CLAUDIO SCHWARZENBERG

**DOCENTE DI STORIA DEL DIRITTO ITALIANO
NELL' UNIVERSITÀ DI ROMA**

**LE CONSEIL D'ETAT DANS L'HISTOIRE DU DROIT
ADMINISTRATIF ITALIEN**

LE CONSEIL D'ETAT DANS L'HISTOIRE DU DROIT ADMINISTRATIF ITALIEN*

La constitution italienne, à l'art. 100, considère le Conseil d'Etat comme un organisme de consultation juridique—administrative et de sauvegarde de la justice dans le domaine administratif.

En ce qui concerne l'activité de consultation, que le Conseil d'Etat doit prêter, il faut noter que cette activité désormais, concerne très rarement la matière constitutionnelle, parce que, de nos jours, malheureusement, il ne lui est pas attribué la tâche de collaborer à l'élaboration des projets de loi, il n'est pas non plus appelé à donner son avis sur ces projets, mais seulement sur les règlements particulièrement importants, limitant ainsi son intervention seulement aux problèmes strictement administratifs. Pour cela, le Conseil d'Etat se compose de six sections, dont les trois dernières sont juridictionnelles et les trois premières consultatives, tandis que certains avis sont donnés en «séance plénière». En considération de ces importantes attributions, ses membres sont aujourd'hui nommés par le Gouvernement à la suite d'un concours très sévère et difficile. La Constitution, en outre garanti l'indépendance du collège et de ses membres de toute possible ingérence gouvernementale, même si actuellement ces garanties sont limitées à la nécessité de l'avis du Conseil dans les mesures relatives au maintien en service de ses conseillers.

Pour mieux comprendre la physionomie de l'actuel Conseil d'Etat italien (considéré en particulier, comme organisme juridictionnel) et son placement dans le système juridique de notre Pays, il faut en rechercher les bases là où cette institution a ses origines, et en suivre les évolutions au cours de l'histoire, en commençant par l'époque des Etats avant l'unité ou mieux encore plus loin, à la période immédiatement successive à la Révolution Française. En effet notre Conseil d'Etat, qui a des origines Françaises, pris sa source en Italie plus directement sur le modèle du «Conseil d'Etat» fondé en France sous Napoléon avec la constitution dite du Consulat de 1799.

À vrai dire, même antérieurement à cette période sur le modèle du «Conseil

(*) Conférence du professeur agrégé à la Faculté de Droit de Rome Me Claudio Schwarzenberg, organisée par la Société hellénique d'Études administratives (15 janvier 1979, salle du Barreau d'Athènes), sous les auspices de la sus-dite Association scientifique.

du Roi» et des autres conseils de noms différents, qui assistaient le souverain absolu en France avec attributions politiques, législatives, juridictionnelles et administratives, nous trouvons en Italie — et plus précisément dans les domaines de la Maison de Savoie — un «*Consilium nobiscum residens*» composé de nobles, d'ecclésiastiques, et de jurisconsultes, dont les vicissitudes calquent presque aveuglement celles du contemporain Conseil du Roi de France. A cette ancienne institution, après différentes réformes, Emanuele Filiberto (1535-1580) confère la dénomination de «*Conseil d'Etat*» en le divisant en deux sections (l'une politique et consultative, l'autre en robe pour les affaires de la justice), tandis que en Sardaigne, déjà en 1564, avait été instituée une «*Regia Udienza*» (destinée ensuite devenir, avec la Maison de Savoie, le «*Conseil Suprême de Sardaigne*») adjointe au Vice-Roi avec des attributions soit consultatives soit juridictionnelles.

Pour retrouver, de toute façon les caractères qui, de façon plus décisive, auraient influencé toute l'évolution successive du Conseil d'Etat en Italie, il faut — comme on disait — remonter à l'époque napoléonienne, où sur le modèle français, cette institution commencera graduellement à être introduite dans les divers états de la Péninsule.

En premier lieu, ce fut le Royaume d'Italie, dans lequel, par R. D. du 9 mai 1805, fut institué le Conseil d'Etat articulé de la façon suivante: La présidence était réservée à l'empereur et au roi; il était divisé en cinq sections (justice, finance, intérieur, guerre, culte), et composé de vingt deux conseillers outre quelques membres de droit, qui toutefois n' étaient pas assignés aux sections.

Dans le Royaume de Naples, Joseph Bonaparte institua, par R. D. du 15 mai 1806, le Conseil d'Etat avec fonctions consultatives et contentieux, présidé par le souverain et composé par des conseillers, des relatoeurs, et des auditeurs. Bien qu'il y fussent compris quelques hauts fonctionnaires français, nous concordons avec M. Landi que le choix des conseillers fut vraiment heureux, si bien que l'organisme acquit, en peu de temps, une haute estime; plusieurs années après, par exemple, en parlant de l'activité de consultation de cet organisme, Mr. Dias dans son *Cours complet de droit administratif* publié à Naples en 1854, pourra affirmer avec orgueil que «nous pouvons vraiment être fiers de ses avis.»

