

Lino Panzeri

L'unicità
della Corte di cassazione
nell'evoluzione
del costituzionalismo italiano

FRANCOANGELI

SLP

Studi di
Diritto Pubblico

Informazioni per il lettore

Questo file PDF è una versione gratuita di sole 20 pagine ed è leggibile con



La versione completa dell'e-book (a pagamento) è leggibile con Adobe Digital Editions. Per tutte le informazioni sulle condizioni dei nostri e-book (con quali dispositivi leggerli e quali funzioni sono consentite) consulta [cliccando qui](#) le nostre F.A.Q.



STUDI DI DIRITTO PUBBLICO

Collana diretta da **Roberto Bin, Fulvio Cortese e Aldo Sandulli**
coordinata da **Simone Penasa e Andrea Sandri**

REDAZIONE

Chiara Bergonzini, Fabio Di Cristina, Angela Ferrari Zumbini, Stefano Rossi

COMITATO SCIENTIFICO

Jean-Bernard Auby, Stefano Battini, Daniela Bifulco, Roberto Caranta, Marta Cartabia, Omar Chessa, Mario P. Chiti, Pasquale Costanzo, Antonio D'Andrea, Giacinto della Cananea, Luca De Lucia, Gianmario Demuro, Daria de Pretis, Marco Dugato, Claudio Franchini, Thomàs Font i Llovet, Giulia Maria Labriola, Peter Leyland, Massimo Luciani, Michela Manetti, Alessandro Mangia, Barbara Marchetti, Giuseppe Piperata, Aristide Police, Margherita Ramajoli, Roberto Romboli, Antonio Ruggeri, Sandro Stajano, Bruno Tonoletti, Aldo Travi, Michel Troper, Nicolò Zanon

La Collana promuove la rivisitazione dei paradigmi disciplinari delle materie pubblicistiche e l'approfondimento critico delle nozioni teoriche che ne sono il fondamento, anche per verificarne la persistente adeguatezza.

A tal fine la Collana intende favorire la dialettica interdisciplinare, la contaminazione stilistica, lo scambio di approcci e di vedute: poiché il diritto costituzionale non può estraniarsi dall'approfondimento delle questioni delle amministrazioni pubbliche, né l'organizzazione e il funzionamento di queste ultime possono ancora essere adeguatamente indagati senza considerare l'espansione e i modi di interpretazione e di garanzia dell'effettività dei diritti inviolabili e delle libertà fondamentali. In entrambe le materie, poi, il punto di vista interno deve integrarsi nel contesto europeo e internazionale. La Collana, oltre a pubblicare monografie scientifiche di giovani o affermati studiosi (**STUDI E RICERCHE**), presenta una sezione (**MINIMA GIURIDICA**) di saggi brevi destinata ad approfondimenti agili e trasversali, di carattere propriamente teorico o storico-culturale con l'obiettivo di sollecitare anche gli interpreti più maturi ad illustrare le specificità che il ragionamento giuridico manifesta nello studio del diritto pubblico e le sue più recenti evoluzioni.

La Collana, inoltre, ospita volumi collettanei (sezione **SCRITTI DI DIRITTO PUBBLICO**) volti a soddisfare l'esigenza, sempre più avvertita, di confronto tra differenti saperi e di orientamento alla lettura critica di problemi attuali e cruciali delle discipline pubblicistiche.

La Collana, inoltre, si propone di assecondare l'innovazione su cui si è ormai incamminata la valutazione della ricerca universitaria. La comunità scientifica, infatti, sente oggi l'esigenza che la valutazione non sia più soltanto un compito riservato al sistema dei concorsi universitari, ma si diffonda come responsabilità dell'intero corpo accademico.

Tutti i volumi, pertanto, saranno soggetti ad un'accurata procedura di valutazione, adeguata ai criteri fissati dalle discipline di riferimento.

I lettori che desiderano informarsi sui libri e le riviste da noi pubblicati possono consultare il nostro sito Internet: *www.francoangeli.it* e iscriversi nella home page al servizio “Informatemi” per ricevere via e-mail le segnalazioni delle novità.

Lino Panzeri

L'unicità
della Corte di cassazione
nell'evoluzione
del costituzionalismo italiano

FRANCOANGELI

SDP

Studi di

Diritto Pubblico

Il volume è stato pubblicato con il contributo del Dipartimento di Diritto, Economia e Culture dell'Università degli Studi dell'Insubria.

Copyright © 2020 by FrancoAngeli s.r.l., Milano, Italy.

