



**NOMOS**

Le attualità nel diritto



Quadrimestrale di teoria generale, diritto pubblico comparato  
e storia costituzionale

## **LA RIFORMA DEL SISTEMA GIUDIZIARIO ALBANESE RIFLESSIONI SU CORTE SUPREMA E CONSIGLIO DI GIUSTIZIA IN OTTICA COMPARATA\***

di Simone Benvenuti\*\*

SOMMARIO: 1 - Premessa. 2 - La Corte suprema. 2.1. – Funzioni delle corti supreme in prospettiva comparata. 2.2. - Elementi di riforma della Corte suprema albanese. 3. - Il Consiglio di giustizia. 3.1. - Composizione. 3.2. - Capo dello Stato e presidenza del Consiglio. 3.3. - La struttura a geometria variabile.

### **1. Premessa**

**N**el mio breve intervento vorrei soffermarmi su due dei tre punti della discussione proposti, quelli relativi alla riforma della Corte suprema e all'organo di governo della magistratura. Sarò necessariamente sintetico.

Preliminarmente, voglio mettere in guardia sui rischi di una eccessiva settorializzazione delle riforme della giustizia, settorializzazione cui contribuiscono le stesse istituzioni europee, e dunque sull'esigenza di tenere presenti i collegamenti tra i diversi ambiti di riforma. In secondo luogo ritengo che occorra sempre considerare i due piani della qualità tecnica delle norme e della capacità del contesto territoriale di assorbirle. Ogni riforma generale dell'ordinamento giudiziario non deve perdere di vista la funzione integrativa di questo. Il suo obiettivo consiste non tanto la costruzione formale di un modello istituzionale basato su standard europei quanto la garanzia sostanziale di un equilibrio, riguardo al quale gli attori

---

\* Versione rivista dell'intervento al 1° Incontro Costantino Mortati, "Le Strategie per la riforma del sistema giudiziario in Albania. Un confronto con il caso italiano", presso l'Università di Roma "La Sapienza", 11 settembre 2015. Si v. la sezione documentazione di questo numero per il materiale relativo al progetto di riforma del sistema giudiziario ed alle proposte per le modifiche della costituzione approvati dalla Commissione per la Riforma della Giustizia, inviato ufficialmente alla Commissione di Venezia: [DRAFT - LAW ON SOME AMENDMENTS TO THE LAW N. 8417, DATED 21/10/1998 "CONSTITUTION OF THE REPUBLIC OF ALBANIA", AS EMENDED; EXPLANATORY NOTE ON CONSTITUTIONAL AMENDMENTS.](#)

\*\* Visiting researcher - University of Copenhagen.

interni devono assumersi la responsabilità. Pongo qui evidentemente all'attenzione, non avendo la possibilità di affrontarlo, il problema di metodo degli standard europei e della loro interpretazione soprattutto in contesti di transizione e post-transizione.

## 2. La Corte suprema

Venendo al primo punto, ritengo che la definizione degli aspetti puntuali della riforma della Corte – funzioni e competenze, composizione, etc. – debba partire dalla messa a fuoco nitida della *funzione* (al singolare) della Corte nell'ordinamento e quindi della natura di questa. È necessario considerare due profili: quello prettamente interno – quale idea si ha del ruolo della Corte rispetto all'ordinamento e al sistema giudiziario nazionali? – e quello per così dire esterno – la Corte va pensata nel contesto delle interazioni a livello europeo, a prescindere peraltro dall'adesione all'Unione europea, essendo l'Albania paese contraente della CEDU oltre che dell'Accordo di stabilizzazione e associazione entrato in vigore nell'aprile 2009.

### 2.1. Funzioni delle corti supreme in prospettiva comparata

a) *La funzione delle corti supreme rispetto all'ordinamento interno.* Sotto il primo profilo, la dottrina italiana e francese distingue due funzioni principali delle corti supreme: una funzione “reattiva”, o “*disciplinaire*”, e una funzione proattiva, o “*normative*”<sup>1</sup>. Nel primo caso, la corte mira alla correzione delle sentenze rese dalle corti inferiori in un'ottica di tutela della legalità; nel secondo caso tende invece allo sviluppo ordinato dell'ordinamento. Le scelte istituzionali in merito alla riforma della corte vanno tarate in ragione dell'importanza maggiore o minore data a ciascuna delle due funzioni.

In Italia e in Francia si assiste oggi a un fenomeno ambivalente. Da un lato, le rispettive corti di cassazione (quella italiana in misura maggiore) privilegiano di fatto la funzione reattiva. Si pensi all'elevato numero di giudizi resi annualmente (poco sotto i 30.000 nel caso francese, sopra tale cifra nel caso italiano), situazione cui si è rimediato negli anni con aumenti spropositati dell'organico (si contano oggi 160 consiglieri nella Corte francese, più di 350 in quella italiana), a scapito della coerenza giurisprudenziale. Dall'altro lato, sempre più sentita è l'esigenza, sottolineata da tempo dalla dottrina ma ormai chiaramente avvertita anche in seno alle corti, di “spostare il baricentro della [...] attività dalla funzione di controllo sulla legittimità delle decisioni di singoli casi specifici a quella di promozione dello sviluppo della legalità in senso dinamico ed orientato verso il futuro”<sup>2</sup>. Di converso, l'applicazione puntuale e uniforme del diritto oggettivo nazionale tenderebbe a spostarsi

