	no
<i>Giudizio sull'impedimento temporaneo o permanente del P.d.R</i>	no	no	no	no	no	no	sì
<i>Partecipazione all'insediamento del nuovo P.d.R</i>	no	no	no	no	no	no	no
<i>Intervento nel caso di dimissioni del P.d.R</i>	no	sì	no	no	no	sì	no

	Slovenia	Croazia	Serbia	Montenegro	Bosnia- Herzegovina	Macedonia	Albania
<i>Controllo sulle elezioni generali e/o presidenziali</i>	no	sì	no	no	no	no	sì
<i>Dichiarazione di perdita del mandato elettorale</i>	no	no	no	no	no	no	sì
<i>Controllo sul referendum</i>	sì	sì	no	no	no	no	sì
<i>Attività di monitoraggio o segnalazione</i>	sì	sì (dal 2000)	no	sì	no	no	no
<i>Giudizio sulla sussistenza dei requisiti per la proclamazione dello stato d'emergenza</i>	no	no	no	no	no	no	no
<i>Attività interpretativa</i>	no	no	no	no	no	no	no
<i>Iniziativa legislativa</i>	no	no	no	no	no	no	no
<i>Omissioni legislative</i>	no	no	no	sì	no	no	no

PAESI BALTICI	Lituania	Estonia	Lettonia
<i>Modalità di elezione dei giudici costituzionali</i>	Parlamento su proposta di altri organi	Parlamento su proposta di altri organi	Parlamento su proposta di altri organi
<i>Tipologia di controllo</i>	costituzionalità e legalità	costituzionalità	costituzionalità e legalità
<i>Oggetto</i>	leggi, atti normativi, amministrativi	leggi, atti normativi	leggi, atti normativi e amministrativi
<i>Parametro</i>	Costituzione, trattati ratificati, leggi	Costituzione	Costituzione, leggi, trattati ratificati, atti sublegislativi
<i>Controllo a priori</i>	Solo trattati internazionali non ratificati	sì	sì, solo trattati non ratificati
<i>Controllo a posteriori: astratto e concreto</i>	astratto e concreto	astratto; concreto di tipo ibrido	astratto; concreto dal 2000
<i>Controllo di convenzionalità</i>	sì, dedotto in via giurisprudenziale	no	no
<i>Ricorso individuale</i>	no	no	sì (dal 2000)
<i>“Actio popularis”</i>	no	no	no
<i>Tipologia ed effetti delle pronunce</i>	definitive, inappellabili con effetti <i>erga omnes</i>	definitive, inappellabili con effetti <i>erga omnes</i>	definitive, inappellabili con effetti <i>erga omnes</i>
<i>Controllo di cost. dei partiti politici</i>	no	sì	no
<i>Conflitti di competenza interorganici e intersoggettivi</i>	no	no	no
<i>Violazioni cost. da parte del Parlamento o verifica delle stesse in caso di scioglimento del Parlamento</i>	no	sì (dal 2002)	no
<i>Messa in stato d'accusa del P.d.R</i>	no	no	no

PAESI BALTICI	Lituania	Estonia	Lettonia
<i>Procedimento d'accusa di giudici, ministri, parlamentari e altri funzionari</i>	sì (di giudici e parlamentari)	no	no
<i>Giudizio sull'impedimento temporaneo o permanente del P.d.R</i>	sì	no	no
<i>Partecipazione all'insediamento del nuovo P.d.R</i>	no	no	no
<i>Intervento nel caso di dimissioni del P.d.R</i>	no	no	no
<i>Controllo sulle elezioni generali e/o presidenziali</i>	sì	no	no
<i>Dichiarazione di perdita del mandato elettorale</i>	sì	sì (dal 2002)	no
<i>Controllo sul referendum</i>	no	sì (dal 2002)	no
<i>Attività di monitoraggio o segnalazione</i>	no	no	no
<i>Giudizio sulla sussistenza dei requisiti per la proclamazione dello stato d'emergenza</i>	no	no	no
<i>Attività interpretativa</i>	no	dal 2002: interpretazione della Costituzione in connessione con il diritto dell'UE	no
<i>Iniziativa legislativa</i>	no	no	no
<i>Omissioni legislative</i>	no	sì	no

EUROPA ORIENTALE	Federazione Russa	Moldavia	Ucraina	Bielorussia
<i>Modalità di elezione dei giudici costituzionali</i>	Parlamento su proposta di altri organi	sistema misto (Parlamento, Presidente della Repubblica, giurisdizioni superiori)	sistema misto (Parlamento, Presidente della Repubblica, giurisdizioni superiori)	sistema misto (Presidente della Repubblica e Parlamento)
<i>Tipologia di controllo</i>	costituzionalità (dal 1993)	costituzionalità	costituzionalità	costituzionalità e legalità
<i>Oggetto</i>	leggi, atti normativi	leggi, atti normativi	Leggi, atti normativi	leggi, altri atti normativi
<i>Parametro</i>	Costituzione	Costituzione	Costituzione	Costituzione
<i>Controllo a priori</i>	sì (trattati non ratificati)	sì (disegni di legge di revisione costituzionale)	sì (trattati non ratificati e progetti di revisione costituzionale)	sì (dal 2008 su trattati internazionali non ratificati, nonché obbligatorio su tutte le leggi approvate, ma non promulgate)
<i>Controllo a posteriori: astratto e concreto</i>	astratto e concreto	astratto; concreto limitato	astratto; concreto limitato	astratto e concreto
<i>Controllo di convenzionalità</i>	no	no	no	no
<i>Ricorso individuale</i>	sì	no	no	no
<i>“Actio popularis”</i>	no	no	no	no
<i>Tipologia ed effetti delle pronunce</i>	definitive, inappellabili con effetti <i>erga omnes</i>	definitive, inappellabili con effetti <i>erga omnes</i>	definitive, inappellabili con effetti <i>erga omnes</i>	definitive, inappellabili con effetti <i>erga omnes</i>
<i>Controllo di cost. dei partiti politici</i>	no	no	no	no
<i>Conflitti di competenza interorganici e intersoggettivi</i>	sì (dal 1993)	no	no	no