L'opera, comprese tutte le sue parti, è tutelata dalla legge sul diritto d'autore. L'Utente nel momento in cui effettua il download dell'opera accetta tutte le condizioni della licenza d'uso dell'opera previste e comunicate sul sito www.francoangeli.it.

in ricordo del Prof. Paolo Cavaleri

INDICE

Introduzione	pag.	9
1. L'unificazione delle Corti di cassazione in epoca post-unitaria: profili storico-costituzionali	»	13
1. L'unità della giurisdizione nello Statuto Albertino e l'ambiguità delle prime scelte postunitarie sul giudizio di ultima istanza	»	13
2. Il dibattito postunitario sull'organizzazione della giurisdizione di legittimità ed il difficile cammino verso l'unificazione delle Corti di cassazione	»	20
3. L'unificazione delle Cassazioni penali da parte della Legge 6 dicembre 1888, n. 5825	»	30
4. L'unificazione delle Cassazioni civili da parte del R.D. 24 marzo 1923, n. 601...	»	33
4.1. (<i>Segue</i>): ... Naturale (per quanto tardiva) conseguenza dell'unificazione del Regno od espressione dell'autoritarismo fascista?	»	39
2. L'unicità della Corte di cassazione in fase costituente	»	49
1. Premessa: la costituzionalizzazione del Giudice di legittimità	»	49
2. Il principio dell'unità della giurisdizione nei lavori dell'Assemblea Costituente: le posizioni pregiudiziali sulla riserva allo Stato della funzione giurisdizionale	»	51
3. Il confronto scientifico e culturale sull'unicità della Corte di cassazione nell'immediato secondo dopoguerra: cenni	»	57

4. L'unicità della Cassazione nei lavori dell'Assemblea Costituente tra esigenze nomofilattiche, espressione della sovranità popolare ed indifferenza al coinvolgimento delle autonomie territoriali	pag.	64
5. La questione dell'istituzione di sezioni regionali della Corte di cassazione nel dettato dell'art. 23 St. Sicilia	»	74
3. L'unicità della Corte di cassazione nell'evoluzione della forma di Stato italiana	»	83
1. I riflessi della scelta compromissoria dell'Assemblea Costituente sull'organizzazione della Corte di cassazione: dall'iniziale condivisione della relativa unicità...	»	83
1.1. (<i>Segue</i>) ... all'emersione di alcuni rilievi critici	»	87
2. Le prime proposte di riorganizzazione del Giudice di legittimità su base territoriale tra spinte regionalistiche ed esigenze di funzionalità	»	90
3. Profili sistematici del decentramento della Corte di cassazione: l'accresciuta rilevanza dirimente dell'effettiva funzione del giudizio di legittimità (tra <i>ius constitutionis</i> e <i>ius litigatoris</i>)...	»	94
3.1. (<i>Segue</i>) ... e dell'esistenza di un fondamento costituzionale della nomofilachia	»	102
4. Il decentramento del Giudice di legittimità tra provocazioni ed improrogabili esigenze di riforma della disciplina processuale	»	109
5. L'irrisolto nodo dell'istituzione di sezioni regionali della Corte di cassazione ai sensi dell'art. 23 St. Sicilia	»	121
Conclusioni	»	131
Bibliografia	»	137

INTRODUZIONE

L'unicità della Corte di cassazione costituisce un principio ritenuto acquisito dalla letteratura giuridica, tradizionalmente adusa a concentrare la propria attenzione sulle criticità funzionali del giudizio di legittimità e sulle possibili soluzioni per fronteggiarle. Ma proprio rispetto a questa esigenza, periodicamente, è stata considerata la possibilità di ripensare l'assunto iniziale, sostenendosi che un eventuale modello policentrico o, a limite, il decentramento della Corte di cassazione potrebbe favorire una maggiore efficienza della giurisdizione ed arricchire l'evoluzione della giurisprudenza.

Per quanto oggetto d'esame, soprattutto, da parte dei cultori delle discipline processualistiche, il tema presuppone un'attenta riflessione di natura pubblicistica¹, capace di cogliere non solo la pluralità degli interessi costituzionalmente rilevanti coinvolti, ma anche il rapporto tra unità/unicità della Corte di cassazione, da un lato, e forma di Stato e forma di governo, dall'altro.

Questo studio si prefigge di analizzare il tema proprio dalla prospettiva costituzionalistica, approfondendo le implicazioni, spesso non tematizzate, sottese alle scelte organizzative compiute, nel tempo, in ordine all'organizzazione del giudizio di legittimità.

1. Illuminanti, in questo senso, restano le parole di Lodovico Mortara, *La lotta per l'egualianza (Prolusione al corso di diritto costituzionale fatto per incarico nell'Università di Pisa nell'anno 1888-89)*, Mariotti, Pisa 1889, ora in *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, vol. XIX, Giuffrè, Milano 1990, p. 145: «[...] io stimo che a trattare scientificamente del diritto giudiziario non basti la fredda analisi degli atti di procedura e delle loro forme, o la discussione arida delle fattispecie contenziose; ma si debba risalire alle ragioni somme della giustizia, le quali non possono essere conosciute se non portando indagini accurate e profonde su le discipline del diritto pubblico, dove hanno radice l'essere e lo agire della giustizia, di questa aspirazione e meta suprema della civile convivenza».

A tal fine, il lavoro muove dall'esame del lento processo di unificazione delle Corti di cassazione preesistenti all'unità d'Italia e sopravvissute, per decenni, all'unificazione del Regno. Dal suddetto processo traspare non solo l'ambiguità teoretica e funzionale della sopravvivenza di una giurisdizione di legittimità policentrica, ma, soprattutto, emergono i reciproci condizionamenti esistenti tra il persistere di questo modello, le spinte localistiche e l'evoluzione della forma di governo italiana. La stessa contestualità tra ascesa del fascismo e definitiva unificazione delle Corti di cassazione, avvenuta nel 1923, pone più interrogativi sull'esistenza di un rapporto di causalità tra i due eventi, sulla conseguente qualificazione "fascista" del provvedimento e, ancora, sulla relativa incidenza nelle dinamiche interorganiche.