<sup>1</sup> M. Taruffo, *L'incerta trasformazione della Corte di cassazione italiana*, in *Problemi e prospettive delle corti supreme: esperienze a confronto*, a cura di C. Besso e S. Chiarloni, Napoli, ESI, 2012, p. 123 ss.; L. Cadiet, *Problèmes et perspectives de la Cour de cassation française*, in *Problemi e prospettive delle corti supreme: esperienze a confronto*, a cura di C. Besso e S. Chiarloni, Napoli, ESI, 2012, p. 58.

<sup>2</sup> E. Lupo, *Il ruolo delle Corti supreme nell'ordine politico e istituzionale: una prospettiva comparatistica*, in *Il nuovo ruolo delle Corti supreme nell'ordine politico e istituzionale. Dialogo di diritto comparato*, a cura di V. Barsotti e V. Varano, Napoli, ESI, 2012, p. 94.

verso l'appello: l'intervento in cassazione tornerebbe allora a configurarsi, come nel modello storico originario, in senso eccezionale, svolgendo una funzione di raccordo e coordinamento tra funzione legislativa e giudiziaria. Ci si sposta qui verso i modelli austro-tedesco e ancor più angloamericano<sup>3</sup>.

Mi sembra che la situazione della Corte albanese – pur con le dovute differenze – rispecchi le medesime problematiche della nostra Corte e di quella francese, con la fondamentale adesione al modello reattivo. Del resto, la *ratio* del combinato disposto degli articoli 43 (“ognuno ha diritto di ricorrere in appello contro una sentenza a una corte superiore, tranne nei casi previsti dalla Costituzione”) e 141 (“Ai fini dell’uniformità o dello sviluppo della prassi giurisprudenziale, la Corte suprema può selezionare determinate cause per revisione da parte dell’Assemblea generale”) della Costituzione albanese non mi sembra prefiguri possibilità di filtri nell’accesso alla giurisdizione della Corte, ma solo meccanismi di distribuzione interna per le finalità indicate: la normativa di applicazione prevede in effetti solo un giudizio di ammissibilità formale<sup>4</sup>. La prassi giurisprudenziale tra il 1999 e il 2014 – 100 decisioni da parte dell’Assemblea generale, poco più di sei all’anno, a fronte di un assai elevato carico di lavoro, con più di 6.000 cause registrate solo l’anno scorso – confermano questa prospettiva. La necessità di procedere alla riforma generale dell’ordinamento giudiziario può dunque essere un’ottima occasione per porvi mano.

È forse interessante per gli ospiti albanesi ricordare che l’attuale drammatica situazione della Corte di cassazione italiana, che contribuisce a comprometterne il ruolo costituzionale (proattivo, o normativo), è il punto di arrivo di una lunga evoluzione nel quadro dello Stato unitario che Michele Taruffo ha descritto in due momenti principali. Il primo, tra il 1920 e il 1948, quando la Corte di cassazione ha preso la sua forma di giudice di legittimità con funzione nomofilattica scalzando il modello della terza istanza prevalente nel sistema precedente (in cui esistevano peraltro cinque corti di cassazione regionali poi riunite in un unico organo nel 1923)<sup>5</sup>. Il secondo, tra il 1953 e il 1990 durante il quale la prassi applicativa di tale modello è andata in direzione opposta, paradossalmente, anche per via dell’atteggiamento per così dire accentratore della Corte.

Al 1953 risale in particolare la sentenza n. 2593 che dà un’interpretazione estensiva del termine sentenza *ex art.* 111 comma secondo (ora sesto) della Costituzione. Se ci si chiede il perché di questa inopportuna “estensione” da parte della Corte del proprio potere di controllo, si può forse avanzare che vi abbiano contribuito i rapporti allora intercorrenti tra alta e bassa magistratura che non permettevano una relazione equilibrata, ma certamente

<sup>3</sup> S. Benvenuti, *I modelli di corte suprema nei Paesi della ex Jugoslavia. I casi della Slovenia, della Serbia, della Croazia*, in *Diritto Pubblico Comparato ed Europeo*, 2012, pp. 273-300.

<sup>4</sup> Assembly of The Republic of Albania, Ad Hoc Parliamentary Committee on Justice System Reform, *Analysis of the Justice System in Albania*, June 2015, p. 48.