EUROPA ORIENTALE	Federazione Russa	Moldavia	Ucraina	Bielorussia
<i>Violazioni cost. da parte del Parlamento o verifica delle stesse in caso di scioglimento del Parlamento</i>	no	sì	(del solo Parlamento di Crimea)	sì
<i>Messa in stato d'accusa del P.d.R</i>	sì (con parere)	sì	sì (con parere)	sì
<i>Procedimento d'accusa di giudici, ministri, parlamentari e altri funzionari</i>	no	no	no	no
<i>Giudizio sull'impedimento temporaneo o permanente del P.d.R</i>	no	sì	no	no
<i>Partecipazione all'insediamento del nuovo P.d.R</i>	no	sì	sì	no
<i>Intervento nel caso di dimissioni del P.d.R</i>	no	sì	no	no
<i>Controllo sulle elezioni generali e/o presidenziali</i>	no	sì	no	no
<i>Dichiarazione di perdita del mandato elettorale</i>	no	sì	no	no
<i>Controllo sul referendum</i>	sì	sì	no	no
<i>Attività di monitoraggio o segnalazione</i>	no	no	no	no
<i>Giudizio sulla sussistenza dei requisiti per la proclamazione dello stato d'emergenza</i>	no	sì	no	no
<i>Attività interpretativa</i>	sì	sì	sì	solo decreti presidenziali
<i>Iniziativa legislativa</i>	sì	no	no	no
<i>Omissioni legislative</i>	no	no	no	no

CAUCASO E ASIA CENTRALE	Armenia	Azerbaijan	Georgia	Kazakistan	Kirghizistan	Tagikistan	Uzbekistan
<i>Modalità di elezione dei giudici costituzionali</i>	sistema misto (Presidente della Repubblica e Parlamento)	Parlamento su proposta di altri organi	sistema misto (Parlamento, Presidente della Repubblica, giurisdizioni superiori)	sistema misto (Presidente della Repubblica e Parlamento)	Parlamento su proposta di altri organi	Parlamento su proposta di altri organi	Parlamento su proposta di altri organi
<i>Tipologia di controllo</i>	costituzionalità	costituzionalità	costituzionalità	costituzionalità	costituzionalità	costituzionalità	costituzionalità
<i>Oggetto</i>	leggi, atti normativi, trattati non ratificati, atti individuali	leggi, atti normativi	leggi, atti normativi, trattati internazionali	disegni di legge, trattati non ratificati, atti normativi e amministrativi	leggi, atti normativi, disegni di legge di revisione costituzionale	leggi, trattati non ratificati, altri atti normativi e amministrativi, disegni di revisione costituzionale, disegni di legge	leggi e altri atti, trattati internazionali
<i>Parametro</i>	Costituzione	Costituzione, leggi, altri atti normativi	Costituzione	Costituzione	Costituzione	Costituzione	Costituzione, leggi
<i>Controllo a priori</i>	sì (dal 2015)	sì (accordi inter-statali)	no	astratto	sì (solo su iniziative di revisione costituzionale)	sì (dal 2008 su trattati non ratificati, disegni di legge, iniziative di revisione costituzionale)	no

CAUCASO E ASIA CENTRALE	Armenia	Azerbaijan	Georgia	Kazakistan	Kirghizistan	Tagikistan	Uzbekistan
<i>Controllo a posteriori: astratto e concreto</i>	astratto; concreto dal 2005	astratto; concreto dal 2002	astratto; concreto dal 2002	concreto	astratto; concreto: recepito il solo precedente russo di controllo sulla prassi applicativa del diritto	astratto; concreto dal 2008	astratto
<i>Controllo di convenzionalità</i>	no	no	no	no	no	no	no
<i>Ricorso individuale</i>	sì (dal 2005)	sì (dal 2002)	sì (dal 2005)	no	no	no	sì dal 1996
<i>“Actio popularis”</i>	no	no	no	no	no	no	no
<i>Tipologia ed effetti delle pronunce</i>	definitive, inappellabili con effetti <i>erga omnes</i>	definitive, inappellabili con effetti <i>erga omnes</i>	definitive, inappellabili con effetti <i>erga omnes</i>	definitive, inappellabili con effetti <i>erga omnes</i> (limitabili dal Presidente)	definitive, inappellabili con effetti <i>erga omnes</i>	definitive, inappellabili con effetti <i>erga omnes</i>	definitive, inappellabili con effetti <i>erga omnes</i>
<i>Controllo di cost. dei partiti politici</i>	sì	sì	sì	no	no	no	no
<i>Conflitti di competenza interorganici e intersoggettivi</i>	sì (interorganici dal 2015)	solo interorganici	solo interorganici	no	no	solo interorganici	no

CAUCASO E ASIA CENTRALE	Armenia	Azerbaijan	Georgia	Kazakistan	Kirghizistan	Tagikistan	Uzbekistan
<i>Violazioni cost. da parte del Parlamento o verifica delle stesse in caso di scioglimento del Parlamento</i>	no	no	no	no	no	no	sì
<i>Messa in stato d'accusa del P.d.R</i>	sì	sì	sì	sì	no dal 2010	sì	no
<i>Procedimento d'accusa di giudici, ministri, parlamentari e altri funzionari</i>	no	no	no	no	no	no	no
<i>Giudizio sull'impedimento temporaneo o permanente del P.d.R</i>	sì	sì	no	sì	no	no	no
<i>Partecipazione all'insediamento del nuovo P.d.R</i>	no	sì	no	sì	no	no	no
<i>Intervento nel caso di dimissioni del P.d.R</i>	no	sì	no	no	no	no	no

CAUCASO E ASIA CENTRALE	Armenia	Azerbaijan	Georgia	Kazakistan	Kirghizistan	Tagikistan	Uzbekistan
<i>Controllo sulle elezioni generali e/o presidenziali</i>	sì	generali; presidenziali limitate ad enunciare ufficialmente il risultato delle elezioni	sì	sì	no	no	no
<i>Dichiarazione di perdita del mandato elettorale</i>	no	no	sì	no	no	no	no
<i>Controllo sul referendum</i>	sì	no	sì	sì	no	no	no
<i>Attività di monitoraggio o segnalazione</i>	no	no	sì	no	no	no	no
<i>Giudizio sulla sussistenza dei requisiti per la proclamazione dello stato d'emergenza</i>	sì	no	sì	no	no	no	no
<i>Attività interpretativa</i>	no	sì	no	no	no	no	sì
<i>Iniziativa legislativa</i>	no	sì	no	no	no	no	sì
<i>Omissioni legislative</i>	no	no	sì	no	no	no	no