Lo studio, poi, si concentra sul dibattito avvenuto in Assemblea Costituente, nel corso del quale gli interrogativi da ultimo richiamati si sono intrecciati anche con altri rilievi, sia favorevoli sia contrari all'unità/unicità della Corte di legittimità, che affondano le proprie radici più in profondità. Essi riguardano sia la natura del giudizio di cassazione, quanto meno rispetto alla sua evoluzione rispetto all'originario modello di derivazione francese, sia il tema del rapporto tra giurisdizione e sistema delle autonomie, già oggetto di confronto critico in epoca statutaria. In aula, questo dibattito si è polarizzato tra i sostenitori delle istanze territoriali, favorevoli a regionalizzare (o, quanto meno, a decentrare) la Corte di cassazione, anche come reazione all'asserita natura fascista dell'unificazione, ed i sostenitori della conservazione dello *status quo*, propensi a sganciare il tema della giurisdizione da quello delle autonomie ed a valorizzare la funzionalità nomofilattica della Cassazione unica, la sola in grado di perseguire l'uguaglianza sostanziale dei cittadini, sulla quale si sarebbe retta la nuova democrazia italiana.

Il lavoro, infine, affronta le conseguenze della scelta dei Costituenti di astenersi da un'espressa presa di posizione sull'organizzazione della Corte di cassazione, che ha contribuito, in epoca repubblicana, alla periodica riemersione del tema, condizionata, in parte, dal costante dibattito sull'attuazione del regionalismo italiano e dalle relative spinte riformatrici, ma, soprattutto, dall'obiettivo di superare le crescenti criticità funzionali del Giudice di legittimità. L'esigenza di assicurare il rispetto di quanto disposto dall'art. 24 Cost. e, soprattutto, dall'art. 111 Cost. – recante non solo la garanzia dell'ampia ricorribilità in cassazione, ma anche, dopo la Legge cost. 23 novembre 1999, n. 2, la garanzia del "giusto processo" – ha infatti suggerito di riflettere sul ripristino del modello organizzativo di età liberale o, quanto meno, sulla territorializzazione di alcune sezioni, confermando, da un lato, l'attualità del tema ma, al contempo, dall'altro,

rinnovando i dubbi di queste opzioni in punto di opportunità e ragionevolezza.

La perenne tensione tra *ius constitutionis* e *ius litigatoris* propria del giudizio di legittimità rende assai complesso individuare soluzioni davvero soddisfacenti sul piano della funzionalità, forse irraggiungibili. Questo obiettivo sollecita, tuttavia, sul piano del metodo, cautela e responsabilità, dovendosi avere sempre contezza – anche nel ripensamento dell'unicità della Corte di cassazione – della pluralità degli interessi costituzionalmente coinvolti e dell'esigenza del relativo corretto bilanciamento.

Como, 23 dicembre 2019

1.

L'UNIFICAZIONE DELLE CORTI DI CASSAZIONE IN EPOCA POSTUNITARIA: PROFILI STORICO-COSTITUZIONALI

1. L'unità della giurisdizione nello Statuto Albertino e l'ambiguità delle prime scelte postunitarie sul giudizio di ultima istanza

Il principio dell'unità della giurisdizione, rispetto alla forma di Stato, è radicato nella cultura giuridica ed istituzionale italiana, trovando nel periodo risorgimentale e nel successivo processo d'unificazione nazionale il suo presupposto storico.

Già lo Statuto Albertino del 1848, implicitamente, formalizzò il principio *de quo* nell'art. 68, ai sensi del quale «La Giustizia emana dal Re, ed è amministrata in suo Nome dai Giudici ch'Egli istituisce».

I commentatori del testo concentrarono le proprie riflessioni soprattutto sul piano delle dinamiche interorganiche¹, ma non mancò, nel tempo, un'analisi approfondita anche sul significato da attribuire al riferimento all'"emanazione". A tal fine, già i primi interpreti sottolinearono come «la delegazione [della giustizia] emana[sse] [...] dalla nazione, e quindi [potesse] dirsi emanare dal Re rappresentante dell'unità e sovranità

1. Secondo E. Piola-Caselli, *La magistratura. Studio sull'ordinamento giudiziario nella storia, nelle leggi straniere, nella legge italiana e nei progetti di riforma*, Utet, Torino 1907, p. 328, che poneva in relazione l'art. 68 con gli artt. 5 (recante l'appartenenza al Re del potere esecutivo) e 3 (che disponeva l'esercizio del potere legislativo collettivamente da parte del Re e delle due Camere) dello Statuto, «si deve ritenere che la nostra Costituzione pone la nazione sotto il governo di due organi costituzionali distinti, l'organo esecutivo e l'organo legislativo, impersona l'organo esecutivo nel monarca ed attribuisce all'organo esecutivo, impersonato nel monarca, la funzione della giurisdizione»; in ciò l'A. riscontrava «chiaramente le vestigia dell'assolutismo monarchico, che venendo col popolo ad un patto costituzionale gli cedeva una parte del potere politico [...] ma riservava a sé il governo e la giurisdizione». Sulla traccia dell'ordinamento assolutistico emergente dall'art. 68, altresì, G. Maranini, *Le origini dello Statuto Albertino*, Vallecchi, Firenze 1926, p. 235.