<sup>5</sup> M. Taruffo, *L’incerta trasformazione*, cit., p. 124 s., che identifica cinque date cruciali di tale sviluppo: 1920 (pubblicazione dei tomi su *La cassazione civile* da parte di Calamandrei), 1923 (unificazione della Cassazione), 1940 (definizione del ruolo della Cassazione come giudice di mera legittimità con l’articolo 360 del codice di procedura civile), 1941 (codificazione del nuovo ruolo della Corte con l’articolo 65 della nuova legge sull’ordinamento giudiziario) e 1948 (costituzionalizzazione del ruolo della Corte con l’articolo 111, comma sesto, ex comma due, della Costituzione).

altre cause entrano in gioco a spiegare questa lettura. Al 1990 risale invece la riforma dell'articolo 384 del Codice di procedura civile che ha attribuito alla Corte italiana la possibilità di decidere la causa nel merito sempre che non occorranza altri accertamenti di fatto: è sancito così a livello normativo l'avvicinamento della Corte a un modello della terza istanza. Per ragioni storiche differenti, attinenti alla precedente tradizione socialista fondata su una concezione assoluta del ricorso alla corte suprema, tale modello è tipico degli ordinamenti di area balcanica come quello croato e come si è detto quello albanese (articolo 43 della Costituzione)<sup>6</sup>.

Le più recenti tendenze evidenziano una maggiore attenzione alle esigenze rilevate dalla dottrina. A ciò risponde l'introduzione con legge n. 69 del 2009, seppur con scarsi risultati, di un filtro di ammissibilità dei ricorsi (articolo 360bis del Codice di procedura civile). Più "fortunata" l'esperienza d'oltralpe con la legge organica n. 2001-539 del 25 giugno 2001, che ha consentito la sostanziale diminuzione del carico di lavoro della Corte francese.

b) *La funzione delle corti supreme: la prospettiva esterna.* Queste osservazioni sono a mio modo di vedere rilevanti anche sotto il secondo profilo, quello della capacità di una corte suprema di interagire nel contesto europeo. Anche qui, il ruolo delle corti supreme, come si è appena rilevato, sta mutando. Così come il loro sviluppo è strettamente legato alla formazione dello Stato moderno<sup>7</sup>, così la loro trasformazione oggi è strettamente legata ai mutamenti dello Stato moderno sottoposto alle pressioni dell'integrazione sovranazionale che ne impongono la rimodulazione della funzione e di taluni caratteri procedurali e organizzativi. Le nuove responsabilità nella partecipazione ai processi collettivi di interpretazione del diritto sovranazionale, accentuando la funzione proattiva o normativa delle corti supreme in un'ottica non più solo interna, si riflettono sui mutamenti che interessano diversi paesi europei: si pensi alla creazione della Corte suprema britannica e, sotto forme meno eclatanti, ai più sotterranei adattamenti della Corte di cassazione e del Consiglio di Stato francesi.

Se si può dire che il carattere supremo delle corti, perciò definite "supreme", avesse natura assoluta per gran parte del XIX secolo, tale carattere in Italia e in Francia è stato messo in crisi a livello interno dalla "giurisdizionalizzazione" dei consigli di stato prima e dalla istituzione di corti costituzionali in seguito (con un ritardo maggiore, va detto, in Francia); è stato quindi definitivamente superato con l'istituzione di corti sovranazionali e in particolar modo della Corte di giustizia nel quadro dell'Unione europea. All'interno di uno spazio giuridico composito e dai confini incerti, la funzione normativa delle corti supreme si esplica anche esternamente, contribuendo a rendere coerente tale spazio giuridico.

Se non è corretto dire che le corti supreme ordinarie (e amministrative) non sono più "ultime istanze" – poiché lo sono certo giuridicamente sotto il profilo processuale pur all'interno di una rete di rapporti diversamente definiti con altri organi giurisdizionali pure

<sup>6</sup> A. Uzelac, *Survival of the Third Legal Tradition?*, in *Supreme Court Law Review*, 2010, 2, pp. 377-396; S. Benvenuti, *I modelli di corte suprema*, cit., p. 277 s.

<sup>7</sup> C. Besso, *Corti supreme a confronto: analogie e differenze*, in *Problemi e prospettive delle corti supreme: esperienze a confronto*, a cura di C. Besso e S. Chiarloni, Napoli, ESI, 2012, p. 142.

definibili come “supremi” – esse non sono più però “uniche istanze”, non sono immaginabili come monadi isolate, dovendo di fatto interagire non solo internamente con altri organi giurisdizionali aventi carattere “supremo”, nel caso albanese la Corte costituzionale, ma anche con le corti sovranazionali. Essenziale è la presa di coscienza che una “cultura della cooperazione” contribuisce in ultima analisi a fondare l'autorità delle corti supreme anche a livello interno, e non invece l'esercizio di poteri di controllo sulle singole decisioni dei giudici inferiori inopportuno estesi, come visto, dalla Corte di cassazione italiana tra il 1953 e il 1990. Da questo punto di vista, ritengo istruttivo guardare alle riforme di natura anche interna (e non solo dunque quelle intraprese per via legislativa o regolamentare) che hanno interessato negli ultimi quindici anni la Corte di cassazione francese sotto la presidenza Canivet e il Consiglio di Stato francese sotto la presidenza Sauvé<sup>8</sup>.

## 2.2. Elementi di riforma della Corte suprema albanese

Tornando all'ordinamento albanese, ritengo dunque che sia necessario porre attenzione a questi problemi, avendo chiara la funzione di rilevanza costituzionale (quella proattiva, o normativa) che le corti supreme vanno assumendo seppur con difficoltà negli ordinamenti contemporanei. Da questo derivano le scelte di tipo ordinamentale, sia quelle di tipo procedurale che evitino la configurazione della Corte come terzo grado di giudizio, sia quelle di ordine istituzionale con riguardo alla composizione e ai requisiti di nomina dei consiglieri.