Ces institutions furent bouleversées avec la fin de l'époque napoléonienne, mais elles exercèrent toutefois une influence incontestable dans les organisations administratives des divers états italiens à l'époque de la restauration. Dans le Royaume des deux Siciles la loi organique du 8 décembre 1816 prévoyait le Conseil d'Etat, dont l'organisation définitive (comme cela résulte de la loi du 4 juin 1822 et du règlement du 10 mai 1826) est pratiquement analogue à celle du Conseil d'en haut de la restauration française. Il était composé de ministres secrétaires d'Etat et de conseillers ministres d'Etat (une sorte de nos ministres sans portefeuille) et elle était présidée par le roi, ou par le duc de Calabre (c' est à dire par le prince héritier), ou, en son absence, par le prési-

dent du conseil des ministres. Selon la normative du 22, les ministres secrétaires d'Etat devaient rapporter en Conseil d'Etat ordinaire, pour la souveraine résolution, toutes les affaires administratives, proposer les nominations des charges ou des emplois, les concessions de grâces ou de pensions et discuter, en présence du roi, les projets de loi, les règlements généraux et les décrets, et c' était laissé à la volonté du roi de les rejeter ou qu' ils soient envoyés pour l' avis aux «*Consulte di Stato*». En cas exceptionnel on convoquait le Conseil d'Etat extraordinaire, composé de celui ordinaire, plus les princes de sang royal ou d' autres personnalités: le dernier, selon le rappel de Mr. De Cesare, fut celui présidé par François II, qui, dans la séance du 21.6.1860, decida de remettre en vigueur le Statut Constitutionnel de 1848, comme extrême et désespéré effort de sauvetage de la chancelante dynastie des Bourbons.

Toujours dans le Royaume des deux Siciles il y eut, au dixneuvième siècle, quelques importants organismes de consultation juridique-administrative qui, en général, peuvent être comparés pour leur activité à notre actuel Conseil d'Etat. Avec la loi du 22 décembre 1816 et le règlement successif du 24 mars 1817 le Suprême Conseil de Chancellerie fut discipliné: il était présidé du ministre chancelier du royaume des Deux Siciles, et il se composait de trois régents de chambre, conseillers, un secretaire général et huit référendaires, divisés en trois «*chambres* » (justice et affaires ecclésiastiques, finances, intérieur et police, guerre et marine) qui pouvaient délibérer aussi à «*chambre réunie*». Ce conseil exerçait de nombreuses attributions de consultation soit législative et règlementaire qu'administrative. Il avait en outre de véritables attributions de justice administrative car il jugeait des contestations proposées contre les decisions de la Grande Cour des Comptes, dans les matières où elle exerçait le premier degré de juridiction (art. 14 et 19 de la loi du 29 mai 1817), tandis que dans les autres cas dans lesquels la Grande Cour des Comptes jugeait, en appel des conseils d'intendance avec décisions qui devenaient exécutes seulement après approbation royale (art. 17 de la loi du 29 mai 1817), le Conseil Suprême de Chancellerie pouvait être requis d'exprimer son avis sur l' approbation, et dans ce sens on donnait cours à un véritable jugement de révision. Enfin, le Conseil jugeait des conflits de juridiction et d'attribution, qui étaient résolus avec des rescrits royaux (art. 21 de la loi du 22 décembre 1816).

Au temps des mouvements de 1820 le Conseil Suprême de Chancellerie cessa de fonctionner, mais il ne fut jamais constitué de Conseil d'Etat qui, prévu par les art. 231 et suivants de la Constitution d' Espagne, avait été imposé par les patriotes «*Carbonari*» à Ferdinand 1er. Seulement par règlement du 14 juin 1824, suggeré en grande partie par Metternich lui même, il fut constitué un nouvel organisme suprême consultatif, mais manquant de caractère politique ou représentatif : il s'agissait de la *Consulte Générale du Royaume*, dont les fonctions etaient, environ, les mêmes du Conseil Suprême, si bien que les attributions de justice administrative, appartenant à celui-ci furent automatiquement transférées à la nouvelle assemblée par deux R. D. du 18 octobre 1824. Il

est opportun de préciser que vers la fin de 1859 on pensa à une réforme de la Consulte en sens représentatif mais le projet, comme a fait remarquer Moscati, n'a aucune suite malgré l'adhésion manifestée par des plus insignes juristes napolitains du temps. Par le R.D. du 10 juin 1832 furent institués huit relatoeurs pour la Consulte des domaines en deci du Phare, avec des attributions assez analogues à celles des actuels référendaires de notre Conseil d'Etat. Successivement par R.D. du 2 mai 1831, les fonctions consultatives inhérentes à matières de compétence sicilienne, furent transférées à une commission résident à Palerme, composée du Président et du Vice-Président de la Grande Cour des Comptes et d'un juge de la grande Cour Civile. Enfin, par R.D. du 27 septembre 1849 la Consulte fut définitivement scindée en deux sections, dont une resta à Naples et l'autre, composée d'un Président, sept centres de consultation et six relatoeurs, avec le nom de Consulte des domaines royaux au delà du Phare, eut son siège à Palerme.

