

Una delle polemiche più dure sotto la III coabitazione: l'immunità penale del Presidente della Repubblica tra diritto e privilegio

di Roberta Biagi*

La costituzione francese del 1958, all'art.68, prevede : "Il Presidente della Repubblica non è responsabile degli atti compiuti nell'esercizio delle sue funzioni, tranne che in caso di alto tradimento. Può essere messo in stato di accusa soltanto dalle due Assemblee mediante votazione di un'identica deliberazione a scrutinio pubblico e a maggioranza assoluta dei componenti; è giudicato dall'Alta Corte di giustizia.". Nel delineare la figura del Presidente della Repubblica si è quindi prevista anche un' irresponsabilità per gli atti compiuti nell'esercizio delle funzioni, con esclusione dell'ipotesi di alto tradimento e si è istituito un organo apposito per giudicarlo, l'Alta Corte di giustizia.

Fino agli avvenimenti più recenti, quelli che i francesi connotano come "les affaires" del Presidente Chirac, la dottrina asseriva che l'immunità presidenziale fosse praticamente totale, per gli atti compiuti nell'esercizio delle funzioni, ma si riteneva che mantenesse piena responsabilità per qualsiasi atto non riconducibile ad esse, sia gli atti privati che quelli commessi prima dell'ingresso nella carica.

La responsabilità penale del Presidente era quindi così configurabile:

- a) doveva trattarsi di "atti compiuti nell'esercizio delle sue funzioni"
- b) essi dovevano potersi qualificare come "di alto tradimento" secondo una definizione non giuridica e quindi da ricercare nelle norme del codice penale, ma politica.

Nel caso in cui sussistessero entrambi questi presupposti la responsabilità sarebbe stata relativa a tutti e tre gli aspetti possibili, cioè a quello civile, penale e politico .

In tale eventualità egli godeva però del privilegio di giurisdizione: solo un giudice speciale, l'Alta Corte di giustizia, una volta attivata una particolare procedura di impeachment coinvolgente le due camere (che devono votare una identica deliberazione a scrutinio pubblico e a maggioranza dei componenti) è organo competente a giudicarlo.

Per tutti gli altri casi, e cioè per tutte le infrazioni alla legge che non fossero riconducibili all'esercizio delle sue funzioni, il Presidente era considerato pienamente responsabile, cioè privo di qualsiasi privilegio sia sostanziale che processuale e quindi sottoposto, come qualsiasi altro cittadino, al diritto comune. Giudice ordinario e giudice speciale erano considerati due magistrature aventi competenza concorrente.

Il concetto di " atti compiuti nell'esercizio delle sue funzioni" era spiegato dalla dottrina francese come comprendente ogni manifestazione presidenziale, anche espressa durante una conferenza stampa, sia all'Eliseo che in differenti situazioni. Venivano invece considerati al di fuori di tale concetto " tutti gli atti compiuti anteriormente alla sua elezione oppure svolti nel corso del mandato, ma riguardanti la sua sfera privata".

Va anche ricordato che il reato di alto tradimento non è definito in costituzione come sempre si verifica in questi casi in cui chiaramente l'aspetto politico è decisamente prevalente. E' l'Alta Corte ad avere la competenza esclusiva, non solo per quanto riguarda il giudizio sul Presidente della

Repubblica, ma anche per decidere se i fatti configurati nell'atto di accusa costituiscano o meno il reato predetto. Deve comunque trattarsi di "una grave mancanza del Presidente ai doveri connessi alla sua carica". Trattandosi di una giurisdizione speciale e riservata, la sua decisione è ovviamente insindacabile.

Nel 1998 si è però concretizzata la possibilità che il Presidente della Repubblica potesse venir sottoposto ad un giudizio penale davanti alla magistratura ordinaria per reati risalenti al periodo anteriore all'entrata nelle sue funzioni. Si trattava di questioni risalenti al periodo che va dal 1977 al 1995, quando egli rivestiva la carica di sindaco di Parigi e di responsabile del partito Rassemblement pour la République.

Questa eventualità, di per sé già gravissima, si è complicata per il fatto che si è prospettata in un periodo molto delicato. La Francia stava infatti vivendo la sua terza coabitazione, caratterizzata dal fatto di essere anche la più lunga ed anomala finora presentatasi nel corso della V° Repubblica francese. Tutti questi elementi hanno di conseguenza reso estremamente complessa l'interpretazione dell'art.68 cost.