nazionale»², donde la necessità d'intendere il disposto statutario nel senso che «il Re [era] il Capo dello Stato ed in lui *formalmente* si rannoda[va] ogni manifestazione della sovranità dello Stato»³. Ponendosi l'art. 68 «in antitesi alla *suddivisione delle giurisdizioni*, che, parallela al frazionamento della sovranità, costituì una delle caratteristiche dello Stato feudale»⁴, dallo stesso poteva evincersi che «la giustizia [era] una emanazione dello Stato sovrano», «[era] quindi unica per tutto lo Stato come [era] unico lo Stato stesso» e, ancora, «[era] funzione di Stato, [era] esplicazione di sovranità, [era] unica»⁵.

Questo approccio al tema della giurisdizione, saldamente radicato nelle riflessioni scientifiche di epoca liberale⁶, influì sulla scelta, formalizzata dal R.D. 6 dicembre 1865, n. 2626, di estendere a tutti i territori annessi l'ordinamento giudiziario piemontese, il c.d. Ordinamento Rat-

2. Così, P. Castiglioni, *Della Monarchia parlamentare e dei diritti e doveri del cittadino*, vol. II, Guglielmini, Milano 1860, p. 206. Similmente, G. Manfredini, *L'ordinamento giudiziario e le riforme*, Sacchetto, Padova 1882, p. 10, che, invocando il principio della separazione dei poteri accolto dallo Statuto ed auspicando la cancellazione della «formola» accolta dall'art. 68, ne proponeva un'interpretazione per la quale «le sentenze [erano] rese nel nome del Re, non perché da Lui dipend[esse] la giustizia, ma perché Egli [era] il simbolo legale, [era] l'amato rappresentante dell'unità e della sovranità nazionale».

3. Così, F. Racioppi, I. Brunelli, *Commento allo Statuto del Regno*, vol. III, Utet, Torino 1909, p. 426. In senso analogo, già G.B. Ugo, *Statuto*, in *Dig. it.*, vol. XXII, Utet, Torino 1895, p. 419, traeva dall'"emanazione" della giustizia dal Re la qualificazione della giustizia come «attributo essenziale della sovranità» dello Stato ed immagine della sua unità.

4. Così, V.E. Orlando, *Principii di diritto costituzionale*, Barbèra, Firenze 1894, p. 211. Ad una simile conclusione giunse altresì A. Bonasi, *La magistratura in Italia*, Zanichelli, Bologna 1884, p. 21, il quale, nel ritenere il riferimento all'emanazione della giustizia dal Re un «anacronismo», individuava la spiegazione storica di questo riferimento nelle lunghe lotte condotte, già nell'originario modello francese, contro le giurisdizioni feudali.

5. Così, ancora, F. Racioppi, I. Brunelli, *Commento*, cit., p. 426.

6. Oltre ai riferimenti di cui alle note precedenti, cfr. L. Palma, *Corso di diritto costituzionale*, vol. II, Pellas, Firenze 1884, p. 595, per il quale l'emanazione della giustizia dal Re avrebbe indicato l'emanazione della giustizia «dallo Stato libero», la cui maestà era simboleggiata o personificata proprio dalla maestà regia; sul giudice «quale organo della sovranità dello Stato», G. Arcoleo, *Diritto costituzionale. Dottrina e storia*, Jovene, Napoli 1904, p. 534; sull'unità dello Stato raffigurata dal Re, anche rispetto agli organi giudiziari, cfr. altresì E. Crosa, *La Monarchia nel diritto pubblico italiano*, F.lli Bocca, Torino 1922, p. 57. In senso analogo, già in epoca fascista, S. Romano, *Corso di diritto costituzionale*, Cedam, Padova 1931, p. 351 – che sottolineava il significato dell'intitolazione degli atti del giudice in nome del Re, «cioè dell'organo in cui si riassume l'intera sovranità dello Stato e anche l'unità del potere giudiziario» –, e S. Trentin, *Les transformations récentes du droit public italien. De la Charte de Charles-Albert à la création de l'État fasciste*, Giard, Paris 1929, pubblicato in Italia col titolo *Dallo Statuto Albertino al regime fascista*, a cura di A. Pizzorusso, Marsilio, Venezia 1983, p. 40, per il quale l'espressione usata dal cit. art. 68 «non poteva avere altro significato che quello di attribuire al monarca, anche per quanto riguarda l'esercizio della giurisdizione, la rappresentanza suprema dello Stato nell'unità dei suoi poteri sovrani».

tazzi, introdotto soltanto pochi anni prima (R.D. 13 novembre 1859, n. 3781)⁷. Rispetto a questa scelta, proprio l'affermazione dell'indissolubile legame tra giurisdizione, statualità e sovranità espresso dall'art. 68 dello Statuto Albertino si rivelava funzionale al superamento dei regimi giuridici preesistenti, che, come tali, venivano considerati una minaccia per la sopravvivenza ed il consolidamento dell'ordinamento unitario⁸.