«Dans l'ensemble — comme l'a fait justement noter Landi — les Consultes de Naples et de Sicile, bien qu'elles n'eurent aucune fonction ou influence politique, furent des organismes de haut prestige, composés de personnalités remarquables, de par la renommée, dans le domaine du droit et de l'administration, qui surent conserver la tradition juridique du Royaume».

Si nous jetons un regard aux vicissitudes de notre institution dans d'autres Etats italiens, nous voyons que dans l'état pontifical de Pie IX, par «motu proprio» du 11 octobre 1847 il créa une Consulte d'Etat avec des fonctions consultatives et des pouvoirs limités de juridiction comptable. A la place de cet organisme le Statut du 14 mars 1848 prévoit le Conseil d'Etat qui obtint sa configuration définitive avec l'édit du 10 septembre 1850: il était composé de deux sections consultatives et une de contentieux avec la seule exception pour les fonctions consultatives en matière économique et sociale de juridiction comptable qui étaient réservées à la Consulte d'Etat pour les finances.

Dans le Grand Duché de Toscane le Conseil d'Etat fut institué le 5 mars 1848: il était constitué par trois sections (intérieur, grâce, justice et affaires ecclésiastiques, finances) présidées, dans un premier temps, par le Ministre compétent en matière et successivement (décret 22 juillet 1852) par un président propre avec faculté pour les ministres de participer aux séances, mais sans droit de vote. Le Conseil d'Etat toscan était aussi juge d'appel envers les décisions de la Cour des Comptes en matière de comptabilité publique et de pensions et contre certaines décisions des conseils communaux en matière tributaire attaquées par les contribuants.

Dans le duché de Parme et Piacenza le Conseil d'Etat fut organisé en 1814 et réorganisé par décret du 31 juillet 1832: il était composé d'un président, de onze conseillers permanents et d'un conseiller délégué avec fonction de secrétaire général, divisé en trois sections (administrative, du contentieux et des comptes). Très importantes étaient ses attributions consultatives (considérons que les créanciers de l'Etat pour agir en justice contre l'administration publique

devaient au préalable obtenir l'autorisation du souverain, avec avis préalable du Conseil d'Etat) que ses attributions juridictionnelles (il était juge du contentieux administratif quelque fois du premier degré et quelque fois de deuxième instance avec possibilité d'appel à l'assemblée plénière). En Lombardie et Venetie les patentes du 7 avril et du 15 avril 1815 avaient constitué les Congrégations centrales de Milan et de Venise, composées de citoyens italiens nommés pour six ans sur proposition des administrations locales. Les congrégations avaient les pouvoirs consultatifs, délibératifs et d'initiative «pour représenter humblement au Souverain les besoins, les désirs et les prières de la nation dans toutes les branches de l'administration».

Carlo Alberto, à peine monté sur le trône, par l'édit du 18 août 1831 contresigné par le garde des sceaux Barbaroux, en exécution du serment de ne pas changer les institutions que lui impose Carlo Felice en 1829, institua avec un nouveau système, un «Conseil d'Etat pour les Etats de la Terre Ferme». Le conseil était présidé par le roi, ou en son absence par son vice-président, et il était divisé en trois sections: intérieur; justice et grâce et affaires ecclésiastiques; finances. Il était composé de trois présidents de section, quatorze conseillers ordinaires et d'un certain nombre de conseillers extraordinaires: deux chevaliers de la SS. Annunziata, deux évêques et deux conseillers «pour chaque réunion de province composant une division militaire». Il était en outre, prévu (art. 18) une assemblée générale annuelle avec la participation des conseillers extraordinaires pour délibérer en «Conseil uni» sur des sujets déterminés «par billet royal». Celle-ci qui était probablement la caractéristique la plus importante du Conseil d'Etat piémontais (qui, à la différence du français et des Consultes de Naples et de Sicile, n'avait pas les fonctions juridictionnelles, mais était convoquée exclusivement «à la façon de délibération consultative») qui n'eut aucune réalisation pratique: la convocation du Conseil complet fut disposée pour la première fois en février 1848 et l'assemblée fut fixée pour le 15 mars successif dans le but de délibérer sur les affaires de la finance mais le 4 mars 1848 Carlo Alberto accorda le Statut Constitutionnel et l'assemblée n'eut plus lieu. L'art 83 du Statut prévoyait un renouvellement radical du Conseil d'Etat, que le roi constitutionnel ne pouvait plus présider: tandis que trois projets de réforme présentés par Pinelli (21 août 1849), par Galvano (6 février 1850) et par Rattazzi (5 mars 1845) se succédaient, le Conseil d'Etat s'introduisit avec beaucoup d'équilibre — comme l'a remarqué Jemolo dans le nouveau régime constitutionnel, en énonçant quelques principes fondamentaux de notre droit public, et en coopérant activement à garder vivantes quelques aspirations nationales, comme lorsque dans le bien connu et audacieux avis du 31 juillet 1850, il délibère que l'on pouvait admettre aux charges publiques en Piémont «les Italiens ne faisant pas partie du royaume appartenant aux Etats avec lesquels une union fédérale était possible». Dans le Royaume de Sardaigne le système du contentieux administratif sur la base des patentes de 1842 avait un double degré juridictionnel: les Conseils d'Intendance et les Chambres des