La magistratura e gli oppositori politici del Presidente sono più volte scesi in campo contro di lui e si sono susseguite le richieste non solo di chiarimenti politici davanti agli elettori, ma proprio di sue comparizioni davanti alla magistratura inquirente.

Per tutti questi motivi, il 22 gennaio 1999, con la decisione n.98-408, si è pronunciato sul punto il Consiglio costituzionale, allora presieduto da Roland Dumas, e si è avuta così la prima sentenza di rilievo sul problema dell'estensione dell'immunità presidenziale. In realtà l'oggetto della decisione era ben diverso: si trattava di un parere sulla possibilità di una ratifica da parte francese del trattato istitutivo del Tribunale penale internazionale.

Il punto controverso era rappresentato dal fatto che la costituzione del 1958, per garantire l'indipendenza di alcuni organi, quali i membri delle camere, i ministri e appunto il Presidente della Repubblica, stabilisce dei regimi particolari di responsabilità (artt.26, 68 e 68 I cost.). L'art. 27 I c. dello statuto istitutivo del Tribunale penale internazionale prevedeva però che debba ricevere un'applicazione identica per tutte le persone senza che si potesse fare alcuna eccezione in considerazione della qualifica ufficiale eventualmente rivestita. Ne conseguiva che il capo dello Stato o del governo, così come un membro di una assemblea parlamentare, non avrebbero più potuto addurre la carica da loro rivestita per non comparire davanti a questo Tribunale; né avrebbero potuto chiedere alcun esonero dalla responsabilità penale o riduzione di pena.

Il Consiglio costituzionale ha emesso un parere che ha riconosciuto la necessità di una revisione costituzionale per armonizzare le norme del testo del 1958 con il trattato di Roma. Nell'ambito di questo parere i supremi giudici hanno però anche inserito una frase relativa all'immunità del presidente della Repubblica che avrebbe aperto una lunga diatriba fra i giuristi e i politici francesi.

Al punto 16, infatti, il Consiglio ha chiaramente affermato che : "risulta dall'art.68 della costituzione che il Presidente della Repubblica, per gli atti compiuti nell'esercizio delle sue funzioni e tranne che nel caso di alto tradimento, beneficia di un'immunità; e che, inoltre, per la durata delle sue funzioni la sua responsabilità penale, può essere messa in causa solo davanti all'Alta Corte di giustizia, secondo le modalità previste dal medesimo articolo".

Questa semplice frase ha aperto un ampio dibattito perché ha modificato completamente l'interpretazione che fino ad allora veniva data all'art.68 cost. da gran parte della dottrina.

Per coloro che erano contrari ad un'estensione della immunità un primo punto controverso è stato naturalmente quello della vincolatività di questo inciso. Ci si è chiesti infatti immediatamente se ci si trovasse di fronte ad un semplice "obiter dicta", come tale non vincolante i magistrati .

Tecnicamente si trattava di un semplice inciso inserito nell'ambito di un parere che aveva un oggetto completamente diverso e non riguardava in modo diretto il Presidente della Repubblica. Diversamente, se invece gli fosse stato riconosciuto un valore vincolante erga omnes esso avrebbe impedito soprattutto ai giudici comuni di proseguire nei confronti del Presidente della Repubblica le numerose inchieste ormai aperte che mettevano in causa la responsabilità di Chirac senza che si fosse seguita la procedura speciale di messa in stato di accusa parlamentare per adire l'unico giudice competente, l'Alta Corte di giustizia.

Per questi motivi due erano le soluzioni auspiccate: una ,ancora una volta giudiziale, cioè un parere della Corte di cassazione, l'altra molto più complessa da un punto di vista giuridico, ma certamente più netta, una riforma costituzionale che chiarisse in maniera "autentica" la portata dell'art.68 cost. Anche se sul punto c'era chi obiettava che non si possono cambiare le regole del gioco durante il gioco stesso.