SOMMARIO

Presentazione di Giuseppe de Vergottini	5
Introduzione 1989: Annus Mirabilis	11

CAPITOLO I PRECEDENTI STORICI DI GIUSTIZIA COSTITUZIONALE NELL'EUROPA DELL'EST PRE-SOCIALISTA

1. Profili storici di giustizia costituzionale: fondamenti teorici e istituti anticipatori	24
1.1. La via nordamericana al <i>judicial review of legislation</i>	28
1.2. La via europeo-occidentale al controllo di costituzionalità	33
1.2.1. La Francia rivoluzionaria e il <i>Régne de la loi</i>	35
1.2.2. Il mondo di lingua tedesca e la <i>Staatgerichtsbarkeit</i>	41
1.3. Il compimento dell'evoluzione: genesi del modello europeo-kelseniano di giustizia costituzionale e sua diffusione a "ondate successive"	45
2. Circolazione e recepimento dell'idea occidentale di giustizia costituzionale nell'Europa centro-orientale	51
2.1. L'originalità dello Stato polacco: <i>Aurea Libertas</i> e la prima Costituzione scritta europea	58
2.2. L'esperienza dello Stato rumeno: <i>Curtea de Casatie</i> e controllo diffuso dei giudici	67
2.3. Il piccolo Regno di Serbia tra influenza francese e nordamericana	70
2.4. La Slovenia, la Dalmazia e la giurisdizione del <i>Reichsgericht</i>	73
2.5. Il destino della Costituzione e la superiorità del <i>judicial review</i> nordamericano nel Regno di Jugoslavia	74
2.6. Lo Stato cecoslovacco: Costituzione del 1920 e la prima Corte costituzionale europea	78
2.7. Estraneità alle problematiche del controllo di costituzionalità: i casi dell'Albania, Bulgaria e Ungheria	80
2.8. La Russia zarista: recezione occulta e Rivoluzione d'ottobre 1917	82

CAPITOLO II

IL CONTROLLO DI COSTITUZIONALITÀ NELLO STATO SOCIALISTA

1.	La scelta socialista e il rigetto della giurisdizione costituzionale	88
1.1.	Le ragioni del rigetto: ideologia, Costituzione fotografia e principi marx-leninisti	90
2.	L'affermazione del controllo politico	95
2.1.	La sorveglianza costituzionale nell'Unione Sovietica	96
2.2.	L'autocontrollo parlamentare nelle democrazie popolari	100
2.2.1.	Sistemi puri di autocontrollo parlamentare	101
2.2.2.	Sistemi impuri di autocontrollo parlamentare	103
3.	L'anomalia della Repubblica Socialista Federale di Jugoslavia	108
3.1.	La Costituzione del 1963 e l'istituzione di un articolato sistema di Corti costituzionali	114
3.2.	Il modello jugoslavo di giustizia costituzionale come variante del modello europeo-kelseniano	117
3.2.1.	La disciplina della Corte costituzionale federale: organizzazione e funzionamento	118
3.2.2.	Gli atti sindacabili	120
3.2.3.	Le attribuzioni: controllo astratto, controllo concreto, ricorso individuale e <i>actio popularis</i>	124
3.2.4.	Gli altri poteri: la Corte federale come giudice dei conflitti, interprete della Costituzione e strumento di monitoraggio dei principi di costituzionalità e di legalità	129
3.2.5.	I (limitati) effetti delle pronunce	129
3.3.	Il ruolo della Corte costituzionale federale nell'organizzazione statale	131
4.	La circolazione del modello jugoslavo di giustizia costituzionale in alcune democrazie popolari	137

CAPITOLO III

(RI)NASCITA DELLA GIUSTIZIA COSTITUZIONALE NEL CONTESTO DELLA TRANSIZIONE DEMOCRATICA

1.	Il processo di democratizzazione dei paesi post-socialisti e il "rientro in Europa"	148
2.	L'apertura delle Costituzioni dell'Est al modello europeo-kelseniano di giustizia costituzionale	162
2.1.	Rinascita della giustizia costituzionale in paesi con precedenti tradizioni di controllo di costituzionalità di tipo giurisdizionale	163
2.2.	Genesi della giurisdizione costituzionale nel resto dei paesi post-socialisti	173
3.	Le ragioni della rapida proliferazione di Corti costituzionali	183
3.1.	Il (mancato) dibattito sulla legittimazione democratica degli organi di giustizia costituzionale	188
3.2.	La controversa natura giuridica delle Corti costituzionali	190

CAPITOLO IV
LA DISCIPLINA DEGLI ORGANI DI GIUSTIZIA COSTITUZIONALE

1. Quadro introduttivo	194
------------------------	-----

Sezione I

Organizzazione e funzionamento

1. Modalità di selezione dei giudici e composizione delle Corti costituzionali	196
2. Lo <i>status</i> di giudice costituzionale e le garanzie di indipendenza	213
3. Organizzazione interna e pubblicità dei lavori	216

Sezione II

“Blocco di costituzionalità” e atti sindacabili

1. I tre grandi poteri delle Corti costituzionali: controllo di costituzionalità, controllo di legalità e controllo di convenzionalità	221
2. Il parametro e l’oggetto del giudizio	222
3. La Costituzione (sostanziale)	226
4. Leggi costituzionali e di revisione costituzionale	229
4.1. Sindacabilità (esplicita o implicita) delle leggi di revisione e/o leggi costituzionali nelle Costituzioni con limiti espressi alla loro modifica	231
4.2. Sindacabilità delle leggi di revisione e/o leggi costituzionali nelle Costituzioni che prevedono limiti espliciti e/o impliciti alla revisione e giurisprudenza costituzionale	238
4.2.1. La Corte di Brno e la <i>Ewigkeitklausel</i> della Costituzione ceca	238
4.2.2. La Corte di Vilnius e il valore della stabilità nella Costituzione lituana	243
4.2.3. La Corte di Budapest e il dovere di proteggere l’unitarietà della Legge fondamentale per tutti	248
4.3. L’insindacabilità delle leggi di revisione e/o leggi costituzionali nelle Costituzioni che prevedono la revisione totale e giurisprudenza costituzionale	253
4.4. (L’in)sindacabilità delle “leggi costituzionali del popolo” nelle Costituzioni che prevedono una duplice procedura di revisione	259
5. Le fonti del diritto internazionale	268
6. Legge organica e legge ordinaria	273
7. Gli altri atti (normativi e amministrativi)	281
8. Fonti precostituzionali e atti normativi non più in vigore	305