Sotto un aspetto generale, ritengo coerente con il disegno generale la prospettiva di trasformare la suprema giurisdizione in un tribunale di carriera, quindi supremo vertice della magistratura. Ciò peraltro riflette la scelta operata con l'articolo 135 della Costituzione albanese, che considera in maniera unitaria la Corte suprema e le corti e i tribunali inferiori che assieme compongono il potere giudiziario. Il successivo articolo 136, che si intende modificare, non appare insomma coerente e mi pare un'anomalia frutto di un retaggio del regime precedente. Esso è incoerente anche rispetto alla presenza di una Corte costituzionale, i cui membri sono nominati secondo modalità assai simili ai membri della Corte suprema, il che potrebbe potenzialmente dar luogo a fenomeni di competizione.

a) *Composizione*. È evidente l'opportunità di rivedere integralmente la struttura e la composizione dell'organo, da trasformare in vertice di carriera prevedendo però una percentuale di membri di origine extragiudiziaria, rivedendo la procedura di nomina dei membri e includendo requisiti per la loro nomina (a cui andrebbe associata una costante opera di formazione e aggiornamento professionale). Non mi esprimo sulla opportunità di dare copertura costituzionale o solo legislativa al primo e al terzo punto.

<sup>8</sup> G. Canivet, *New Methods for the International Coherency of Law*, in S. Muller, M. A. Loth, *Highest Courts and the Internationalisation of Law*, The Hague, Asser Press, 2009, pp. 145-152; J.-M. Sauvé, *Le Conseil d'Etat, une Cour suprême administrative*, Intervention lors de la remise des prix à la Faculté de droit de l'Université de Strasbourg le 9 décembre 2014.



L'introduzione di una componente extra-giudiziaria ha il duplice obiettivo di garantire la maggiore capacità di adeguare l'ordinamento agli sviluppi economici e sociali e di evitare una chiusura corporativa dell'organo in un contesto di non facili relazioni tra universo giudiziario e universo politico, in qualche modo diluendo e disinnescando potenziali frizioni. Necessariamente, la percentuale di tale gruppo di magistrati deve essere tarata in funzione di questi due obiettivi ma non deve in ogni caso pregiudicare la natura essenzialmente giudiziaria dell'organo.

La procedura di nomina dovrebbe a sua volta allinearsi a quella degli altri membri della magistratura, non giustificandosi un ruolo del Presidente della Repubblica. Potrebbe ben essere mantenuto un ruolo dell'Assemblea legislativa – non decisivo e comunque da realizzarsi attraverso maggioranze qualificate in un'ottica garantista – condiviso con l'organo di governo della magistratura, almeno in una prima fase: tale scelta si giustificerebbe sotto il profilo puramente politico, sebbene la presenza nel nuovo consiglio della magistratura di membri di origine parlamentare e il prospettato riequilibrio tra componente laica e componente togata (vedi *infra*) renda ciò superfluo. A ciò si aggiunga che la stessa Corte costituzionale albanese ha rinvenuto nell'esigenza di bilanciamento dei poteri del Presidente la *ratio* dei poteri dell'Assemblea<sup>9</sup>.

Per quanto riguarda infine i requisiti, occorre distinguere tra membri di estrazione giudiziaria e membri di origine extra-giudiziaria. Per i secondi, se ne deve anzitutto prevedere *espressamente* l'origine extra-giudiziaria visto che sino ad oggi la prassi interpretativa dell'articolo 136 della Costituzione mi risulta sia andata in senso restrittivo. In considerazione della funzione di rilevanza costituzionale dell'organo, si può pure immaginare l'introduzione di specifici requisiti non solo di carriera per i membri di estrazione giudiziaria, a rimarcare l'assegnazione di funzioni intrinsecamente differenti da quelle delle corti inferiori. A questo riguardo mi limito a ricordare che in Italia l'articolo 12, comma 13 del decreto legislativo n. 160 del 5 aprile 2006 ha previsto ai fini del conferimento delle funzioni di legittimità una commissione mista nominata dal CSM per la valutazione della capacità scientifica e di analisi delle norme. Non intendo qui suggerire l'istituzione di meccanismi simili, ma semplicemente sottolineare le esigenze che in Italia hanno portato alla loro introduzione.

b) *Funzioni*. Con riguardo alle funzioni, occorre fare attenzione alla delimitazione precisa delle competenze, al fine di separare non solo le funzioni propriamente giurisdizionali da quelle di amministrazione del corpo (al riguardo non mi pare che si pongano problemi per la Corte albanese), ma anche quelle che attengono alla funzione giurisdizionale intesa nel senso nomofilattico sopra descritto (reattivo e proattivo) da quelle di cui all'articolo 141 della Costituzione relative ai giudizi penali contro Presidente della Repubblica, Primo ministro, ministri e giudici della Corte costituzionale. Si tratta di funzioni che, disciplinate in maniera così generica, non si addicono a un organo composto prevalentemente di magistrati di

<sup>9</sup> Assembly of The Republic of Albania, Ad Hoc Parliamentary Committee on Justice System Reform, *Analysis of the Justice System*, cit., p. 63.

carriera con funzioni di legittimità, tanto più in un contesto politico non fortemente strutturato e altamente polarizzato.