Le polemiche sull'immunità presidenziale non sono però cessate anche a causa del fatto che continuamente venivano alla luce nuovi scandali e la magistratura apriva nuovi dossiers. L'8 ottobre 2000, durante un'intervista a Radio J., il Presidente dell'Assemblea nazionale Raymond Forni, appartenente al partito socialista, ha rilasciato delle dichiarazioni a titolo personale di pesante critica nei confronti sia del Presidente della Repubblica che dello stesso Consiglio costituzionale ed ha concluso con un invito a Chirac a prendere la decisione di presentarsi alla magistratura per chiarire

la sua posizione ed evitare così di ledere la credibilità della funzione presidenziale.

Di fronte al riaprirsi del problema dell'immunità presidenziale, il Consiglio Costituzionale ha preso un'iniziativa del tutto eccezionale ed il 10 ottobre 2000 ha pubblicato un comunicato di risposta alle critiche di Raymond Forni con il quale ha precisato la portata della sua decisione del 22 gennaio 1999. Il primo punto è stata la riaffermazione della giuridicità delle sue decisioni che si impongono, in base all'art.62 della costituzione, a tutte le autorità amministrative e giurisdizionali. Con ciò ha fatto venir meno l'argomento che riteneva si fosse in presenza di un semplice obiter dictum e quindi come tale non vincolante le altre magistrature, mentre il secondo punto è stata la precisazione, di grandissimo rilievo, posta come chiarimento della portata della decisione precedente: " Lo statuto penale del Presidente della Repubblica non gli conferisce dunque un'immunità penale", ma un privilegio di giurisdizione durante il corso del mandato". Si è di fronte ad un'interpretazione autentica della precedente decisione, posta allo scopo di far venir meno qualsiasi dubbio interpretativo fosse stato da essa precedentemente sollevato.

Il Consiglio Costituzionale ha affermato perciò di non aver mai dichiarato che il Presidente della Repubblica godesse di una immunità di tipo sostanziale, ma solo di tipo processuale, in quanto la competenza dell'Alta Corte di giustizia è da considerare esclusiva per tutta la durata del mandato, non concorrente, come si era pensato fino ad allora, con quella della magistratura ordinaria. Non si è in presenza di un organo immune da qualsiasi responsabilità penale; al contrario, la sfera di irresponsabilità è limitata al solo caso di reati commessi a causa delle funzioni, in stretta connessione con queste e durante il corso del mandato. Unica eccezione è l'alto tradimento, reato la cui gravità è tale per cui la responsabilità è invece sempre mantenuta.

Per tutti gli altri tipi di reati, sia commessi prima dell'elezione, sia durante il mandato, ma non aventi alcun nesso con l'esercizio delle funzioni, la responsabilità è piena, ma a causa del privilegio di giurisdizione che gli è riconosciuto non può essere fatta valere che davanti al suo giudice speciale.

La configurazione dell'immunità del Presidente della Repubblica secondo il parere del Consiglio costituzionale risulta quindi la seguente: a) piena irresponsabilità per gli atti compiuti nell'esercizio delle funzioni o ad essi attinenti; b) responsabilità penale piena per gli atti non connessi all'esercizio delle sue funzioni o anteriormente all'assunzione della carica; c) privilegio di giurisdizione per tutti i reati commessi sia durante il mandato sia anteriormente, per i quali è competente in via esclusiva l'Alta Corte di giustizia.

La novità introdotta dalla decisione del 22 ottobre, come chiarita nel successivo comunicato, rispetto a quanto in precedenza sostenuto dalla maggioranza della dottrina francese, è quindi rappresentata dal privilegio di giurisdizione che prima del 22 gennaio 1999 era ritenuto una eccezione e quindi concorreva con la competenza della magistratura ordinaria competente per i reati anteriormente commessi o non legati all'esercizio delle funzioni. Dopo tale pronuncia va invece considerata l'unica possibile per tutta la durata del mandato presidenziale.

L'interpretazione data dal Consiglio Costituzionale all'art.68 cost. è stata quindi nel senso di una totale sottrazione alla magistratura ordinaria della competenza ad indagare nei confronti del Capo dello Stato.