Sezione III

Competenze ed efficacia delle decisioni

1. Le attribuzioni	307
2. Il controllo preventivo	309
3. Il controllo successivo	321
4. Il controllo di conformità degli atti interni ai trattati internazionali	342
5. La giurisdizione costituzionale delle libertà: ricorso individuale e <i>actio popularis</i>	350
6. Tipologia ed efficacia delle decisioni	366

7. Le competenze sussidiarie	384
7.1. Le attribuzioni attinenti alla forma di Stato	385
7.2. Le attribuzioni attinenti alla forma di governo	388
7.3. Le attribuzioni attinenti alla forma di Stato e alla forma di governo	399

CONCLUSIONI

LIMITI E FINALITÀ DELLA GIUSTIZIA COSTITUZIONALE EST-EUROPEA: IMPATTO SUL COSTITUZIONALISMO CONTEMPORANEO

1. Le Corti costituzionali dell'Est tra importazione del modello esterno, tradizione e innovazione	406
1.1. L'impatto del modello esterno	408
1.2. L'impatto delle tradizioni pre-socialiste	417
1.3. L'impatto del modello (jugoslavo) socialista	420
1.4. Gli apporti innovativi	426
2. I limiti e le problematiche attuali	431
3. Perché i paesi ex-socialisti hanno preferito creare Corti costituzionali potenzialmente potenti?	440
Bibliografia	445
Appendice	465

PUBBLICAZIONI DEL SEMINARIO GIURIDICO
DELLA UNIVERSITÀ DI BOLOGNA

1. COLI U., *Collegia et sodalitates*, 1913.
2. DONATELLI I., *La "consortia" di Avesa*, 1914.
3. VALENZA P., *Il diritto di usufrutto nelle leggi sulle tasse del registro*, 1915.
4. ZINGALI G., *La statistica della criminalità*, 1916.
5. TUMEDEI C., *La separazione dei beni ereditari*, 1917.
6. ALBERTONI A., *L'Apokeryxis*, 1923.
7. SALVI F., *La cessione dei beni ai creditori*, 1947.
8. MILANI F., *Distinzioni delle servitù prediali*, 1948.
9. FASSÒ G., *I "quattro autori" del Vico*, 1949.
10. FERRI L., *La trascrizione degli acquisti "mortis causa" e problemi connessi*, 1951.
11. ROSSI G., *La "Summa arboris actionum" di Ponzio da Ylerda*, 1951.
12. POGGESCHI R., *Le associazioni e gli altri gruppi con autonomia patrimoniale nel processo*, 1951.
13. MATTEUCCI N., *Antonio Gramsci e la filosofia della prassi*, 1951.
14. FORCHIELLI P., *I contratti reali*, 1952.
15. SALVI F., *Il possesso di stato familiare*, 1952.
16. FASSÒ G., *La storia come esperienza giuridica*, 1953.
17. PALAZZINI FINETTI L., *Storia della ricerca delle interpolazioni nel Corpus iuris giustiniano*, 1953.
18. ROSSI G., *Consilium sapientis iudiciale*, 1958.
19. MANCINI G.F., *La responsabilità contrattuale del prestatore di lavoro*, 1957.
20. FERRI L., *L'autonomia privata*, 1959.
21. TORELLI P., *Scritti di storia del diritto italiano*, 1959.
22. SANTINI G., *I Comuni di Valle del medioevo. La Costituzione federale del "Frignano"*, 1960.
23. GIANNITI F., *I reati della stessa indole*, 1959.
24. GHEZZI G., *La prestazione di lavoro nella comunità familiare*, 1960.
25. NARDI E., *Case "infestate da spiriti" e diritto romano e moderno*, 1960.
26. FERRI L., *Rinunzia e rifiuto nel diritto privato*, 1960.
27. GHEZZI G., *La responsabilità contrattuale delle associazioni sindacali*, 1963.
28. BONSIGNORI A., *Espropriazione della quota di società a responsabilità limitata*, 1961.
29. REDENTI E., *Scritti e discorsi giuridici di un mezzo secolo*, vol. I, *Intorno al diritto processuale*, 1962.
30. REDENTI E., *Scritti e discorsi giuridici di un mezzo secolo*, vol. II, *Intorno al diritto sostanziale*, 1962.
31. GUALANDI A., *Spese e danni nel processo civile*, 1962.
32. BONSIGNORI A., *Assegnazione forzata e distribuzione del ricavato*, 1960.
33. MANCINI G.F., *Il recesso unilaterale e i rapporti di lavoro*, vol. I, *Individuazione della fattispecie. Il recesso ordinario*, 1962.
34. NARDI E., *Rabelais e il diritto romano*, 1962.
35. ROMAGNOLI U., *Il contratto collettivo di impresa*, 1963.
36. SANTINI G., *I "comuni di pieve" nel medioevo italiano*, 1964.
37. RUDAN M., *Il contratto di tirocinio*, 1966.
38. BONINI R., *I "libri de cognitionibus" di Callistrato. Ricerche sull'elaborazione giurisprudenziale della "cognitio extra ordinem"*, 1964.
39. COLLIVA P., *Ricerche sul principio di legalità nell'amministrazione del Regno di Sicilia al tempo di Federico II*, 1964.
40. MENGOSI P., *L'agenzia di approvvigionamento dell'Euratom*, 1964.
41. *Scritti minori di Antonio Cicu*, tomi I e II, *Scritti di teoria generale del diritto - Diritto di famiglia*, 1965.
42. *Scritti minori di Antonio Cicu, Successioni e donazioni. Studi vari*, 1965.
43. SACCHI MORSIANI G., *Il potere amministrativo delle Comunità europee e le posizioni giuridiche dei privati*, I, 1965.
44. GHEZZI G., *La mora del creditore nel rapporto di lavoro*, 1965.
45. ROVERSI MONACO F.A., *Enti di gestione. Struttura, funzioni, limiti*, 1967.
46. GIANNITI F., *L'oggetto materiale del reato*, 1966.