L'obiettivo è quello di depoliticizzare la Corte – nel senso della sottrazione di questa alle tensioni politiche contingenti e per così dire “di bassa cucina” –, laddove peraltro l'articolo 140 della Costituzione albanese prevede l'intervento della Corte costituzionale sulla messa in stato d'accusa o la rimozione dei giudici della Corte suprema, con ciò configurando la possibilità di gravi cortocircuiti istituzionali. Tale depoliticizzazione permetterebbe l'assunzione più decisa da parte della Corte del suo ruolo “politico” nel senso alto – “costituzionale” – di cui si è detto sopra.

In conclusione, ritengo che occorra fare attenzione a che la trasformazione della Corte suprema in organo composto di magistrati di carriera non ne comporti l'equiparazione a un qualunque organo giurisdizionale ordinario, semplicemente posto al più alto gradino della gerarchia. È invece necessario riconoscerne la peculiarità delle funzioni e della sua posizione tanto a livello interno quale raccordo tra funzione normativa e applicativa del diritto quanto a livello esterno quale organo interessato da fenomeni di elaborazione collettiva del diritto sovranazionale, pur sempre attraverso funzioni specifiche svolte nel proprio ambito territoriale di competenza. Allo stesso tempo, per composizioni e funzioni la istituenda Corte di cassazione deve configurarsi come organo giurisdizionale a tutto tondo.

### 3. Il Consiglio di giustizia

Come altri hanno osservato, l'adozione di un modello latino (ormai definibile come sud-orientale) in contesti di transizione si giustifica non solo col carattere persuasivo delle raccomandazioni del Consiglio d'Europa ma soprattutto con la sua natura “sufficientemente flessibile che consente di bilanciare, con gradi e modi diversi a seconda dell'ordinamento, le esigenze di indipendenza “istituzionale” e quelle di raccordo con la politica”, particolarmente delicate in tali contesti<sup>10</sup>. Appunto, il problema è determinare gradi e modi di attuazione di tale modello tutto sommato generale caratterizzato, in ultima analisi, dalla presenza di un organo collegiale rappresentativo dotato di un nucleo forte di competenze di gestione della carriera arricchite da altri poteri laterali.

Dato il carattere generale del modello, ritengo che qui non si possa prescindere dalla lettura critica dei modelli empirici di riferimento – cui peraltro sia il sistema vigente che le proposte di riforma, ciascuno a proprio modo, guardano – e degli standard elaborati a livello sovranazionale che pure sono esplicitamente richiamati nel documento prodotto dalla Commissione per la riforma della giustizia. A questo riguardo, preme ricordare che l'esperienza dell'allargamento del 2004-2007 ha evidenziato la tensione tra due obiettivi

<sup>10</sup> F. Palermo, J. Woelk, *L'indipendenza della Magistratura e le sue garanzie negli ordinamenti dei Balcani occidentali*, in *I Balcani occidentali. Le costituzioni della transizione*, a cura di M. Calamo Specchia [et al.], Torino, G. Giappichelli, 2008, p. 210.

perseguiti dall'Unione europea che deve mettere in guardia sulla coerenza di talune proposte di origine sovranazionale: da un lato la riforma generale dell'ordinamento giudiziario in un'ottica di costituzionalismo nazionale fondato sullo Stato di diritto, dall'altro l'intervento pronto su singoli aspetti ai fini dell'effettiva implementazione dell'*acquis*, in un'ottica di efficienza e di armonia tra l'ordinamento europeo e quello interno<sup>11</sup>.

### 3.1. Composizione

Personalmente valuto positivamente il riequilibrio tra la componente laica e quella togata, e ciò in base a due considerazioni. Anzitutto, la dottrina della transizione fiorita nei due scorsi decenni ha messo in evidenza il carattere problematico di certe letture accentuate se non assolutizzanti del principio di indipendenza, declinate in termini di totale autogestione. Viene qui utile richiamare il concetto di “indipendenza bilanciata” cui fanno riferimento Palermo e Woelk che considerano tale qualifica essenziale in un contesto di transizione<sup>12</sup>, laddove in occasione dell'esperienza del grande allargamento del decennio scorso la Commissione si è fatta “promotrice entusiasta” (con successo peraltro discutibile) dell'autogoverno giudiziario quale sinonimo di indipendenza<sup>13</sup>.

Se si vuole fare un esempio concreto *a contrario* di indipendenza sbilanciata, si può pensare all'esperienza croata che è in grado di fornire utili spunti al legislatore albanese. Qui per motivi evidenti e certamente differenti da quelli riferibili al caso albanese – si usciva pur nella continuità istituzionale dal decennio di autoritarismo tudjmaniano – la configurazione dell'indipendenza della magistratura in termini di autogoverno (gestito peraltro da un'élite legata al precedente regime) è stata fortemente criticata a livello interno e ha generato inefficienza e instabilità costituzionale<sup>14</sup>.