Dopo questo comunicato, l'immunità del Presidente o meglio il suo privilegio di giurisdizione ha assunto un'ampiezza che pochi ritenevano potesse avere sulla base della sola lettura dell'art.68 cost.. Il Consiglio costituzionale, affermando che la competenza dell'Alta corte di giustizia è piena, la ha interpretata come esclusiva sia dal punto di vista del soggetto - il Presidente - sia da quello dell'oggetto- i reati commessi- ed ha perciò notevolmente ampliato l'interpretazione che la maggioranza della dottrina aveva fino ad allora dato all'art.68 cost. Non solo per l'alto tradimento esiste il privilegio di giurisdizione, ma anche per qualsiasi altro tipo di reato, sia che si tratti di un atto "non ricollegabile all'esercizio delle sue funzioni" e quindi commesso nel corso del suo mandato ma non coperto dall'immunità, sia per quelli compiuti prima dell'entrata nella carica. La portata della carica e l'importanza dell'organo che è il rappresentante dell'unità nazionale sono tali che devono prevalere su qualsiasi esigenza giudiziaria. Va impedita ogni turbativa dell'organo durante l'esercizio delle sue funzioni. Queste le ragioni politico-costituzionali sottese alla scelta dei supremi giudici.

Ancora una volta, però, le polemiche non si sono affatto sedate. Dal punto di vista giuridico la decisione del Consiglio costituzionale è stata accusata di avere solo un valore relativo in base ad una precedente sentenza della Corte di cassazione che aveva affermato che soltanto la sua camera criminale può pronunciarsi in maniera definitiva in campo penale. Si è richiesto pertanto che vi fosse una presa di posizione di questo organo per chiarire definitivamente il problema dell'ampiezza dell'immunità presidenziale. A ciò va aggiunto che due punti erano sicuramente ancora lasciati

nell'ombra da questa decisione. Il primo era se per i reati commessi prima di entrare in carica decorresse normalmente la prescrizione quinquennale o se invece questa fosse da considerare sospesa consentendo quindi ai giudici ordinari di riaprire il procedimento alla scadenza della carica. Il secondo era invece se il Presidente della Repubblica potesse essere convocato dalla autorità giudiziaria ordinaria come imputato, in quanto in questo secondo caso non sarebbe stata messa in causa la sua responsabilità, ma sarebbe stato semplicemente chiamato a collaborare ad indagini relative a fatti che non lo coinvolgevano direttamente.

Dovrà passare un altro anno, il terzo da quando era sceso in campo il Consiglio Costituzionale prima che anche Corte di Cassazione decida di prendere posizione. La sentenza n.481 del 10 ottobre 2001, segna perciò l'ultima tappa di questa lunga vicenda che, durante il settennato di Chirac, ha visto contrapposti i giudici comuni ai supremi organi giudiziari dell'ordinamento giuridico francese. Essa rappresenta inoltre il primo caso nella storia costituzionale della V° Repubblica in cui la più alta istanza dell'ordine giudiziario è stata chiamata a pronunciarsi sulla situazione del Presidente della Repubblica nei riguardi della legge penale .

I dossiers in cui era implicato il Presidente Chirac all'epoca in cui era sindaco di Parigi e presidente del suo partito, RPR, erano tre. Come sopra evidenziato, non tutte le opposizioni erano state placate dal parere del Consiglio costituzionale, perché da più parti era stata contestata la sua autorità in materia penale. Una delibera della Cassazione era stata proprio per questo invocata da più parti perché la sua decisione fa stato per cui si impone senza alcun dubbio a tutte le altre magistrature.

La sentenza n.481 del 10 ottobre 2001 rappresenta quindi l'ultima tappa di questa lunga competizione che aggiunge un nuovo tassello alla tormentata evoluzione giurisprudenziale subita, negli ultimi tre anni, da quella che appariva la consolidata interpretazione dell'art. 68 costituzione.

La decisione rientra tra quelle qualificate "de principe". Si tratta di una sentenza che viene presa dalle assemblee plenarie, riunite su iniziativa del primo presidente, allo scopo di fissare la giurisprudenza su di una questione controversa e si impone quindi a tutte le altre giurisdizioni.

L'occasione da cui ha tratto origine la sentenza del 10 ottobre è stata data dal dossier relativo alla società parigina di prestazioni (SEMPAP).