47. MENGOZZI P., *L'efficacia in Italia di atti stranieri di potestà pubblica su beni privati*, 1967.
48. ROMAGNOLI U., *La prestazione di lavoro nel contratto di società*, 1967.
49. MONTUSCHI L., *I limiti legali nella conclusione del contratto di lavoro*, 1967.
50. RANIERI S., *Scritti e discorsi vari*, vol. I, *Scritti di diritto penale*, 1968.
51. RANIERI S., *Scritti e discorsi vari*, vol. II, *Scritti di procedura penale*, 1968.
52. BONINI R., *Ricerche di diritto giustiniano*, 1968.
53. SANTINI G., *Ricerche sulle "Exceptiones legum romanorum"*, 1969.
54. LO CASTRO G., *La qualificazione giuridica delle deliberazioni conciliari delle fonti del diritto canonico*, 1970.
55. SACCHI MORSIANI G., *Il potere amministrativo delle Comunità europee e le posizioni giuridiche dei privati*, II, 1970.
56. ROVERSI MONACO F.A., *La delegazione amministrativa nel quadro dell'ordinamento regionale*, 1970.
57. GIANNITI F., *Studi sulla corruzione del pubblico ufficiale*, 1970.
58. DE VERGOTTINI G., *Indirizzo politico della difesa e sistema costituzionale*, 1971.
59. MENGOZZI P., *Il regime giuridico internazionale del fondo marino*, 1971.
60. CARINCI F., *Il conflitto collettivo nella giurisprudenza costituzionale*, 1971.
61. OSTI G., *Scritti giuridici*, voll. I e II, 1973.
62. ZUELLI F., *Servizi pubblici e attività imprenditoriale*, 1973.
63. PERGOLESI F., *Sistema delle fonti normative*, 1973.
64. MONTUSCHI L., *Potere disciplinare e rapporto di lavoro*, 1973.
65. PATTARO E., *Il pensiero giuridico di L.A. Muratori tra metodologia e politica*, 1974.
66. PINI G., *Arbitrato e lavori pubblici*, 1974.
67. CARPI F., *L'efficacia "ultra partes" della sentenza civile*, 1974.
68. DE VERGOTTINI G., *Lo "Shadow cabinet"*, 1973.
69. PAOLUCCI L.F., *La mutualità nelle cooperative*, 1974.
70. DE GENNARO A., *Crocianesimo e cultura giuridica italiana*, 1974.
71. STORTONI L., *L'abuso di potere nel diritto penale*, 1978.
72. GIANNITI F., *Prospettive criminologiche e processo penale*, 1977.
73. BONVICINI D., *Le "joint ventures": tecnica giuridica e prassi societaria*, 1977.
74. DE VERGOTTINI G., *Scritti di storia del diritto italiano*, voll. I, II, III, 1977.
75. LAMBERTINI R., *I caratteri della Novella 118 di Giustiniano*, 1977.
76. DALLA D., *L'incapacità sessuale in diritto romano*, 1978.
77. DI PIETRO A., *Lineamenti di una teoria giuridica dell'imposta sull'incremento di valore degli immobili*, 1978.
78. MAZZACUVA N., *La tutela penale del segreto industriale*, 1979.
79. ROMANELLI G., *Profilo del noleggito*, 1979.
80. BORGHESI D., *Il contenzioso in materia di eleggibilità*, 1979.
81. DALLA TORRE G., *L'attività assistenziale della Chiesa nell'ordinamento italiano*, 1979.
82. CARPI F., *La provvisoria esecutorietà della sentenza*, 1979.
83. ALLEVA P., *Il campo di applicazione dello statuto dei lavoratori*, 1980.
84. PULIATTI S., *Ricerche sulla legislazione "regionale" di Giustiniano*, 1980.
85. FASSÒ G., *Scritti di filosofia del diritto*, voll. I, II, III, 1982.
86. SGUBBI F., *Uno studio sulla tutela penale del patrimonio*, 1980.
87. LAMBERTINI R., *Plagium*, 1980.
88. DALLA D., *Senatus consultum Silanianum*, 1980.
89. VANDELLI L., *L'ordinamento regionale spagnolo*, 1980.
90. NARDI E., *L'oltre dei parricidi e le bestie incluse*, 1980.
91. PELLICANÒ A., *Causa del contratto e circolazione dei beni*, 1981.
92. GIARDINI D., *Politica e amministrazione nello Stato fondato sul decentramento*, 1981.
93. BORTOLOTTI D., *Potere pubblico e ambiente*, 1981.
94. ROFFI R., *Contributo per una teoria delle presunzioni nel diritto amministrativo*, 1982.
95. ALESSI R., *Scritti minori*, 1981.
96. BASSANELLI SOMMARIVA G., *L'imperatore unico creatore ed interprete delle leggi e l'autonomia del giudice nel diritto giustiniano*, 1983.
97. ZANOTTI A., *Cultura giuridica del Seicento e jus publicum ecclesiasticum nell'opera del cardinal Giovanni Battista De Luca*, 1983.
98. ILLUMINATI G., *La disciplina processuale delle intercettazioni*, 1983.
99. TONIATTI R., *Costituzione e direzione della politica estera negli Stati Uniti d'America*, 1983.
100. NARDI E., *Squilibrio e deficienza mentale in diritto romano*, 1983.

