

514

VEZIO CRISAFULLI

PROFILI COSTITUZIONALI DEL DIRITTO PROCESSUALE

Estratto da Stato e Diritto

Anno II, n. 1 - Gennaio-Febraio 1941-XIX



Università di Genova
ISTITUTI GIURIDICI
BIBLIOTECA

OP

27

20

S. A. EDITRICE "STVDIVM VRBIS",
CITTÀ UNIVERSITARIA - ROMA

1. - *La pubblicazione del nuovo codice di procedura civile, il quale — come tante volte è stato affermato in dichiarazioni ufficiali e nel corso dei lavori preparatori — vuole presentarsi, più che come una semplice riforma di carattere tecnico, come una riforma di contenuto politico, espressione e corollario di un mutato regime e dei nuovi principi costituzionali che lo informano (1), riporta alla meditazione dello studioso l'evidenza operante del rapporto tra diritto costituzionale e diritto processuale, tra sistema politico e struttura del processo civile. Credo, anzi, di poter dire, senza mancar di ri-*

guardo a nessuno, che sarebbe questa una buona occasione per affrontare, deliberatamente e con scrupolosa coscienza l'intenti e di metodo, il problema più generale — per molti aspetti interessantissimo, ma pressochè inesplorato — dei rapporti e, soprattutto, delle interferenze tra quelle due parti del diritto (e del diritto pubblico entrambe) e, quindi, tra le scienze rispettive: giacchè, se non sono mancati, nella dottrina, accenni, talora anche molto perspicui (2), ad un tale problema, questo tuttavia non ha ancora trovato — ch'io sappia, ed almeno presso di noi — una tratta-

(1) Non bisogna dimenticare, peraltro, che tutto il materiale tecnico, per dir così, della riforma era già offerto dai risultati di una profonda ed originale elaborazione dottrinarie, ormai più che trentennale, alla quale è indissolubilmente legato, per l'Italia, il nome di GIUSEPPE CHIOVENDA. Sicchè deve dirsi, più particolarmente, che il mutato regime politico-costituzionale ha facilitato l'accoglimento nel diritto positivo di molte idee alle quali tenacemente si opponevano, per l'innanzi, malintese tradizioni e pregiudizi; anzi, l'esigenza puramente tecnica della riforma del processo civile si è tradotta, nel nuovo clima politico e per effetto proprio delle modificazioni costituzionali attraversate dal nostro Stato, in esigenza, anche, politica.

(2) Cfr., soprattutto, fin dal 1903, ROMANO, *Il diritto costituzionale e le altre scienze giuridiche*, in « Prolusioni e discorsi accademici », Modena 1931, pagina 21 segg.; ed ora, anche le ampie e suggestive considerazioni del CALAMANDREI, *La relatività del concetto di azione*, in « Scritti giuridici in onore di Santi Romano », IV, Padova 1940, p. 81 sg. [sebbene riferendosi soprattutto al rapporto tra il concetto dell'azione e i principi politici che stanno a base, o si suppone che stiano a base, di un determinato sistema: soltanto per accenni, invece, il problema è stato dal C. impostato dal punto di vista dei rapporti tra costituzione, da un lato e disciplina legislativa e configurazione teorica dell'azione, dall'altro (cfr. specialmente p. 82-83, 84 e 93)].

zione esauriente ed approfondita. Di regola, e salve le immancabili eccezioni, non si è andati più in là della constatazione (la quale viene anche ripetuta, si può dire, ad ogni momento, nelle diverse relazioni illustrative dei progetti di riforma del codice di procedura civile, succedutisi dal 1923 ad oggi) di un generico rapporto, che è, del resto, di intuitiva comprensione, tra ambiente politico e processo e, più precisamente, tra rafforzamento dell'autorità e della dignità dello Stato ed aumento dei poteri del giudice, fino a portare addirittura, qualche volta, a proposte implicanti, sostanzialmente, una progressiva sostituzione del principio dispositivo con il principio inquisitorio: sebbene, come non si è mancato di avvertire nella migliore dottrina, si confondessero, così, due diversi ordini di problemi, ricollegandosi la preferenza del principio dispositivo o di quello inquisitorio, non tanto alla posizione del giudice nel processo, quanto piuttosto alla nozione base del diritto soggettivo sostanziale, ossia, in ultima analisi, al modo di concepire il rapporto fondamentale tra Stato e individuo.