Comptes. La compétence du forum administratif s'étendait aux controverses concernant les taxes directes et indirectes: l'interprétation et l'exécution des contrats de location des biens publics; les appointements et les salaires des employés publics; la comptabilité et la responsabilité comptable. Dans le domaine pénal le contentieux administratif comprenait les contraventions tributaires, la police démaniale relative aux routes, aux eaux publiques et aux expropriations pour utilité publique.

La réorganisation du Conseil d'Etat suivit sur la base du projet Rattazzi, seulement avec la loi du 30 octobre 1859 N. 3707, et son règlement relatif approuvé avec R.D. du 23 décembre 1859 N. 3803.

Avec la nouvelle organisation la présidence du roi était définitivement abolie et des trois sections seulement les deux premières conservaient les précédentes fonctions consultatives, tandis que la troisième assumait les fonctions de juge du contentieux administratif, jusqu'alors exercées par la Chambre des Comptes.

La loi du 20 mars 1865 N. 2248 intervient donc — dans la matière qui nous intéresse ici — à apporter, vis à vis du passé de substantielles innovations: cette loi a une importance fondamentale dans l'histoire de notre droit public si bien que selon l'avis de quelques savants elle aurait constitué un vrai «code de droit administratif, qui en grande partie est resté en vigueur jusqu'à nos jours, malgré son incontestable vice d'origine: elle fut, en effet, le fruit d'une singulière impasse dans laquelle vint à se trouver la classe dirigeante libérale — modérée pour n'avoir pas pu approfondir, sur le plan des problèmes techniques — administratifs, la perspective libérale en rapport avec la réalité du pays. En d'autres termes, comme l'a fait justement remarquer Ruffilli, les groupes au pouvoir «comme ceux à l'opposition se sont trouvés en face du problème de réaliser un arrêté «libéral» dans un Pays où manquaient, pour ainsi dire, quelques préliminaires pour une immédiate et complète réalisation de celui-ci».

En se rapportant à ce qui nous concerne de plus près, nous observons que, tandis que le document D adjoint à la dite loi, en confirmant l'organisation interne du Conseil d'Etat modifiait légèrement seulement et non pas de façon substantielle ses attributions consultatives, des changements d'une portée bien autre furent prévus, pour le secteur juridictionnel du document E adjoint de la même loi, qui abolissait le contentieux administratif en attribuant à l'autorité judiciaire ordinaire la compétence dans les controverses concernant la P.A. où il aurait été question de «droits civils et politiques».

Ainsi furent supprimées les fonctions juridictionnelles du Conseil d'Etat et des Conseils de Préfecture et également de tous les organismes analogues de justice administrative hérités des vieux Etats et fut introduit le système de la juridiction unique attribuée à la magistrature ordinaire.

La loi de 1865 attribuait à l'autorité administrative toute décision dans les matières concernant les intérêts légitimes par des décrets motivés sur déductions des intéressés, avec la seule tutelle du recours par voie hiérarchique (ou extraordinaire au roi) (art. 3); elle énonçait le principe basilique lequel dans

les controverses sur les droits, que l'on presume lésés par un acte de l'administration publique, les tribunaux doivent se limiter «à connaître des effets de l'acte même, en relation avec l'objet produit en jugement», en laissant exclusivement à l'autorité administrative le pouvoir de révoquer ou modifier ses propres actes illégitimes, même avec l'obligation de se conformer au jugement», laissant exclusivement à l'autorité administrative le pouvoir de révoquer ou modifier ses propres actes illégitimes, même avec l'obligation de se conformer au jugement des tribunaux en ce qui concerne le cas décidé (art. 4); et par conséquent la loi établissait les limites de l'obligation de l'autorité judiciaire d'appliquer les actes administratifs et les règlements généraux et locaux seulement en tant que conforme aux lois (art. 5). Etaient, enfin, soustraites aux compétences de l'autorité judiciaire les questions en matière d'estimation foncière, répartition de quota-part, et impôts directs avant la publication des rôles, tandis que dans toutes les controverses d'impôts on demande comme condition de proposition possible des actes d'opposition l'exhibition du certificat de paiement, selon le principe «solve et repete» (art. 6), supprimé dans notre pays dans les années très proches de nous.