101. DALLA D., *Praemium emancipationis*, 1983.
102. MAZZACUVA N., *Il disvalore di evento nell'illecito penale - L'illecito commissivo doloso e colposo*, 1983.
103. *Studi in onore di Tito Carnacini*. I. Studi di diritto costituzionale, civile, del lavoro, commerciale, 1983.
104. CAIA G., *Stato e autonomie locali nella gestione dell'energia*, 1984.
105. BARATTI G., *Contributo allo studio della sanzione amministrativa*, 1984.
106. BORTOLOTTI D., *Attività preparatoria e funzione amministrativa*, 1984.
107. PULIATTI S., *Ricerche sulle novelle di Giustino II. La legislazione imperiale da Giustiniano I a Giustino II*, 1984.
108. LAMBERTINI R., *La problematica della commorienza nell'elaborazione giuridica romana*, 1984.
109. ZUELLI F., *Le collegialità amministrative*, 1985.
110. PEDRAZZOLI M., *Democrazia industriale e subordinazione*, 1985.
111. ZANOTTI M., *Profili dogmatici dell'illecito plurisoggettivo*, 1985.
112. RUFFOLO U., *Interessi collettivi o diffusi e tutela del consumatore*, I, 1985.
113. BIAGI M., *Sindacato democrazia e diritto*, 1986.
114. INSOLERA G., *Problemi di struttura del concorso di persone nel reato*, 1986.
115. MALAGÙ L., *Esecuzione forzata e diritto di famiglia*, 1986.
116. RICCI G.F., *La connessione nel processo esecutivo*, 1986.
117. ZANOTTI A., *Il concordato austriaco del 1855*, 1986.
118. SELMINI R., *Profili di uno studio storico sull'infanticidio*, 1987.
119. DALLA D., *"Ubi venus mutatur"*, 1987.
120. ZUNARELLI S., *La nozione di vettore*, 1987.
121. ZOLI C., *La tutela delle posizioni "strumentali" del lavoratore*, 1988.
122. CAVINA M., *Dottrine giuridiche e strutture sociali padane nella prima età moderna*, 1988.
123. CALIFANO L., *Innovazione e conformità nel sistema regionale spagnolo*, 1988.
124. SARTI N., *Gli statuti della società dei notai di Bologna dell'anno 1336 (contributo allo studio di una corporazione cittadina)*, 1988.
125. SCARPONI S., *Riduzione e gestione flessibile del tempo di lavoro*, 1988.
126. BERNARDINI M., *Contenuto della proprietà edilizia*, 1988.
127. LA TORRE M., *La "lotta contro il diritto soggettivo". Karl Larenz - la dottrina giuridica nazional-socialista*, 1988.
128. GARCIA DE ENTERRIA J., *Le obbligazioni convertibili in azioni*, 1989.
129. BIAGI GUERINI R., *Famiglia e Costituzione*, 1989.
130. CAIA G., *Arbitrati e modelli arbitrali nel diritto amministrativo*, 1989.
131. MAGAGNI M., *La prestazione caratteristica nella Convenzione di Roma del 19 giugno 1980*, 1989.
132. PETRONI L., *La disciplina pubblicistica dell'innovazione tecnologica in Francia*, 1990.
133. ZANOTTI A., *Le manipolazioni genetiche e il diritto della Chiesa*, 1990.
134. SARTOR G., *Le applicazioni giuridiche dell'intelligenza artificiale*, 1990.
135. ROSSI L.S., *Il "buon funzionamento del mercato comune". Delimitazione dei poteri fra CEE e Stati membri*, 1990.
136. LUCHETTI G., *La legittimazione dei figli naturali nelle fonti tardo imperiali e giustinianee*, 1990.
137. SARTI N., *Un giurista tra Azzone e Accursio*, 1990.
138. GUSTAPANE A., *La tutela globale dell'ambiente*, 1991.
139. BOTTARI C., *Principi costituzionali e assistenza sanitaria*, 1991.
140. DONINI M., *Illecito e colpevolezza nell'imputazione del reato*, 1991.
141. PERULLI A., *Il potere direttivo dell'imprenditore*, 1992.
142. VANDELLI L. (a cura di), *Le forme associative tra enti territoriali*, 1992.
143. GASPARRI P., *Institutiones iuris publici*, 1992.
144. CAPUZZO E., *Dal nesso asburgico alla sovranità italiana*, 1992.
145. BIAVATI P., *Accertamento dei fatti e tecniche probatorie nel processo comunitario*, 1992.
146. FERRARI F., *Atipicità dell'illecito civile. Una comparazione*, 1992.
147. GUSTAPANE A., SARTOR G., VERARDI C.M., *Valutazione di impatto ambientale. Profili normativi e metodologie informatiche*, 1992.
148. ORLANDI R., *Atti e informazioni della autorità amministrativa nel processo penale. Contributo allo studio delle prove extracostituite*, 1992.
149. CARPANI G., *Le aziende degli enti locali. Vigilanza e controlli*, 1992.

150. MUSSO A., *Concorrenza ed integrazione nei contratti di subfornitura industriale*, 1993.
151. DONINI M., *Il delitto contravvenzionale. "Culpa iuris" e oggetto del dolo nei reati a condotta neutra*, 1993.
152. CALIFANO PLACCI L., *Le commissioni parlamentari bicamerali nella crisi del bicameralismo italiano*, 1993.
153. FORNASARI G., *Il concetto di economia pubblica nel diritto penale. Spunti esegetici e prospettive di riforma*, 1994.
154. MANZINI P., *L'esclusione della concorrenza nel diritto antitrust italiano*, 1994.
155. TIMOTEI M., *Le successioni nel diritto cinese. Evoluzione storica ed assetto attuale*, 1994.
156. SESTA M. (a cura di), *Per i cinquant'anni del codice civile*, 1994.
157. TULLINI P., *Contributo alla teoria del licenziamento per giusta causa*, 1994.
158. RESCIGNO F., *Disfunzioni e prospettive di riforma del bicameralismo italiano: la camera delle regioni*, 1995.
159. LUGARESI N., *Le acque pubbliche. Profili dominicali, di tutela, di gestione*, 1995.
160. SARTI N., *Maximum dirimendarum causarum remedium. Il giuramento di calunnia nella dottrina civilistica dei secoli XI-XIII*, 1995.
161. COLLIVA P., *Scritti minori*, 1996.
162. DUGATO M., *Atipicità e funzionalizzazione nell'attività amministrativa per contratti*, 1996.
163. GARDINI G., *La comunicazione degli atti amministrativi. Uno studio alla luce della legge 7 agosto 1990, n. 241*, 1996.
164. MANZINI P., *I costi ambientali nel diritto internazionale*, 1996.
165. MITTICA M.P., *Il divenire dell'ordine. L'interazione normativa nella società omerica*, 1996.
166. LUCHETTI G., *La legislazione imperiale nelle Istituzioni di Giustiniano*, 1996.
167. LA TORRE M., *Disavventure del diritto soggettivo. Una vicenda teorica*, 1996.
168. CAMON A., *Le intercettazioni nel processo penale*, 1996.
169. MANCINI S., *Minoranze autoctone e Stato. Tra composizione dei conflitti e secessione*, 1996.
170. ZANOBETTI PAGNETTI A., *La non comparizione davanti alla Corte internazionale di giustizia*, 1996.
171. BRICOLA F., *Scritti di diritto penale. Vol. I, Dottrine generali, Teoria del reato e sistema sanzionatorio. Vol. II, Parte speciale e legislazione complementare, Diritto penale dell'economia*, 1997.
172. GRAZIOSI A., *La sentenza di divorzio*, 1997.
173. MANTOVANI M., *Il principio di affidamento nella teoria del reato colposo*, 1997.
174. BIAVATI P., *Giurisdizione civile, territorio e ordinamento aperto*, 1997.
175. ROSSI G. (1916-1986), *Studi e testi di storia giuridica medievale*, a cura di Giovanni Gualandi e Nicoletta Sarti, 1997.
176. PELLEGRINI S., *La litigiosità in Italia. Un'analisi sociologico-giuridica*, 1997.
177. BONI G., *La rilevanza del diritto dello Stato nell'ordinamento canonico. In particolare la canonizatio legum civilium*, 1998.
178. *Scritti in onore di Giuseppe Federico Mancini. Vol. I, Diritto del lavoro*, 1998.
179. *Scritti in onore di Giuseppe Federico Mancini. Vol. II, Diritto dell'Unione europea*, 1998.
180. ROSSI A., *Il GEIE nell'ordinamento italiano. Criteri di integrazione della disciplina*, 1998.
181. BONGIOVANNI G., *Reine Rechtslehre e dottrina giuridica dello Stato. H. Kelsen e la Costituzione austriaca del 1920*, 1998.
182. CAPUTO G., *Scritti minori*, 1998.
183. GARRIDO J.M., *Preferenza e proporzionalità nella tutela del credito*, 1998.
184. BELLODI ANSALONI A., *Ricerche sulla contumacia nelle cognitiones extra ordinem*, I, 1998.
185. FRANCIOSI E., *Riforme istituzionali e funzioni giurisdizionali nelle Novelle di Giustiniano. Studi su nov. 13 e nov. 80*, 1998.
186. CATTABRIGA C., *La Corte di giustizia e il processo decisionale politico comunitario*, 1998.
187. MANCINI L., *Immigrazione musulmana e cultura giuridica. Osservazioni empiriche su due comunità di egiziani*, 1998.
188. GUSTAPANE A., *L'autonomia e l'indipendenza della magistratura ordinaria nel sistema costituzionale italiano. dagli albori dello Statuto Albertino al crepuscolo della bicamerale*, premessa di Giuseppe De Vergottini, 1999.
189. RICCI G.F., *Le prove atipiche*, 1999.
190. CANESTRARI S., *Dolo eventuale e colpa cosciente. Ai confini tra dolo e colpa nella struttura delle tipologie delittuose*, 1999.
191. FASSÒ G., *La legge della ragione*. Ristampa, a cura di Carla Faralli, Enrico Pattaro, Giampaolo Zucchini, 1999.