Evidentemente, il concetto di indipendenza bilanciata è di per sé problematico, appare un controsenso, ma indica bene l'esigenza di individuare formule istituzionali che abbiano come principio guida quello della ricerca di nuovi equilibri, avendo anche presente la scansione temporale di transizione e post-transizione<sup>15</sup>. Mi sembra inoltre che si adatti bene allo schema costituzionale definito dall'articolo 8 della Costituzione albanese, che parla di “principio della separazione e del *bilanciamento* dei tre poteri” (corsivo mio).

In secondo luogo, in un'ottica più teorica, ritengo che i consigli di giustizia non vadano compresi come organi di autogoverno e di rappresentanza della magistratura in una prospettiva di derivazione ottocentesca<sup>16</sup>. In Italia, la retorica dell'autogoverno e della

<sup>11</sup> D. Kochenov, *EU Enlargement and the Failure of Conditionality*, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International, 2008, p. 245.

<sup>12</sup> F. Palermo, J. Woelk, *L'indipendenza della Magistratura*, cit., p. 228.

<sup>13</sup> D. Kochenov, *EU Enlargement and the Failure of Conditionality*, cit. p. 259.

<sup>14</sup> A. Uzelac, *Amendments to the Law on Courts and Law on State Judicial Council. Elements of the Reform of the Organizational Judicial Legislation*, in G. Lalic, *Croatian Judiciary: Lessons and Perspectives*, Zagreb, Helsinki Committee, 2002, pp. 37-80.

<sup>15</sup> F. Palermo, J. Woelk, *L'indipendenza della Magistratura*, cit., p. 203.

<sup>16</sup> S. Benvenuti, *Il Consiglio superiore della magistratura francese. Una comparazione con l'esperienza italiana*, Milano, Giuffrè, 2011, 5 ss.



rappresentanza della magistratura (nozioni che ben si giustificano storicamente) hanno ad esempio finito per determinare inefficienze sistemiche con la crisi di regime dei primi anni '90 e poi nel corso dei venticinque anni successivi. A scanso di equivoci, con ciò non voglio ovviamente negare il carattere essenziale e irrinunciabile della rappresentanza giudiziaria e del principio di partecipazione della magistratura al proprio governo, le quali in Italia ben si giustificano sotto il profilo storico. Voglio intendere che si tratta di principi appunto irrinunciabili che tuttavia contribuiscono a informare un sistema che ha a mio modo di vedere oggi le sue basi ultime su altri principi.

Ritengo dunque che il legislatore albanese possa tenere presente un principio che è stato peraltro elaborato – non a caso – dalla dottrina italiana ma trova un riscontro secondo modalità applicative e in un contesto di rapporti inter-organici differenti in Francia. Mi riferisco al principio dell'articolazione complessa dell'organo consiglio di giustizia, da contrapporsi a un approccio dicotomico politica *versus* magistratura che nel discorso politico ma a volte anche giuridico mi sembra invece che tenda per ragioni ideologiche a prevalere. L'idea, insomma, di una terza componente accanto a quelle laico-politica e togata, soprattutto in contesti di insufficienti diversificazione e pluralismo delle due componenti classiche. Ad ogni modo, diversificazione e pluralismo della componente laica e togata rimangono principi cui bisogna mirare nelle scelte istituzionali che saranno operate.

Per quanto riguarda la componente togata, non ho una conoscenza sufficientemente approfondita della realtà albanese e dei caratteri della Conferenza Giudiziaria Nazionale<sup>17</sup>, che può essere probabilmente equiparata alla nostra Associazione Nazionale Magistrati. Può essere utile anzitutto interrogarsi sul grado di frammentazione della stessa e sui principali *clivages* al suo interno. Le ridotte dimensioni del corpo giudiziario albanese – non si arriva a 500 unità – lasciano supporre una certa omogeneità, ma ciò non è necessariamente vero se si considera la polarizzazione politica esistente in Albania. O, *a contrario*, che il corpo giudiziario francese, seppur assai ampio, è caratterizzato da tendenziale omogeneità rispetto a quello italiano, la quale si spiega storicamente con l'evoluzione peculiare del corpo della magistratura francese<sup>18</sup>. Tutto ciò è importante ai fini del tipo di rappresentanza che si intende privilegiare, posto che il Documento di sintesi della Commissione albanese mi sembra orientarsi verso una soluzione di tipo categoriale. In ogni caso, ritengo che queste considerazioni vadano fatte allorché si ragiona sulle soluzioni tecniche che meglio diano attuazione al principio dell'articolazione complessa<sup>19</sup>.

Sul tema della composizione del consiglio di giustizia vorrei fare ancora alcune osservazioni sulla elezione e sui requisiti dei membri laici. A questo riguardo, in Italia sono state prospettate diverse soluzioni per neutralizzare la politicità dei membri laici che possono

<sup>17</sup> Assembly of The Republic of Albania, Ad Hoc Parliamentary Committee on Justice System Reform, *Analysis of the Justice System*, cit., p. 60.