Nonostante la diffusa condivisione del suddetto obiettivo, la relativa attuazione, con riferimento all'unificazione della giurisdizione di legittimità, fu assai problematica.

Ciò dipese, innanzi tutto, dalla pluralità dei modelli di giurisdizione suprema esistenti negli Stati preunitari.

In particolare, già da alcuni decenni, in molti ordinamenti si era affermato il modello del *Tribunal de cassation* francese⁹, preposto, secondo quanto originariamente previsto dal decreto istitutivo del 27 novembre 1790, ad assicurare il primato della legge contro il rischio di applicazioni eversive da parte del potere giudiziario e, dunque, sul piano interorganico, a garantire la centralità del legislativo. In ragione di questa finalità, l'organo operava semplicemente annullando le decisioni dei giudici viziate dalla «*contravention au texte de la loi*», senza alcuna possibilità d'intervenire nel merito della causa¹⁰.

7. Sull'unificazione legislativa degli ordinamenti giudiziari preunitari, in generale, E. Piola-Caselli, *La magistratura*, cit., pp. 234 ss.; più di recente, E. Dezza, *Gli ordinamenti giudiziari in Italia nell'età della codificazione*, in Id., *Saggi di storia del diritto penale moderno*, Giuffrè, Milano 1992, pp. 187-192. Secondo N. Picardi, *La riforma giudiziaria fra il XIX ed il XX secolo. Note introduttive*, in Aa.Vv., *I progetti di riforma del processo civile (1866-1935)*, a cura di G. Tarzia, B. Cavallone, Tomo I, Giuffrè, Milano 1989, pp. 5 s., nelle intenzioni del Governo, l'ordinamento giudiziario del 1865 costituiva un espediente per realizzare rapidamente l'unificazione legislativa, ma, presto, ci si rese conto che per raggiungere questo scopo sarebbe stato necessario renderlo, benché concepito come provvisorio, definitivo.

8. Su questa funzione unificatrice dell'art. 68, P. Saraceno, *Storia della magistratura italiana*, vol. I, *Le origini. La magistratura del Regno di Sardegna*, Università di Roma "La Sapienza", Roma 1993, pp. 64-66, che ne ricorda l'applicazione proprio nel momento dell'unità d'Italia. In questa fase, tutti i magistrati delle nuove Province necessitarono, per la permanenza in carica, di un decreto di conferma a firma del Re Vittorio Emanuele II, il che permise al Governo di Torino «di avere l'ultima parola nel riconfigurare l'insieme del personale giudiziario dell'intera penisola. Chiusa però questa vicenda, l'art. 68 non avrà altre occasioni di concreta applicazione e tornerà a vivere nelle pagine dello Statuto» (p. 66).

9. Sulla recezione di questo modello in Italia rimane fondamentale P. Calamandrei, *La Cassazione civile*, vol. I, *Storia e legislazioni*, F.lli Bocca, Torino 1920, pp. 691 ss.

10. Un'evoluzione fu operata dalla Legge dell'1 aprile 1837, con la quale, limitatamente all'ipotesi di ricorso contro la decisione del giudice di primo rinvio per le stesse ragioni che avevano determinato l'annullamento della precedente decisione di merito da parte delle sezioni semplici, si disponeva che la Cassazione si pronunciasse a sezioni unite, rendendo una decisione avente questa volta efficacia vincolante per il giudice di secondo rinvio. Sull'evolu-

Detto modello, già penetrato in Italia in età napoleonica, fu recepito nel Regno delle due Sicilie¹¹, nel Granducato di Toscana¹² e, infine, nel Regno di Sardegna, nel quale, con il Regio Editto del 30 ottobre 1847, fu istituita la Corte suprema di cassazione¹³. Le quattro Corti attive in ciascuno di questi territori (rispettivamente, Napoli e Palermo, Firenze, Torino), che poi sopravvissero all'unificazione del Regno d'Italia, pur con alcune differenze, operavano soltanto per accertare l'eventuale violazione della legge, riscontrata la quale procedevano all'annullamento della sentenza impugnata e rinviavano ad altro giudice la causa affinché adottasse una nuova decisione.

Il modello di derivazione francese, invece, non trovò un analogo seguito negli altri Stati preunitari. Esso fu infatti soltanto in parte recepito nello Stato Pontificio, nel Ducato di Parma, Piacenza e Guastalla e nel Ducato di Modena, ove, pur con sensibili varianti, sopravvisse fino all'unità d'Italia un modello di giurisdizione suprema ispirato soprattutto alla tradizione della terza istanza¹⁴. Quest'ultima si radicò poi in modo esclusivo nel Regno Lombardo-Veneto, nel quale fu introdotto il sistema austriaco. In particolare, nell'ipotesi in cui vi fosse difformità tra la decisione di primo grado e quella d'appello, era possibile l'impugnazione innanzi al *Tribunale Supremo di Giustizia* (avente sede a Vienna, ma nel quale operava un "Senato italiano" avente competenza per il Lombardo-Veneto), poi

zione del ruolo della Cassazione, avviato proprio con l'adozione della cit. Legge, da organo esercente funzioni di controllo costituzionale a carattere negativo ad organo preposto all'esercizio di una funzione giurisdizionale regolatrice della giurisprudenza cfr., tra i contributi più recenti, C. Punzi, *La Cassazione da custode dei custodi a novella fonte di diritto?*, in *Riv. dir. proc.*, 2012, pp. 570 s.