192. FASSÒ G., *La democrazia in Grecia*. Ristampa, a cura di Carla Faralli, Enrico Pattaro, Giampaolo Zucchini, 1999.
193. SCARCIGLIA R., *La motivazione dell'atto amministrativo. Profili ricostruttivi e analisi comparatistica*, 1999.
194. BRIGUGLIO E., "Fideiussoribus succurri solet", 1999.
195. MALTONI A., *Tutela dei consumatori e libera circolazione delle merci nella giurisprudenza della Corte di giustizia, profili costituzionali*, prefazione di Augusto Barbera, 1999.
196. FONDAROLI D., *Illecito penale e riparazione del danno*, 1999.
197. ROSSI L.S., *Le convenzioni fra gli Stati membri dell'Unione europea*, 2000.
198. GRAGNOLI E., *Profili dell'interpretazione dei contratti collettivi*, 2000.
199. BONI G., *La rilevanza del diritto secolare nella disciplina del matrimonio canonico*, 2000.
200. LUGARESÌ N., *Internet, privacy e pubblici poteri negli Stati Uniti*, 2000.
201. LALATTA COSTERBOSA M., *Ragione e tradizione. Il pensiero giuridico ed etico-politico di Wilhelm von Humboldt*, 2000.
202. SEMERARO P., *I delitti di millantato credito e traffico di influenza*, 2000.
203. VERZA A., *La neutralità impossibile. Uno studio sulle teorie liberali contemporanee*, 2000.
204. LOLLI A., *L'atto amministrativo nell'ordinamento democratico. Studio sulla qualificazione giuridica*, 2000.
205. BUSETTO M.L., *Giudice penale e sentenza dichiarativa di fallimento*, 2000.
206. CAMPANELLA P., *Rappresentatività sindacale: fattispecie ed effetti*, 2000.
207. BRICOLA F., *Scritti di diritto penale. Opere monografiche*, 2000.
208. LASSANDARI A., *Il contratto collettivo aziendale e decentrato*, 2001.
209. BIANCO A., *Il finanziamento della politica in Italia*, 2001.
210. RAFFI A., *Sciopero nei servizi pubblici essenziali. Orientamenti della Commissione di garanzia*, 2001.
211. PIERGIGLI V., *Lingue minoritarie e identità culturali*, 2001.
212. CAFARO S., *Unione monetaria e coordinamento delle politiche economiche. Il difficile equilibrio tra modelli antagonisti di integrazione europea*, 2001.
213. MORRONE A., *Il custode della ragionevolezza*, 2001.
214. MASUTTI A., *La liberalizzazione dei trasporti in Europa. Il caso del trasporto postale*, 2002.
215. ZANOTTI A., ORLANDO F., *L'itinerario canonistico di Giuseppe Caputo*, 2002.
216. LUPOI M.A., *Conflitti transnazionali di giurisdizioni. Vol. I, Policies, metodi, criteri di collegamento. Vol. II, Parallel proceedings*, 2002.
217. LOLLI A., *I limiti soggettivi del giudicato amministrativo. Stabilità del giudicato e difesa del terzo nel processo amministrativo*, 2002.
218. CURI F., *Tertium datur. Dal Common Law al Civil Law per una scomposizione tripartita dell'elemento soggettivo del reato*, 2003.
219. COTTIGNOLA G., *Studi sul pilotaggio marittimo*, 2003.
220. GARDINI G., *L'imparzialità amministrativa tra indirizzo e gestione. Organizzazione e ruolo della dirigenza pubblica nell'amministrazione contemporanea*, 2003.
221. CEVENINI C., *Virtual enterprises. Legal issues of the on-line collaboration between undertakings*, 2003.
222. MONDUCCI J., *Diritto della persona e trattamento dei dati particolari*, 2003.
223. VILLECCO BETTELLI A., *L'efficacia delle prove informatiche*, 2004.
224. ZUCCONI GALLI FONSECA E., *La convenzione arbitrale rituale rispetto ai terzi*, 2004.
225. BRIGHI R., *Norme e conoscenza: dal testo giuridico al metadato*, 2004.
226. LUCHETTI G., *Nuove ricerche sulle istituzioni di Giustiniano*, 2004.
227. *Studi in memoria di Angelo Bonsignori*, voll. I, II, 2004.
228. PIPERATA G., *Tipicità e autonomia nei servizi pubblici locali*, 2005.
229. CANESTRARI S., FOFFANI L. (a cura di), *Il diritto penale nella prospettiva europea. Quali politiche criminali per l'Europa?* Atti del Convegno organizzato dall'Associazione Franco Bricola (Bologna, 28 febbraio-2 marzo 2002), 2005.
230. MEMMO D., MICONI S. (a cura di), *Broadcasting regulation: market entry and licensing. Regolamentazione dell'attività radiotelevisiva: accesso al mercato e sistema di licenze. Global Classroom Seminar*, 2006.
- 230.BIS BRIGUGLIO E., *Studi sul procurator*, 2007.
231. QUERZOLA L., *La tutela anticipatoria fra procedimento cautelare e giudizio di merito*, 2006.
232. TAROZZI S., *Ricerche in tema di registrazione e certificazione del documento nel periodo postclassico*, 2006.
233. BOTTI F., *L'eutanasia in Svizzera*, 2007.