E' chiaro, comunque, che non bastano siffatte generiche affermazioni ad una indagine qualche poco approfondita anche soltanto di quel nesso tra diritto costituzionale e processo sul quale, quasi esclusivamente, preferisce oggi soffermarsi la maggior parte della dottrina. Al contrario, mi sembra proprio che si sia in tal modo già individuato uno tra i non pochi argo-

menti suscettibili di essere studiati dal punto di vista dei rapporti tra diritto costituzionale e diritto processuale, o, meglio, della rilevanza costituzionale di taluni aspetti del diritto processuale. E' precisamente questo, infatti, il problema che passa, di regola, inosservato, o quasi, e sul quale mi piacerebbe, invece, riuscire a richiamare l'attenzione — e possibilmente, l'attenzione attiva — degli studiosi: vedere, cioè, quali sono, concretamente, i principali addentellati tra diritto regolatore del processo e diritto costituzionale, quale influenza diretta esercitino realmente principî ed istituti costituzionali sopra principî ed istituti processuali; accertare, quindi, se e in quanta misura possa mutare la configurazione e sistemazione concettuale a questi ultimi data dalla dottrina processualistica, quando essi vengano presi in esame proprio per il loro aspetto e la loro rilevanza costituzionale.

Giacchè, se tutto il diritto, pubblico e privato, ha le sue radici nel costituzionale, che forma la base stessa dell'intero ordinamento statale, segnandone le linee maestre e i capisaldi essenziali, e se, pertanto, molti principî ed istituti dei diversi rami del diritto, o ad essi comuni, sono in realtà, nella loro più intima natura, principî costituzionali, tutto ciò dovrebbe valere anche, ed anzi a maggior ragione ancora che in altri casi, per il diritto processuale: il quale disciplina l'esercizio di una delle funzioni fondamentali dello Stato e perciò, innanzi tutto, i rapporti, che tra

Stato e cittadini vengono a sorgere in ordine a tale esercizio. Non soltanto, dunque, il diritto processuale — come ogni altro ramo del diritto, in genere, e del diritto pubblico, in ispecie — presuppone il costituzionale, ma è altresì da questo fondamentalmente determinato in molti suoi aspetti ed istituti caratteristici; alcuni dei principî più generali che lo informano, sono, almeno inizialmente, principî costituzionali, ovvero corollari diretti ed immediati di principî costituzionali; molte delle sue norme e dei suoi istituti, che hanno ormai un'apparenza meramente tecnica, rivelerebbero, ad un esame più penetrante, condotto dal punto di vista indicato, il proprio significato essenzialmente politico e, pertanto, la propria intima dipendenza da principî e istituti del diritto costituzionale.

Naturalmente, questa di uno studio costituzionalistico del diritto processuale, non è che un'idea, la quale potrebbe anche dimostrarsi, ad un tentativo di realizzazione pratica, sterile o ingombrante. Vale tuttavia la pena, io credo, una volta che... il male è fatto, che l'idea è venuta, cioè, e — quel che è peggio — ha preso corpo ed è stata messa sulla carta, proseguire ancora qualche poco, a indicare, schematicamente ed a semplice titolo di esempio, taluni di questi « profili » costituzionali del diritto processuale: limitando il discorso, per semplicità, al processo civile, per il quale lo spunto è stato offerto dalla recente riforma e da quelle affermazioni sopra ricorda-

te, e che mi pare possa prestarsi, meglio della procedura penale, a interessanti considerazioni (molte delle quali, del resto, potrebbero per quest'ultima ripetersi senza sostanziali varianti), tenuto anche conto della maggiore e, soprattutto, più immediata evidenza del rapporto tra diritto costituzionale e processo penale.