Bientôt le mouvement d'idées «pour la justice dans l'administration» qui se rattache à Silvio Spaventa et qui eût pour réalisateur Francesco Crispi, produisit l'insertion dans le Conseil d'Etat d'un autre ordre de fonctions extrêmement important. Il s'agissait de donner un juge à ces «intérêts» qui ne s'élevant pas au rang de droit subjectif ne pouvaient jouir, suivant la normative de 1865, de la tutèle de l'autorité judiciaire et sembla — comme l'a écrit Landi — «que le Conseil d'Etat fut l'organisme le plus apte à assumer ce nouveau bureau, soit parce qu'il avait déjà été juge suprême du contentieux, soit parce qu'il jouissait d'un haut prestige et d'une renommée d'indépendance, soit même par l'attraction qu'exerçait encore le modèle du Conseil d'Etat français et du recours pour excès de pouvoir sur lequel vint plus ou moins à se modeler le nouveau remède de justice administrative».

Ce fut ainsi que l'on arriva après une suite de projets présentés par Nicotera et par Depretis, à l'émanation par l'action du Gouvernement de Crispi de la loi du 31 mars 1889 N. 5982 avec laquelle fut instituée la IV section du Conseil d'Etat «pour la justice administrative» que Spaventa, inspirateur de la réforme, fut appelé à présider. La loi institutive de la IV section du Conseil d'Etat fut coordonnée par les dispositions de la loi de 1865, concernant l'organisation des sections consultatives du T.V. du 2 juin 1889 n. 6166, complété avec les règlements d'exécution et de procédure pour les affaires contentieuses du 17 octobre 1889 N. 6515-6516.

Dans le discours (non prononcé) pour l'inauguration de la IV section, Spaventa définit la nouvelle juridiction une forme nouvelle d'inspection de l'administration avec laquelle on ne définit pas «controverses naissantes de la condition des droits individuels et homogènes, mais on connaît seulement si le droit objectif a été observé. Cela peut servir indirectement aussi à l'intérêt de l'

individu, mais, il n' en est pas la directe conséquence. Le droit objectif qui se réalise en lui même et pour son propre compte, sans qu'il en naisse en chaque cas singulièrement un droit subjectif, ou, s'il peut en naître ce n'est pas là le siège où il peut se faire valoir. L' intérêt individuel offensé est seulement pris comme motif et occasion pour l' administration elle même pour le réexamen de ses actes, mais ce n' est pas l' objet propre de la décision auquel un tel réexamen peut mettre un terme».

De cette réforme jaillissait en premier lieu une importante innovation par rapport au passé: en effet, pour la première fois, en se reportant à la légitimité des actes de la P.A. non lésifs des droits, le Conseil d'Etat fut investi par une compétence générale et non plus donc, comme il avait été jusqu' alors par cette compétence limitée aux cas qui tour à tour étaient indiqués de manière fixe par chaque loi, si inadéquates et lacuneuses elles s'étaient révélées par rapport aux pouvoirs toujours plus pénétrants confiés à la P.A.

Le jugement devant la IV section fut structuré comme un jugement tendant à l' annulation d' un acte ou d' une mesure de la P.A. en réalisant ainsi un efficace contrôle administratif contentieux sur l' œuvre de cette dernière, tandis que par les juges du Conseil d'Etat furent pris en considération tous les vices de légitimité de l' acte administratif: incompétence, excès de pouvoir et violation de la loi.

Le législateur de 1889 laissa dans l' ombre la nature juridictionnelle ou administrative de la IV section, se bien que, à la place de l' expression «sentence», il adopta celle de «décision» pour indiquer l' acte terminal du procès devant ce nouvel organisme. Surtout la jurisprudence de la Cassation, du moins à ses débuts, douta de la nature juridictionnelle de la IV section et à plus d' une occasion, jugeant sur des conflits d' attribution ex lege n. 3761 du 1877 affirma la nature administrative d' un tel organisme et considéra toutefois, que le législateur de 1889 eût introduit, à côté des recours administratifs déjà existants un nouveau type de recours administratif. Cette orientation provoqua la réaction de la doctrine qui prenait sa conviction de la nature juridictionnelle de la IV section d' après tout le débat qui avait précédé la loi de 1889. Et bientôt la reconnaissance de la nature juridictionnelle du nouveau remède introduit pour défendre les intérêts légitimes et du correspondant organisme ainsi institué fut générale. Le doute, de toute façon complètement éliminé lorsque avec la loi du 7 mars 1907 N. 62 fut instituée la V section du Conseil d'Etat.