234. FONDAROLI D., *Le ipotesi speciali di confisca nel sistema penale*, 2007.
235. ALAGNA R., *Tipicità e riformulazione del reato*, 2007.
236. GIOVANNINI M., *Amministrazioni pubbliche e risoluzione alternativa delle controversie*, 2007.
237. MONTALTI M., *Orientamento sessuale e costituzione decostruita. Storia comparata di un diritto fondamentale*, 2007.
238. TORDINI CAGLI S., *Principio di autodeterminazione e consenso dell'avente diritto*, 2008.
239. LEGNANI ANNICHINI A., *La mercanzia di Bologna. Gli statuti del 1436 e le riformazioni quattrocentesche*, 2008.
240. LOLLI A., *L'amministrazione attraverso strumenti economici*, 2008.
241. VACCARELLA M., *Titolarità e funzione nel regime dei beni civici*, 2008.
242. TUBERTINI C., *Pubblica amministrazione e garanzia dei livelli essenziali delle prestazioni*, 2008.
243. FIORIGLIO G., *Il diritto alla privacy. Nuove frontiere nell'era di Internet*, 2008.
244. BOTTI E., *Manipolazioni del corpo e mutilazioni genitali femminili*, 2009.
245. NISCO A., *Controlli sul mercato finanziario e responsabilità penale. Posizioni di garanzia e tutela del risparmio*, 2009.
246. ZANOBETTI PAGNETTI A., *Il rapporto internazionale di lavoro marittimo*, 2008.
247. MATTIOLI F., *Ricerche sulla formazione della categoria dei cosiddetti quasi delitti*, 2010.
248. BERTACCINI D., *La politica di polizia*, 2009.
249. ASTROLOGO A., *Le cause di non punibilità. Un percorso tra nuovi orientamenti interpretativi e perenni incertezze dogmatiche*, 2009.
250. DI MARIA S., *La cancelleria imperiale e i giuristi classici: "Reverentia antiquitatis" e nuove prospettive nella legislazione giustiniana del codice*, 2010.
251. VALENTINI E., *La domanda cautelare nel sistema delle cautele personali*, 2010.
252. QUERZOLA L., *Il processo minorile in dimensione europea*, 2010.
253. BOLOGNA C., *Stato federale e "national interest". Le istanze unitarie nell'esperienza statunitense*, 2010.
254. RASIA C., *Tutela giudiziale europea e arbitrato*, 2010.
255. ZUCCONI GALLI FONSECA E., *Pregiudizialità e rinvio (Contributo allo studio dei limiti soggettivi dell'accertamento)*, 2011.
256. BELLODI ANSALONI A., *Ad eruendam veritatem. Profili metodologici e processuali della quaestio per tormenta*, 2011.
257. PONTORIERO I., *Il prestito marittimo in diritto romano*, 2011.
258. *Giustizia senza confini. Studi offerti a Federico Carpi*, 2012.
259. GUSTAPANE A., *Il ruolo del pubblico ministero nella Costituzione italiana*, 2012.
260. CAIANIELLO M., *Premesse per una teoria del pregiudizio effettivo nelle invalidità processuali penali*, 2012.
261. BRIGUGLIO F., *Il Codice Veronese in trasparenza. Genesi e formazione del testo delle Istituzioni di Gaio*, 2012.
262. VALENTINI E., *La domanda cautelare nel sistema delle cautele personali*, Nuova edizione, 2012.
263. TASSINARI D., *Nemo tenetur se detegere. La libertà dalle autoincriminazioni nella struttura del reato*, 2012.
264. MARTELLONI F., *Lavoro coordinato e subordinazione. L'interferenza delle collaborazioni a progetto*, 2012.
265. ROVERSI-MONACO F. (a cura di), *Università e riforme. L'organizzazione delle Università degli Studi ed il personale accademico nella legge 30 dicembre 2010, n. 240*, 2013.
266. TORRE V., *La privatizzazione delle fonti di diritto penale*, 2013.
267. RAFFIOTTA E.C., *Il governo multilivello dell'economia. Studio sulle trasformazioni dello Stato costituzionale in Europa*, 2013.
268. CARUSO C., *La libertà di espressione in azione. Contributo a una teoria costituzionale del discorso pubblico*, 2013.
269. PEDRINI F., *Le "clausole generali". Profili teorici e aspetti costituzionali*, 2013.
270. CURI F., *Profili penali dello stress lavoro-correlato. L'homo faber nelle organizzazioni complesse*, 2013.
271. CASALE D., *L'idoneità psicofisica del lavoratore pubblico*, 2013.
272. NICODEMO S., *Le istituzioni della conoscenza nel sistema scolastico*, 2013.
273. LEGNANI ANNICHINI A., «Proxenetes est in tractando». *La professione ingrata del mediatore di commercio (secc. XII-XVI)*, 2013.
274. MONDUCCI J., *Il dato genetico tra autodeterminazione informativa e discriminazione genotipica*, 2013.
275. MANTOVANI M., *Contributo ad uno studio sul disvalore di azione nel sistema penale vigente*, 2014.
276. DE DONNO M., *Consensualità e interesse pubblico nel governo del territorio*, 2015.

- 277. PACILLI M., *L'abuso dell'appello*, 2015.
- 278. PIŠTAN Č., *Tra democrazia e autoritarismo. Esperienze di giustizia costituzionale nell'Europa centro-orientale e nell'area post-sovietica*, 2015.

Finito di stampare nel mese di dicembre 2015
presso Editografica – Rastignano (BO)