11. Le Leggi organiche «dell'Ordine Giudiziario» del 29 maggio 1817 e del 7 giugno 1819 e gli artt. 581 ss. del «Codice per lo Regno delle Due Sicilie», adottato con Legge 26 marzo 1819, rispettivamente, istituirono e disciplinarono il funzionamento della *Corte Suprema di Giustizia* di Napoli e di Palermo; su questo sistema di cassazione, già P. Calamandrei, *La Cassazione civile*, vol. I, cit., pp. 720-723.

12. Il «Regolamento di procedura civile per i Tribunali del Granducato di Toscana» del 1814 istituì il *Consiglio Supremo di Giustizia*, poi trasformato, con *Motu proprio* del Granduca Leopoldo II del 6 agosto 1838, in *Corte Suprema di Cassazione*; sull'evoluzione di questo ordinamento, già P. Calamandrei, *op. ult. cit.*, pp. 723-726.

13. Sull'introduzione del modello di cassazione nell'ordinamento sabauda, già P. Calamandrei, *op. ult. cit.*, pp. 726-732.

14. Come ricorda M. Meccarelli, *Le Corti di cassazione nell'Italia unita. Profili sistematici e costituzionali della giurisdizione in una prospettiva comparata (1865-1923)*, Giuffrè, Milano 2005, p. 13, nota 5, tanto nello Stato Pontificio quanto nel Ducato di Parma, Piacenza e Guastalla vennero recepiti alcuni principi processuali di derivazione francese: su questi due sistemi preunitari, già P. Calamandrei, *La Cassazione civile*, vol. I, cit., pp. 716-720, 711-713. Nel Ducato di Modena, il «Codice di procedura civile per gli Stati Estensi» del 1852 introdusse il *Supremo Tribunale di Revisione*, qualificabile, a sua volta, come modello "misto": sulle specificità di questo sistema, ancora, P. Calamandrei, *op. ult. cit.*, pp. 713 s.

sostituito, nel 1859, da un *Tribunale di terza istanza* con sede a Milano, legittimato a giudicare in punto sia di fatto sia di diritto e ad emanare, nel merito, la sentenza definitiva¹⁵.

Dopo l'unificazione del Regno, gli artt. 122-128 del cit. R.D. n. 2626/1865 e gli artt. 517 ss. del Codice di procedura civile dello stesso anno (il c.d. Codice Pisanelli, derivante da quello piemontese del 1859¹⁶) disciplinarono l'istituto della cassazione, estendendo il "modello" di origine francese all'intero territorio italiano e, dunque, anche a quei contesti nei quali, in epoca preunitaria, vigevano sistemi ispirati alla terza istanza¹⁷, tra i quali la Lombardia¹⁸. Sul piano organizzativo, tuttavia, l'art. 285 del cit. R.D. n. 2626, astenendosi dall'introdurre un'unica Corte di cassazione, optò per il mantenimento dei Giudici di legittimità già ope-

15. Sul «Regolamento generale del processo civile pel Regno Lombardo-Veneto» del 1815, che prevede una Corte suprema di revisione, il *Senato italiano del Supremo Tribunale di giustizia*, M. Taruffo, *Introduzione. Il processo civile nel Lombardo-Veneto*, in Aa.Vv., *Regolamento generale del processo civile pel Regno Lombardo-Veneto*, a cura di N. Picardi, A. Giuliani, Giuffrè, Milano 2003, pp. VII-XXV. All'istituzione del *Tribunale di terza istanza* a Milano, disposta dalla Legge 24 luglio 1859, n. 3573, fece rapidamente sèguito, a decorrere dall'1 maggio 1860, lo spostamento della Corte di cassazione da Torino a Milano, la cui giurisdizione, tuttavia, veniva mantenuta sulle sole vecchie Province, giacché per quelle lombarde veniva mantenuto il sistema della revisione e, dunque, la giurisdizione del *Tribunale di terza istanza*: sul carattere compromissorio di questa soluzione transitoria, da inquadrare nella temperie istituzionale del processo di unificazione nazionale, cfr. A. Sciumè, *Fra revisione e cassazione: modelli di organizzazione giudiziaria e politica dell'unificazione nella Lombardia postunitaria*, in Aa.Vv., *Ius Mediolani. Studi di storia del diritto milanese offerti dagli allievi a Giulio Vismara*, Giuffrè, Milano 1996, spec. p. 995.

16. L'art. 593 c.p.c. del Regno di Sardegna del 1859 recepì appieno la modifica già introdotta in Francia nel 1837 (v., *supra*, nota 10), disponendo che, nel caso di ricorso contro una seconda sentenza di merito per gli stessi motivi che avevano determinato l'annullamento della prima, la Corte di cassazione giudicasse a sezioni unite ed il giudice di rinvio fosse tenuto ad uniformarsi in punto di diritto a quanto stabilito dalla Corte.