Cependant il faut dire que avec la loi du 1er mai 1890 n. 6837 on institua la juridiction des commissions provinciales administratives en relation à quelques conflits englobant intérêts exclusivement locaux. La compétence de ce nouveau juge, dont on douta au premier moment, du reste, de sa nature juridictionnelle, ne fut pas fixée avec un caractère de généralité mais limitée à des matières déterminées et avec des connaissances en quelques cas élargies aussi au mérite de la controverse. Ce fut seulement avec la loi déjà citée de 1907 n. 62 que la juridiction des questions de fond avec l' institution de la V section, eût

une adéquate précision. Toutefois, elle n'assuma pas caractère de généralité comme cela était propre de la juridiction de légitimité confiée à la IV section, mais resta liée à des cas précisément indiqués. La IV et la V section du Conseil d'Etat dans le système de la loi de 1907 étaient conçues comme deux organismes à compétences distinctes (légitimité et questions de fond,) ce qui avait entraîné, pour la solution des conflits de compétence entre les deux sections, la nécessité de créer un autre organisme (l'assemblée plénière) formé de magistrats des deux sections.

Dans les années précédant 1923, se profila un nouveau problème naissant de la considération objective que le rapport entre les juridictions, confié pour les cas douteux de la loi du 31 mars 1877 n. 3761 à la compétence de la Cour de Cassation, se présentait particulièrement délicat et difficile dans certaines matières dans lesquelles le monceau entre le droit et l'intérêt était inextricable, avec un évident dommage pour le citoyen. Ce fut ainsi qu'avec le D.L. gs. du 30 décembre 1923 N. 2840 on parvint à la création d'une juridiction de nouveau type ainsi dite «exclusive». On isola, c'est à dire, certaines matières dans lesquelles l'enchevêtrement entre le droit et l'intérêt était plus difficile à démêler, et on les confia à un juge unique administratif, sans distinction de compétence entre la IV et la V section, qui furent rendues entre elles interchangeable. Par conséquent, même les tâches confiées à l'assemblée plénière subirent des modifications, et à partir de ce moment elle fut appelée à résoudre seulement des questions de principe qui étaient mises en relief dans la limite de l'activité juridictionnelle des deux sections. Toute cette production normative (loi de 1889, loi de 1907, loi de 1923 et d'autres lois mineures entre temps émanées) fut recueillie en 1924 en deux textes uniques: le T.V. du 26 juin 1924 n. 1054 des lois sur le conseil d'Etat et le T.V. du 26 juin 1924 n. 1058 des lois sur le G.P.A. en siège juridictionnel.

Entretemps le fascisme devient régime et l'Italie un Etat totalitaire. L'illégalité se recouvre du crime de la légalité. La violence de la justice.

C'est dans cette période que la magistrature est sollicitée, en termes clairs, d'appliquer la législation fasciste dans tous les domaines (soit dans le domaine pénal que dans le domaine civil et administratif) et les sollicitations sont répétées avec plus d'insistance dans les mois successifs soit parce que, comme l'a écrit Domenico Riccardo Peretti Griva, la «plus grande partie des magistrats, resta intimement anti-fasciste». Le même auteur cependant précise aussitôt: «le sens de la légalité l'aversion pour l'arbitre, la sensibilité affinée juridique et humaine, ne pouvaient pas ne pas exercer une influence prioritaire, sur la conscience des administrateurs de la justice. Mais, malheureusement à ce sentiment professionnellement instinctif, ne répondaient pas comme elles auraient dû, les manifestations extérieures qui pourtant auraient dû concourir, pour sauvegarder le prestige et la dignité de l'ordre judiciaire et pour maintenir intègre la confiance qui est la partie la plus importante de la fonction judiciaire. Ce fut ainsi que, par faiblesse, par amour d'une vie tranquille, et même par surestimation—

celle-ci déterminée également par une peur excessive — de la puissance du régime, la totalité presque des magistrats s'inscrit au «parti». Sur les pressions de différent genre pendant cette période, particulièrement significatif est le témoignage de Arturo Carlo Jemolo: «il faut pourtant dire, à l'honneur de la vérité historique, que la pression qui partait avec intensité un du Ministère assumait celle de deux dans le Cabinet du Premier Président ou du Procureur Général et de trois dans le bureau du supérieur immédiat. Mais le magistrat qui ne se pliait pas pouvait voir le dossier qui lui avait été confié passer à un collègue plus docile, il pouvait risquer la défaveur de son supérieur et savoir qu'il aurait expié sa résistance aux scrutins et lorsqu'il aurait aspiré à un siège meilleur, mais il ne devait pas craindre pour son propre pain.