La Corte di Cassazione si è posta in posizione critica rispetto alla decisione dei giudici costituzionali ed ha innanzitutto negato efficacia vincolante alla loro sentenza. Come avevano sostenuto vari commentatori, anche la suprema magistratura ha stabilito che la parte relativa alla responsabilità penale del Presidente della Repubblica era in realtà soltanto un obiter dictum inserito in una decisione avente per oggetto la legge di ratifica del Tribunale penale internazionale e quindi l'autorità di giudicato riguardava soltanto questo aspetto. Per questo motivo ha ritenuto che non vi fosse alcun giudicato rispetto alle norme del Codice di procedura penale ed ha rivendicato a sé la competenza di determinare : "se il Presidente della Repubblica possa essere sentito come testimone o essere inquisito davanti alle giurisdizioni dell'ordine giudiziario per rispondere di tutte le infrazioni commesse al di fuori dell'esercizio delle sue funzioni". Il punto controverso da ormai tre anni è stato, questa volta, affrontato direttamente.

La Corte di cassazione non ha ritenuto neppure di accettare la posizione prescelta dal Consiglio costituzionale per quanto riguarda la configurazione dell'immunità presidenziale, pertanto non ha ripreso l'impostazione seguita dal Consiglio costituzionale nei confronti dell'art.68 cost., anche se è pervenuta, nella sostanza alle medesime conseguenze.

Innanzitutto ha considerato che una configurazione dell'immunità presidenziale che andasse oltre la previsione della sola immunità per gli atti attinenti all'esercizio delle funzioni violerebbe il principio di eguaglianza dei cittadini davanti alla legge, per cui ha stabilito che al di fuori di questo caso, il Presidente si trova nella stessa condizione di qualsiasi altro cittadino e quindi risponde alle giurisdizioni penali di diritto comune. In realtà questa piena affermazione del principio di eguaglianza, previsto dall'art.3 cost., è stata immediatamente contraddetta ricorrendo ad un'elegante interpretazione logico- sistematica. Due principi costituzionali sono stati ritenuti superiori all'art.3 cost., rispetto ad esso, infatti, e a tutto il titolo secondo della costituzione, l'art.68 cost. è stato considerato come norma prevalente. Il Presidente della Repubblica è eletto direttamente dal popolo allo scopo di assicurare il funzionamento regolare dei poteri pubblici e la continuità dello Stato, per cui per tutta la durata del suo mandato non possono esservi delle turbative della funzione da parte della magistratura ordinaria. Ne consegue che non può essere sentito come testimone assistito, né essere messo sotto accusa, citato o rinviato a giudizio per una qualsiasi infrazione davanti a una giurisdizione penale di diritto

comune. Non è neppure obbligato a comparire come teste secondo l'art.101 del codice di procedura penale, dal momento che quest'obbligo è protetto dall'art.109 dello stesso codice con la possibilità di far intervenire la forza pubblica ed inoltre è penalmente sanzionato, per cui potrebbe comportare delle misure giudiziarie nei suoi confronti.

Per quello che riguarda invece la competenza dell'Alta Corte di Giustizia, che dal Consiglio costituzionale era stata ritenuta generale, cioè relativa a tutti gli atti compiuti dal Presidente prima o nel corso del mandato, per cui non valga l'irresponsabilità, ed inoltre anche esclusiva, i supremi giudici hanno espresso un'opinione completamente diversa. Essi hanno dichiarato che anche in questo caso la decisione dei giudici costituzionali non ha assunto valore di giudicato perché non è stato esaminato neppure questo profilo nell'ambito del parere del 22 gennaio 1999, per cui è restato nella loro competenza esaminare a chi spetti la competenza a inquisire o giudicare il Presidente per violazioni del diritto penale in cui può venirsi a trovare nel corso del mandato.

Premesso ciò, la Corte di cassazione ha affermato che l'art.68 cost. non vada interpretato nel senso di una competenza esclusiva dell'Alta Corte; al contrario essa è da ritenere competente solo per gli atti di alto tradimento commessi dal Presidente della Repubblica durante l'esercizio delle sue funzioni. In tutti gli altri casi egli resta perseguibile solo davanti alle giurisdizioni penali di diritto comune, anche se queste, per le motivazioni precedentemente esposte, non possono intervenire durante tutto il periodo in cui è in carica.