17. Sull'estensione a tutto il Regno del modello della *cassation* cfr. M. D'Addio, *Politica e magistratura (1848-1876)*, Giuffrè, Milano 1966, pp. 108 ss. – che qualifica la scelta *de qua* come «uno dei punti fermi del programma cavouriano e quindi della Destra» (p. 108) –, e M. Taruffo, *Cassazione e revisione: un problema nella storia delle istituzioni giudiziarie*, in Id., *Il vertice ambiguo. Saggi sulla Cassazione civile*, il Mulino, Bologna 1991, pp. 40 s.

18. Se già nel 1865 fu deciso il ritorno della Corte di cassazione a Torino, con la contestuale estensione della relativa giurisdizione anche alla Lombardia, con il R.D. 18 gennaio 1866, n. 2780, fu invece disposta, con decorrenza dall'1 febbraio di quello stesso anno, la soppressione del *Tribunale di terza istanza* di Milano. Si concluse in questo modo il «tentativo lombardo di affermare l'ammissibilità di un sistema giudiziario che potesse dirsi unitario pur nel rispetto delle diverse tradizioni giurisdizionali proprie di ogni regione»: così A. Sciumè, *Fra revisione e cassazione*, cit., p. 1042, a cui si rinvia anche per un esame approfondito delle riforme sull'organizzazione giudiziaria in Lombardia negli anni dell'unificazione del Regno e del dibattito tra cassazione e terza istanza che, anche negli anni successivi, alimentò il confronto scientifico e culturale in area lombarda; sui medesimi profili, più di recente, cfr. altresì S. Argine, *Cassazione e terza istanza nell'esperienza storica lombarda*, in *Riv. dir. proc.*, 2013, pp. 608 ss.

ranti a Torino, Firenze, Napoli e Palermo, a cui fece sèguito, nel 1875, l'istituzione della Corte di cassazione di Roma¹⁹.

Se, da un lato, la sopravvivenza di più Corti fu dettata da ragioni politiche contingenti, espressamente richiamate dallo stesso Ministro Guardasigilli²⁰, che suggerivano di evitare scelte di rottura col passato a favore di soluzioni provvisorie²¹, dall'altro, il legislatore postunitario estese il modello della *cassation* all'intero Paese senza però accoglierlo nella sua versione originaria²² e, in questo modo, senza prendere definitivamente posizione sulla natura della giurisdizione suprema²³. L'ambiguità e la provvisorietà di questo sistema, espressive di una scelta operata *a priori* ed all'esito di un limitato dibattito parlamentare²⁴, crearono le premesse,

19. Sull'istituzione della Cassazione a Roma v. anche *infra* e, in particolare, note 61 e 79.

20. Il Ministro di Grazia e Giustizia Giuseppe Vacca, nell'intervento reso alla Camera dei deputati (v. Atti parlamentari, tornata del 20 febbraio 1865, p. 8404), dato atto che «niuno oserebbe por mano ad un sistema di mutilazioni subitanee di quei grandi centri giudiziarii, i quali, ricchi d'illustri memorie e di nobili tradizioni, mal si rassegnerebbero ad un'abdicazione imposta», ritenne «improvvido affrontare per ora la questione dell'unica Cassazione», invitando l'Aula a lasciarla in sospeso, giacché «il tempo la scioglierà».

21. In dottrina, E. Caberlotto, *Cassazione e Corte di cassazione (Ord. giud. e proc. civ.)*, in *Dig. it.*, vol. VII, p. te I, Utet, Torino 1887-1896, p. 37, definì l'«anormalità» delle quattro Corti di cassazione «necessariamente» conseguente all'avvenuta unificazione di tanti Stati diversi; sulle ragioni di convenienza sottese alla scelta del legislatore postunitario, altresì, G. Venzi, *Cassazione*, in *Diz. prat. dir. priv.*, vol. I, Vallardi, Milano 1900, p. 767. Di recente, M. Meccarelli, *Impieghi dell'idea francese di cassation nell'Italia post-unitaria*, in *forum historiae iuris*, 9 dicembre 2005, pp. 3 ss., ha sostenuto che il mantenimento delle Corti preesistenti conseguì alla scelta di procedere con la rapida assimilazione del diritto piemontese a discapito dell'armonizzazione dei diritti preunitari. Proprio la difficoltà di penetrazione dell'unico diritto privato nella diversificata realtà italiana avrebbe giustificato l'estensione del modello della cassazione per contenere il pericolo dell'«arbitrio dei giudici», ma non, almeno prioritariamente, per perseguire l'uniformazione della giurisprudenza. Secondo l'A., «quel sistema transitorio di cinque Corti supreme ha svolto, per tutto il sessantennio postunitario, una sua funzione per la tenuta del nuovo ordinamento giuridico nazionale», permettendo alla giurisdizione suprema di diventare «lo spazio per una ultima resistenza [...] al programma di sterilizzazione del fattore giurisprudenziale nello svolgimento del diritto» (p. 4).

22. M. Meccarelli, *Le Corti*, cit., pp. 20 s., ricorda come l'art. 517 c.p.c. del 1865 avesse attribuito alle Cassazioni compiti non previsti dal modello francese (ulteriori, cioè, a quelle tipiche: violazione di legge, falsa applicazione, nullità processuali non sanabili), indicando anche motivi di ricorso – quali la competenza sugli *extra* ed *ultra petita*, la contraddittorietà del dispositivo – nel giudicare i quali si superava il limite della questione di diritto per ingerirsi anche nella questione di fatto.