<sup>18</sup> Per una lettura storica della magistratura francese, non si può che rimandare al classico J.-P. Royer, *Histoire de la justice en France. De la monarchie absolue à la République*, Paris, PUF, 1995.

<sup>19</sup> Per un'analisi più approfondita di questo principio rimando al mio scritto su *Il Consiglio superiore della magistratura francese*, cit., p. 21 ss.

essere sintetizzate nelle seguenti due strade: previsione di requisiti più stringenti e rigidi per la designazione dei consiglieri (ad esempio attraverso l'intervento sulle cause di ineleggibilità: si vedano la l. n. 74 del 12 aprile 1990 o le proposte della Commissione Paladin); aggravamento dei processi di designazione (innalzamento del quorum dai tre quinti ai due terzi alla stregua di quanto previsto per la Corte costituzionale). Il legislatore costituzionale francese nel 2008 ha seguito seppur timidamente questa seconda strada<sup>20</sup>. Sicuramente, nel caso albanese (come anche in quello italiano) la semplice previsione di requisiti professionali non è sufficiente tanto più se si considera l'interpretazione restrittiva datane dall'Assemblea albanese<sup>21</sup>.

### 3.2. Capo dello Stato e presidenza del Consiglio

Un altro punto riguarda il ruolo del Capo dello Stato e il nodo della presidenza e della vicepresidenza dell'organo. Anche qui le esperienze italiana e francese possono dirci qualcosa.

Con riguardo al Presidente della Repubblica, va da sé che ogni discorso è in parte condizionato dalla scelta del legislatore costituente per risolvere le problematiche emerse successivamente alla revisione costituzionale del 2008<sup>22</sup>. Rimane il fatto che da un lato il Presidente albanese è configurato come potere neutro (in base all'articolo 89 della Costituzione non può nemmeno essere iscritto a un partito: disposizione simile è presente anche nella Costituzione croata dove il Presidente è eletto a suffragio diretto) e i suoi poteri sono chiaramente delimitati (articolo 94 della Costituzione). Dall'altro, il contesto politico non ancora strutturato rende la sua posizione delicata.

Molto brevemente, l'esperienza italiana e quella francese più recente paiono darci le seguenti indicazioni. Laddove il Presidente della Repubblica ha una chiara connotazione politica, è escluso dalla presidenza dell'organo: è il caso della riforma costituzionale francese del 2008 che ha rotto decisamente rispetto alla tradizione, attribuendo la presidenza del CSM al Primo presidente della Corte di cassazione (e al Procuratore generale). Laddove il Presidente della Repubblica è un potere neutro, è previsto che presieda il Consiglio, come nel caso italiano, ma a questo riguardo sono necessarie due precisazioni.

Primo, tale presidenza è del tutto peculiare, con il vice-presidente laico che esercita la presidenza sostanziale, e implica una sua lettura di tipo collegiale che, utilizzando le parole di Paolo Ridola, privilegia l'elemento della complessità rappresentativa dell'organo rispetto alla

<sup>20</sup> S. Benvenuti, *Il Consiglio superiore della magistratura francese*, cit., pp. 39 e 314 ss.

<sup>21</sup> Di Florio G., *Costituzione e sistema giudiziario albanese*, in *I Balcani occidentali. Le costituzioni della transizione*, a cura di M. Calamo Specchia [et al.], Torino, G. Giappichelli, 2008, p. 237.

<sup>22</sup> Assembly of The Republic of Albania, Ad Hoc Parliamentary Committee on Justice System Reform, *Analysis of the Justice System*, cit., p. 23 s.

generale capacità espansiva del Capo dello Stato<sup>23</sup>. Secondo, anche nell'esperienza italiana si sono registrati episodi di difficile bilanciamento dei rapporti tra il CSM e il suo Presidente (e lo stesso è avvenuto in forme diverse nella Francia della IV Repubblica – parlamentare – durante la presidenza di Vincent Auriol), che hanno spinto taluni a ragionare sul sollevamento Capo dello Stato dalla presidenza dell'organo.

Per quanto riguarda il Ministro della giustizia, il cui ruolo è un chiaro retaggio del regime pre-1990-1991<sup>24</sup>, è generalmente accettato il fatto che non debba far parte dell'organo, e non ritengo il caso di soffermarsi su questo aspetto.

### 3.3. La struttura a geometria variabile

Un terzo punto – e con questo concludo – riguarda l'ipotesi di introdurre una struttura a geometria variabile *à la française*. Questo presuppone evidentemente una riflessione sull'organizzazione della Procura su cui però non ho il tempo di soffermarmi. Mi limito a operare alcune riflessioni sul presupposto che l'organizzazione della procura sia riformata in tal senso, mettendo in evidenza le problematiche in cui è incorso il sistema francese dove il modello cui si fa riferimento è stato ideato.