2. - Non mi soffermo sul principio del giudice naturale, enunciato dall'articolo 71 dello Statuto, perchè l'origine storica ed il significato ed il valore costituzionali di esso sono troppo noti ad ognuno e, del resto, di facilissima intuizione; e nemmeno sull'altro, apparentemente così modesto, ormai, e quasi banale, ma originariamente pregno di contenuto politico, della pubblicità delle udienze. Soltanto, ricorderò di passaggio come entrambi, sebbene sprovvisti di valore anche formalmente costituzionale, possano considerarsi tra quei principî costituzionali che si pongono come limite o vincolo, sia pure meramente direttivo, dello stesso legislatore: in tal senso, basterà qui richiamare, per il primo, l'autorevole opinione del Romano (3), e, per l'altro, le preoccupazioni e i dubbi manifestati da corpi giudiziari, universitari e forensi, durante i lavori preparatori della riforma del processo civile, in merito alla configurazione dell'udienza davanti al giudice unico,

(3) V., da ultimo, nel Corso di diritto costituzionale, Padova 1940, pagina 366 segg.



in un primo momento accolta dal progetto preliminare Solmi.

Piuttosto, preme sottolineare il carattere certamente costituzionale di quell'insieme di principi che presiedono all'esercizio della funzione giurisdizionale, determinando, oltre al suo atteggiarsi nei confronti delle altre funzioni dello Stato, anche la posizione fondamentale del giudice e i fini essenziali del processo, e che, pur non rientrando tutti, strettamente, nel diritto processuale, ne formano tuttavia, almeno, l'immediato e necessario presupposto. Alludo, anzitutto, al principio della distinzione tra posizione ed applicazione del diritto e, quindi, della necessaria subordinazione della giurisdizione alla legge, al quale evidentemente l'altro si ricollega dell'obbligo del giudice di decidere qualunque controversia in base al diritto obiettivo esistente (salvi, naturalmente, i casi in cui la legge stessa autorizzi il giudice a porre, esso, la norma regolatrice del caso singolo, esercitando allora, nelle forme giurisdizionali, un'attività sostanzialmente legislativa: particolare interesse può presentare, al riguardo, la norma dell'art. 114 del nuovo codice di procedura civile, in forza del quale, nelle controversie intorno a diritti disponibili, è in facoltà delle parti richiedere concordemente al giudice, così di primo come di secondo grado, di decidere secondo equità); ed è chiaro, d'altro canto, come dall'accennato principio dipenda, altresì, la definizione dello scopo e, quindi, della natura

essenziale del processo civile, come mezzo diretto all'accertamento e all'attuazione del diritto obiettivo. A questo gruppo di principi, fondamentali e presupposti, sembra debbano ricollegarsi altresì, logicamente, certi limiti che il potere del giudice incontra in ordine a particolari materie: così, il divieto del sindacato sulla costituzionalità materiale delle leggi formali; così pure, il divieto di annullare o riformare gli atti amministrativi riconosciuti illegittimi.

Ma questi, e con essi anche quello del giudice naturale, sono, come già ho avvertito, più che aspetti o profili costituzionali del diritto processuale, in senso stretto, principi senz'altro di diritto costituzionale, che la disciplina del processo civile presuppone, risultandone sostanzialmente determinata nelle sue linee essenziali. E come tali, infatti, essi vengono per solito studiati nella dottrina costituzionalistica: tutti i più recenti Corsi o Manuali di diritto costituzionale, si può dire, vi dedicano cenni, più o meno estesi ed approfonditi.