«Le gérarque, grand avocat, arracha facilement délais et renvois, mais très rarement il réussit à prévaloir sur la conscience du magistrat; les pressions pouvaient plutôt obtenir la fermeture de l'instruction et des absolutions dans le domaine pénal, plutôt que des condamnations ou décisions de causes civiles contre la conscience. Certainement il y eût des cas où la balance de la justice qui était instable subit un petit coup par la pression politique; mais les cas ne furent pas très fréquents, et peut être le magistrat d'un grade inférieur se montra plus résistant et courageux que celui d'un grade élevé. Des jugements scandaleux, il y en eût, mais très peu. Au contraire, la magistrature en poursuivant sur une voie — dans laquelle elle c'était déjà depuis longtemps acheminée, intensifia toujours plus son conformisme: elle essaya d'interpréter toujours mieux non pas la loi, mais l'esprit du système politique, l'orientation désirée par le gouvernement. Et pour en revenir au thème du jugement provoqué, nous savons tous que plus que le péril de la pression en faveur d'un tel ou d'un autre, grand gérarque, planait, en particulier sur la Cassation la lettre du Ministre qui «rappelait à l'attention» (et nous pouvons nous ajouter: sur le Conseil d'Etat), sur les effets funestes pour le fisque (ou pour l'agriculture, ou pour le crédit foncier ou pour d'autres) l'acceptation d'une maxime plutôt qu'une autre».

C'est en ces années de formation de l'Etat totalitaire que se forge définitivement la structure de notre Conseil d'Etat qui, en honneur du vrai, pendant l'espace de vingt ans sût démontrer son impartialité, son équilibre et son indépendance de l'exécutif beaucoup plus que la magistrature ordinaire.

Le T.U. N. 1054 de 1924 est encore aujourd'hui en grande partie en vigueur; en effet de 1924 à 1948 le système n'a pas subi beaucoup de modifications. Les seules exceptions sont représentées:

a) par l'émanation de la part de l'assemblée constituonnelle — donc avant même l'entrée en vigueur de la même Constitution — de la loi constitutionnelle relative au statut de la Région Sicilienne dans laquelle on a prévu dans la même loi, la décentralisation de la fonction de juridiction administrative, et l'institution dans la région d'une section, respectivement de la Cour des Comptes et du Conseil d'Etat. Ce qui aurait dû porter, pratiquement, en ce qui concerne ce

dernier organisme, à l'institution en Sicile d'une sixième section juridictionnelle avec fonction de juge administratif pour la Sicile. En réalité, au contraire, avec le D.L. gs. du 6 mai 1948 n. 654 on a pourvu à la création d'un organisme hybride soit dans la dénomination que dans la composition: le Conseil de Justice administrative pour la Région Sicilienne à laquelle ont été attribuées des compétences différentes soit de juge de grade unique, soit de juge de 1er grade avec la possibilité, dans ce deuxième cas, d'un grade successif de juridiction affectée à l'assemblée plénière du Conseil d'Etat;

b) par l'institution avec D.L. Lgs. du 15 novembre 1946 n. 367 dans la Vallée d'Aoste d'une commission juridictionnelle administrative avec compétence limitée à la Région;

c) par l'institution pour des exigences de caractère transitoire liées au contentieux qui s'était formé à la suite des mesures d'épuration adoptées dans la période de l'après guerre d'une VI section du Conseil d'Etat qui plus tard, en 1950, a acquis caractère définitif. C'est ici, l'ensemble des institutions devant lequel le législateur constituant s'est trouvé. L'ultérieure évolution du système est basée, d'un côté, sur la prévision contenue dans l'art. 125 de la Constitution et, de l'autre côté, sur l'œuvre de démolition effectuée par la Cour constitutionnelle de nombreuses dispositions concernant les instituts de justice administrative (tel par ex.: le recours extraordinaire pour ce qui concerne la tutèle des contreintéressés, la fonction juridictionnelle de la G.P.A., celle des Conseils municipaux en matière électorale, la fonction du ministre juge prévue par la même loi sur le Conseil d'Etat de 1924 dans certaines matières particulières) reconnues constitutionnellement illégitimes. Les jugements plus importants rendus, de toute façon par la Cour Constitutionnelle restent ceux (22 mars 1967 N.30; 20 Avril 1968 N. 33; 27 Mai 1968 N. 49) avec lesquels ont été déclarées constitutionnellement illégitimes les dispositions concernant la composition et les attributions de la G.P.A. juridictionnellement.