23. M. Taruffo, *Cassazione*, cit., pp. 32 ss., ricorda l'incertezza e le aspre opposizioni determinate dall'estensione del modello francese nei contesti nei quali questo non era stato fino a quel momento sperimentato e dove, al contrario, era radicato un atteggiamento di favore nei confronti della terza istanza, un modello nel quale, mancando il meccanismo del rinvio, si riconosceva a tutti gli organi giudiziari pari dignità ed indipendenza.

24. M. Taruffo, *La giustizia civile in Italia dal '700 a oggi*, il Mulino, Bologna 1980, p. 131, qualifica la scelta *de qua* come «aprioristica» ed indicativa di un «appiattimento dei

come si avrà modo di approfondire, per un serrato confronto politico e scientifico, che si snoderà nel corso dei decenni successivi, intrecciandosi con la complessa evoluzione sia della forma di Stato sia della forma di governo del Regno.

Questi caratteri del tutto particolari assunti in Italia dalla giurisdizione suprema riflettono appieno le difficoltà del processo di unificazione del Paese²⁵ e, dalla prospettiva delle dinamiche interorganiche, la persistente marginalità del ruolo del potere giudiziario rispetto alla definizione dell'equilibrio tra i poteri²⁶, che, fino al crepuscolo dell'età liberale, rimase focalizzato sulla centralità del rapporto tra i soli poteri legislativo ed esecutivo²⁷. In questo contesto, dunque, il sistema transitorio delle Cas-

problemi di politica legislativa»; più di recente, F.S. Damiani, *Il procedimento camerale in Cassazione*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli 2011, p. 48, ha attribuito proprio alla superficialità e frettolosità con cui fu operata la scelta il conseguente atteggiamento di forte resistenza assunto dai sostenitori della terza istanza rispetto ai promotori del modello di derivazione francese (su questo dibattito v., *infra*, nota 30).

25. Secondo M. Meccarelli, *Le Corti*, cit., p. 258, il sistema transitorio «avrebbe consentito di far assolvere alla giurisdizione un prezioso compito di 'relativizzazione territoriale' e al tempo di assimilazione del diritto legislativo unitario».

26. Già L. Mortara, *Lo Stato moderno e la giustizia* (1885), ora in Id., *Lo Stato moderno e la giustizia e altri saggi*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli 1992, pp. 21 ss., nel suggerire la riforma dell'ordinamento giudiziario, auspicava la costituzione di «un organo novello della sovranità nazionale, che cooperando cogli altri al governo della cosa pubblica serv[isse] però di freno e di moderatore agli eccessi cui potessero trascorrere per libidine di comando sia la potestà legislativa o sia quella esecutiva» (p. 26). L'A. individuava un ostacolo al raggiungimento di questo obiettivo, tra gli altri, nell'atteggiamento «[del]la maggioranza, ossia [de]l partito che occupa il potere, [la quale] si appaga volentieri dello stato precario e transitorio in cui si trova l'autorità giudiziaria» (ivi, pp. 26 s.); questa condizione dell'autorità giudiziaria, infatti, «da un lato non le consente il completo esercizio delle funzioni che pur dovrebbero appartenerele, da altro lato permette che sopra di essa si facciano sentire le politiche influenze, per modo da renderla talvolta ministra anziché corretrice di intemperanze partigiane» (ivi, p. 27).

27. Sulla marginalità del potere giudiziario in età liberale cfr. A. Brunialti, *Il diritto costituzionale e la politica nella scienza e nelle istituzioni*, vol. I, Utet, Torino 1896, pp. 318 ss. (ma anche vol. II, Utet, Torino 1900, pp. 485 ss.). Tra i contributi successivi: G. Maranini, *Storia del potere in Italia: 1848-1967*, Vallecchi, Firenze 1967, pp. 123 ss., secondo il quale «[i]l "potere" giudiziario rimane lontano dal vedere assicurata nella carta fondamentale la sua completa indipendenza dagli altri poteri» (p. 124); P. Marovelli, *L'indipendenza e l'autonomia della magistratura italiana dal 1848 al 1923*, Giuffrè, Milano 1967, p. 25, per il quale il tenore delle disposizioni statutarie sulla magistratura non avrebbe permesso alla stessa il raggiungimento della piena e completa affermazione quale terzo potere; P. Biscaretti di Ruffia, *Statuto Albertino*, in *Enc. dir.*, vol. XLIII, Giuffrè, Milano 1990, p. 992, che ricorda come i redattori del testo non avessero voluto qualificare l'ordine giudiziario come «uno dei veri "poteri" costituzionali dello Stato», riferendosi semplicemente ad «un complesso di funzionari [...] sempre sottoposti al potere esecutivo»; S. Merlini, *Il Parlamento e la forma di governo parlamentare nel periodo statutario*, in Aa.Vv., *L'istituzione parlamentare nel XIX secolo. Una prospettiva comparata*, a cura di A.G. Manca, W. Brauner, il Mulino-Duncker & Humblot, Bologna-Berlin 2000, p. 80, che, nell'affermare il carattere soltanto «embrionale» della