I due punti fondamentali della decisione dei supremi magistrati sono quindi a favore di una piena immunità del Presidente della Repubblica, anche se tecnicamente non si è stabilito che gli sia "immune", ma in effetti si è statuita la sospensione della procedibilità dell'azione penale per tutta la durata del mandato, il che però comporta di fatto che non vi potrà essere alcuna turbativa da parte della magistratura ordinaria per tutta la durata del mandato. Tuttavia, essendosi nuovamente limitata la competenza dell'Alta Corte al solo caso di alto tradimento, in considerazione del carattere prevalentemente politico più che giurisdizionale di tale organo, la Corte di cassazione ha ritenuto di dover "ammorbidire" la portata della sua decisione e come ultimo punto, ha statuito anche sul dibattuto problema della prescrizione dell'azione pubblica durante tutta la durata del mandato. Questo era rimasto un elemento ancora non risolto da parte della dottrina, perché si riteneva che la prescrizione decorresse normalmente e quindi che fosse impossibile perseguire il Presidente allo scadere del mandato per atti anteriori alla sua entrata nelle funzioni. Il mandato fino al 2001 era settennale mentre la prescrizione soltanto quinquennale, per cui una volta esclusa la competenza dell'Alta Corte di giustizia nel corso del mandato, sembrava impossibile che la magistratura ordinaria potesse riprendere le sue indagini e quindi l'immunità, se così configurata, finiva per divenire una vera e propria impunità.

A chiusura della sentenza i supremi giudici hanno perciò deliberato che per tutta la durata del mandato la prescrizione dell'azione pubblica è da considerarsi sospesa, in modo da poter essere ripresentata allorché il Presidente non è più in carica.

La configurazione dell'immunità del Presidente della Repubblica francese, dopo l'intervento della corte di Cassazione, appare dunque la seguente.

I] Piena irresponsabilità per gli atti compiuti nell'esercizio delle funzioni e ad essi connessi.

II] Immunità penale piena per gli atti non connessi all'esercizio delle sue funzioni o anteriori all'assunzione della carica.

III] Privilegio di giurisdizione per il solo reato di alto tradimento per cui esiste la competenza esclusiva dell'Alta Corte di giustizia.

IV] Sospensione di qualsiasi azione giudiziaria da parte dei giudici ordinari durante tutto il periodo del mandato e parimenti sospensione della prescrizione dell'azione pubblica. Al cessare della carica, ripresa della competenza dei giudici ordinari come nei confronti di qualunque cittadino.

L'ultimo punto chiarito da questa nuova sentenza, questa volta non è completamente a favore del Presidente della Repubblica, in quanto si è aderito all'interpretazione più legalitaria del privilegio di giurisdizione. Nel caso in cui si fosse considerato che la prescrizione scadeva secondo i normali termini sarebbe infatti stato molto difficile non ritenere che la prerogativa di una giurisdizione speciale di cui gode ormai il Presidente della repubblica non fosse in realtà da considerare un vero e proprio privilegio e come tale sicuramente odioso in un ordinamento democratico. Si potrebbe infatti rischiare che l'eventualità di una rielezione presidenziale venisse usata dal futuro candidato come mezzo per sfuggire per sempre a qualsiasi azione giudiziaria, il che non sembra proprio un buon risultato per un ordinamento che

vuol porsi come democratico e imporre il principio di eguaglianza davanti alla legge a tutti i cittadini. Anche se per come si sta presentando la situazione in Francia oggi, a pochi giorni dalle nuove elezioni, il sospetto che Chirac abbia in realtà già ampiamente sfruttato questa possibilità è già molte volte balenato ai suoi oppositori. Nonostante tutto egli resta sempre in testa nei sondaggi ed una sua rielezione protrarrebbe (questa volta solo di cinque anni, è vero, non più di sette) la sua impunità davanti alla magistratura ordinaria spostando in avanti le indagini per un totale di ben dodici anni...Non è chi non veda che la sentenza della Cassazione sembra aver configurato, certo con la eventuale complicità del corpo elettorale, una forma di immunità "a tempo" che risulta però molto simile ad una reale totale immunità, cioè ad un odioso privilegio di stampo nettamente monarchico.

* r. c. di Istituzioni di Diritto Pubblico - Università di Bologna

Forum di Quaderni Costituzionali

i Costituzionali