Ayant la Cour Constitutionnelle déclaré l'inconstitutionnalité des normes sur la composition et compétence des commissions Provinciales administratives, l'exigence de donner une adéquate solution législative au problème de la justice administrative périphérique s'aiguïsa.

Ce problème avait été déjà senti par la Constitution, et, résolu, conformément à l'exigence générale de décentralisation fortement sentie par nos constituants, avec la prévision à l'art. 125 d'organismes régionaux de justice administrative.

Donc pour réaliser ce precept constitutionnel, et après un long labeur, on est ainsi, finalement, arrivés par la récente loi du 6 décembre 1971 n. 1034, à l'actuel status quo de la juridiction administrative en Italie, articulée en deux degrés de jugement.

Le premier degré est, justement constitué devant les Tribunaux Administratifs Régionaux, organismes d'Etat à circonscription régionale avec fonctions exclusivement juridictionnelles, et présidés par des magistrats du Conseil d'Etat,

tandis que le second degré (c'est à dire l'appel) se développe devant le Conseil d'Etat même.

Sur la base de cette importante réforme, la fonction du Conseil d'Etat — dont l'ordre interne n'a pas été modifié: trois sections consultatives (I,II,III) et trois juridictionnelles (IV, V, VI) — a été ainsi transformée en juge de 1er et unique degré à juge d'appel et de second degré, avec exception des matières pour lesquelles avant les G.P.A. étaient compétentes.

En conclusion de notre discours, enfin, nous ne pouvons pas manquer de faire mention brièvement, aussi aux fonctions consultatives exercées par les trois sections du Conseil d'Etat, et à la position de ce dernier dans la P.A.

La double fonction du Conseil d'Etat, en effet, s'élève de la Constitution même, qui, si d'un côté dans les art. 100, 103, 113 contenus dans le titre IV («La magistrature») reconnaît au Conseil d'Etat même le caractère de magistrature administrative, d'un autre côté, dans l'art. 100, 1er comma, ne manque pas de mettre en évidence la fonction consultative fondamentale, qui s'exerce dans l'assistance technique et juridique apprêtée aux organismes de la P.A. au moyen d'avis sur toutes les questions qui lui viennent à chaque fois soumises, même grâce aux contrôles préventifs de légitimité ou de mérite sur les projets de contrats de plans régulateurs, de textes uniques, etc.

Organisme suprême où une telle fonction consultative (qui fait du Conseil d'Etat un organisme auxiliaire du Gouvernement) se manifeste c'est l'assemblée générale, composée par tous les magistrats et requises à délibérer les avis plus importants dans les cas prévus par la loi (sur questions de principes, sur projets de loi, de règlement etc) ou sur requête du ministre compétent, ou encore, par le vouloir du président même du Conseil d'Etat.

Ceci, en résumé, est l'histoire de l'évolution bien que lente et difficile, de notre Conseil d'Etat, qui depuis les années lointaines de l'époque napoléonienne et puis des réformes du «Risorgimento», de l'avènement de la gauche au pouvoir à la fin du 19ème siècle, de la phase libérale-démocratique de Giolitti et du 1er après guerre à ceux, plus proches de l'Etat totalitaire avec organisation hiérarchique de la période fasciste, à ceux plus proches des réformes et de la réorganisation administrative de l'après guerre républicain, a représenté et représente une garantie de l'égalité et de justice pour le citoyen vis à vis des abus et des comportements illégitimes de la P.A.

Je suis heureux et honoré d'avoir pu exposer les lignes du développement historique de cet organisme préposé à la garantie de justice et de démocratie de mon pays, ce soir, parmi vous, dans cette ville qui à bon compte peut être définie la patrie de la civilisation, de la justice et de la démocratie.

Et ici, ce soir, parmi vous, je dois délier un vœux. J'étais encore un jeune garçon lorsque en classe j'appris par les lois de Platon, que qui veut être heureux doit respecter la justice, par Esiode (*Les œuvres et les jours*) que nous devons écouter la voix de la justice dans notre cœur pour obtenir la victoire

sur la violence, par Aristote (*Politique*) combien est important le principe d'égalité et par Erodote (*Les Historiae*) combien la liberté est douce.

Par la culture et la civilisation grecques j'ai appris à aimer la justice, la démocratie et la liberté et à forger mon caractère d'homme, de citoyen et de juriste: et pour tout cela, pour ce bien si précieux de la sagesse grecque que j'ai essayé de faire mon propre profond et véritable patrimoine spirituel, moi, ce soir, mes chers amis grecs, je dois vous dire de tout mon coeur, et avec beaucoup de reconnaissance un seul mot, merci.