Passando, ora, ai veri e propri principi ed istituti di diritto processuale civile, rientranti, cioè, nei confini della rispettiva disciplina, ma aventi essi pure un significato ed un valore, anche, costituzionale, ricorderò, sempre esemplificando, quelli riflettenti i poteri del giudice per lo svolgimento del processo (mi riferisco adesso, beninteso, ai poteri meramente procedurali, ordinatori, spettanti al giudice nei confronti delle parti e de-

gli altri soggetti del processo). Qui, il nesso tra sistema politico e disciplina del processo è ovvio: e si è già visto all'inizio, come sia proprio questo, del rapporto tra rafforzamento dell'autorità dello Stato (cosidetto principio autoritario) ed accrescimento dei poteri dell'organo giurisdizionale, l'aspetto politico e costituzionale comunemente più sottolineato del diritto processuale ed, in particolare, della recente riforma del processo civile. Ricorderò, ancora, il problema del principio dispositivo e del principio inquisitorio, del quale già in precedenza si è fatto rapidissimo cenno. Non è consentito, in questi pochi e sommari appunti, indugiare sulle incertezze che ancora si annidano in questi due concetti, apparentemente così precisi ed univoci. Comunque, che un legame tra essi e la concezione del diritto soggettivo accolta dall'ordinamento giuridico debba esserci, sembra certo ed è, infatti, più o meno esplicitamente, avvertito dalla dottrina. Ma, precisare tale rapporto, inquadrarlo, al di là delle troppo comode ed inconcludenti formule generiche ed approssimative, è problema aperto, che dovrebbe interessare il costituzionalista, quanto, almeno, il processualista: se è vero — come non si dubita — che la nozione del diritto soggettivo si riallaccia strettamente al modo di concepire il rapporto Stato-individuo, ossia alla posizione fondamentale che all'individuo spetta, in base a un dato ordinamento, di fronte allo Stato ed agli altri soggetti.

Che è materia di legittima competenza della disciplina del diritto costituzionale, poichè è la costituzione dello Stato a determinare essenzialmente la posizione giuridica dei soggetti compresi nella sua sfera. Sull'argomento del principio dispositivo ed inquisitorio si innesta, a sua volta, tutto quanto attiene alle funzioni del pubblico ministero nel processo civile, giacchè è noto come attraverso l'azione di tale organo trovino modo di affermarsi talune limitazioni al principio dispositivo e, qualche volta, talune applicazioni del principio inquisitorio relativamente a particolari materie. Perciò — ed anche perchè la figura del pubblico ministero nel processo è in funzione dell'interesse pubblico e quindi un allargamento dei poteri ad esso spettanti nella giustizia civile è conseguenza di un maggior rilievo attribuito al pubblico interesse in confronto del privato interesse — la disciplina dei casi di intervento, obbligatorio e facoltativo, del pubblico ministero e dei poteri demandatigli nel corso del processo civile, presenta anch'essa, a mio avviso, un profilo costituzionale.

Per terminare questa esemplificazione, ricorderò il problema, che sta veramente al centro logico dell'intero sistema legislativo e scientifico del diritto processuale civile, della natura dell'azione: del quale proprio in questi ultimi tempi è stato più limpidamente

rilevato, dal Calamandrei (4), lo sfondo politico e la dipendenza dai supremi principi che informano, in un dato momento storico, l'ordinamento giuridico statale. Beninteso: non si vuole affatto dire, naturalmente, che il problema dell'azione, intorno al quale vi è una così profonda ed imponente elaborazione della scienza processualistica, ed in particolare, oggi, della scienza processualistica italiana, sia un problema di diritto costituzionale; ma soltanto si vuole sottolineare come perfino questo, che è il massimo problema del diritto processuale, possa presentare qualche aspetto o profilo essenzialmente costituzionalistico e prestarsi,

(4) Nello scritto già ricordato su *La relatività del concetto di azione*: in senso contrario v., però, le osservazioni del SATTI, *Ultime tendenze della teoria dell'azione*, in « Riv. Internaz. di Filos. del Diritto » 1940, 1, p. 3 segg. (compreso anche nel volume *Teoria e pratica del processo*, Roma 1940). Non è possibile in questa sede entrare nel merito; vorrei, tuttavia, osservare che, forse, la critica del SATTI non ci sarebbe stata, o sarebbe stata meno risoluta, se il CALAMANDREI avesse poggiato piuttosto sull'elemento giuridico, costituzionale, anziché su quello propriamente politico. Bisogna aggiungere, per la verità, che, a sua volta, il SATTI ha insistito, però, un po' troppo nel ridurre l'argomentazione del CALAMANDREI ad un semplice fare del problema dell'azione un problema politico, lasciando in ombra gli accenni, sopra ricordati, al rapporto tra costituzione dello Stato e configurazione legislativa (e quindi, anche teorica) dell'azione, e rendendone pertanto solo in parte e inadeguatamente il pensiero.

quindi, a considerazioni non prive d'interesse anche sotto questo aspetto.