La riforma costituzionale del 1993 ha infatti disegnato un'istituzione bicefala senza porsi il problema della possibilità che le due formazioni (giudicante e requirente) potessero riunirsi in formazione comune (*plénière*), cosa che è avvenuta nella prassi. Tra il 1993 e il 2008, la formazione comune, che risultava composta per ragioni evidenti da una maggioranza schiacciante di magistrati (essendo i membri laici comuni alle due formazioni), ha sviluppato un'interessante prassi estendendo i propri poteri, e in maniera sempre più autonoma, ad aree non disciplinate dalla legge in materia di pareri, comunicazioni e altre attività di amministrazione della giustizia<sup>25</sup>. Ciò ha condotto nel 2008 il legislatore costituzione francese a costituzionalizzare la formazione plenaria e a intervenire sulla sua composizione e, in maniera restrittiva, sui suoi poteri, come conseguenza di una reazione alla prassi espansiva precedente. Non ho soluzioni da proporre a questo riguardo, ma solo il suggerimento che, qualora si intenda costruire un modello a geometria variabile, è opportuno guardare sì all'attuale disciplina quale risulta dalla Costituzione del 2008, ma sulla base dell'esperienza dei quindici anni precedenti.

<sup>23</sup> P. Ridola, *La formazione dell'ordine del giorno fra poteri presidenziali e poteri dell'Assemblea*, in *Magistratura, CSM e principi costituzionali*, a cura di B. Caravita, Roma-Bari, Laterza, 1994, pp. 66-77.

<sup>24</sup> D. Kochenov, *EU Enlargement and the Failure of Conditionality*, cit. p. 260.

<sup>25</sup> S. Benvenuti, *Il Consiglio superiore della magistratura francese*, cit., p. 269 ss.

## Bibliografia essenziale

Aa. Vv., *Le Corti supreme*, Atti del Convegno, Perugia 5-6 Maggio 2000, Milano Giuffrè, 2001.

Assembly of The Republic of Albania, Ad Hoc Parliamentary Committee on Justice System Reform, *Analysis of the Justice System in Albania*, June 2015.

S. Benvenuti, *I modelli di corte suprema nei Paesi della ex Jugoslavia. I casi della Slovenia, della Serbia, della Croazia*, in *Diritto Pubblico Comparato ed Europeo*, 2012, pp. 273-300.

S. Benvenuti, *Il Consiglio superiore della magistratura francese. Una comparazione con l'esperienza italiana*, Milano, Giuffrè, 2011.

C. Besso, *Corti supreme a confronto: analogie e differenze*, in *Problemi e prospettive delle corti supreme: esperienze a confronto*, a cura di C. Besso e S. Chiarloni, Napoli, ESI, 2012, pp. 139-156.

L. Cadet, *Problèmes et perspectives de la Cour de cassation française*, in *Problemi e prospettive delle corti supreme: esperienze a confronto*, a cura di C. Besso e S. Chiarloni, Napoli, ESI, 2012, pp. 55-70.

G. Canivet, *New Methods for the International Coherency of Law*, in S. Muller, M. A. Loth, *Highest Courts and the Internationalisation of Law*, The Hague, Asser Press, 2009, pp. 145-152.

G. Di Florio, *Costituzione e sistema giudiziario albanese*, in *I Balcani occidentali. Le costituzioni della transizione*, a cura di M. Calamo Specchia [et al.], Torino, G. Giappichelli, 2008, pp. 231-240.

D. Kochenov, *EU Enlargement and the Failure of Conditionality*, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International, 2008.

E. Lupo, *Il ruolo delle Corti supreme nell'ordine politico e istituzionale: una prospettiva comparatistica*, in *Il nuovo ruolo delle Corti supreme nell'ordine politico e istituzionale. Dialogo di diritto comparato*, a cura di V. Barsotti e V. Varano, Napoli, ESI, 2012, pp. 89-106.

F. Palermo, J. Woelk, *L'indipendenza della Magistratura e le sue garanzie negli ordinamenti dei Balcani occidentali*, in *I Balcani occidentali. Le costituzioni della transizione*, a cura di M. Calamo Specchia [et al.], Torino, G. Giappichelli, 2008, pp. 203-230.

P. Ridola, *La formazione dell'ordine del giorno fra poteri presidenziali e poteri dell'Assemblea*, in *Magistratura, CSM e principi costituzionali*, a cura di B. Caravita, Roma-Bari, Laterza, 1994, pp. 66-77.

J.-P. Royer, *Histoire de la justice en France. De la monarchie absolue à la République*, Paris, PUF, 1995.

J.-M. Sauvé, *Le Conseil d'Etat, une Cour suprême administrative*, Intervention lors de la remise des prix à la Faculté de droit de l'Université de Strasbourg le 9 décembre 2014.

M. Taruffo, *L'incerta trasformazione della Corte di cassazione italiana*, in *Problemi e prospettive delle corti supreme: esperienze a confronto*, a cura di C. Besso e S. Chiarloni, Napoli, ESI, 2012, pp. 123-138.

A. Uzelac, *Amendments to the Law on Courts and Law on State Judicial Council. Elements of the Reform of the Organizational Judicial Legislation*, in G. Lalic, *Croatian Judiciary: Lessons and Perspectives*, Zagreb, Helsinki Committee, 2002, pp. 37-80.

A. Uzelac, *Survival of the Third Legal Tradition?*, in *Supreme Court Law Review*, 2010, 2, pp. 377-396.