3. - Due parole, adesso, per concludere, sull'interesse teorico che potrebbe presentare un'indagine rivolta ad approfondire i principali e talvolta, anche, insospettati, nessi tra diritto processuale e diritto costituzionale, ed in particolare, quelli che ho chiamato « profili » costituzionali del diritto processuale (naturalmente, parlo di un interesse teorico, ossia scientifico, conoscitivo, perchè voglio pure ammettere che il punto di vista adombrato nelle rapide osservazioni precedenti non saprebbe offrire, almeno immediatamente e di per sé, un interesse pratico apprezzabile). Non credo di lasciarmi trasportare dall'amore della tesi (che, del resto, non può ancora dirsi tale, neppure embrionalmente: è piuttosto, come ho avvertito, una prima idea molto grezza e sommaria, un semplice « spunto », dunque, e non una tesi), affermando che un tale interesse ci sarebbe, e sarebbe rilevante. Già taluni degli esempi accennati nel par. 2 lasciano intravedere la ricca problematica che starebbe, molto probabilmente, al fondo di certi concetti processualistici, considerati nei loro riflessi ed aspetti costituzionalistici; ma, a parte ciò, vi è, soprattutto, l'interesse sempre inerente, a mio modo di vedere, ai problemi di confine, a quelli, cioè, riflettenti i rapporti, le interferenze e le influenze reciproche dei diversi rami del diritto e delle scienze rispettive. Giacchè,

alla base di tutti questi problemi, al fondo di tutte le differenze e le somiglianze, di tutti i punti di contatto e di opposizione, campeggia, e si avverte allora, in siffatto ordine di ricerche, con la maggiore vivezza, la riaffermazione e il riconoscimento della essenziale unità del diritto e della scienza giuridica.

Ma c'è, poi, un'altra ragione, più contingente e particolarmente propria al tema qui toccato, che concorre a giustificarne l'interesse: ed è una ragione, che può dirsi, in un certo senso, polemica. Essa consiste nell'opportunità di ricordare, di tanto in tanto, ai cultori delle altre discipline giuridiche, e, soprattutto, delle discipline privatistiche e processuali, che anche quella del diritto costituzionale, malgrado la sua giovinezza e malgrado gli errori e le deviazioni di metodo cui un tempo ha dato luogo e cui, a causa del suo stesso oggetto, si trova continuamente esposta (ed in questo momento, forse, più che mai), è disciplina tecnico-giuridica, la quale si vale, in

sostanza, dei loro stessi, o di analoghi, strumenti di ricerca e si propone i loro stessi fini, di analisi concettuale e di costruzione sistematica... Può sembrare strano che un tale rilievo si ritenga ancor oggi necessario o, soltanto, opportuno; ma non potrà negarsi, meglio riflettendo, che tale sia la difficile e scomoda posizione del diritto costituzionale: esposto, da un lato, agli attacchi ed agli strali [peraltro, spesso innocenti, dirò ripetendo le parole scritte, già molti anni or sono ed allo stesso proposito, dal Romano (5)] di coloro che lo vorrebbero ridotto a mera esegesi o peggio, a disciplina storica o politica o filosofica, tutto insomma meno che giuridica; e, d'altro lato, così scarsamente conosciuto, guardato talvolta quasi con sospetto, come se parlasse un diverso, anzichè lo stesso, linguaggio, dalle più anziane o più sviluppate discipline consorelle.

(5) Nello scritto cit., *Il diritto costituzionale e le altre scienze giuridiche*, p. 22.

