





**Atti della giornata in ricordo  
del Giudice emerito della  
Corte Costituzionale**

**VEZIO CRISAFULLI**

PALAZZO DELLA CONSULTA  
5 novembre 2010

© Corte Costituzionale 2011  
Piazza del Quirinale, 41 - 00187 Roma

Segreteria generale  
[www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it)

## INDICE

Apertura lavori del Presidente della Corte Dott. Francesco Amirante .....	1
Intervento del Professor Pierfrancesco Grossi .....	3
Intervento del Professor Antonio D'Atena .....	19
Intervento del Consigliere Marzio Branca .....	39
Intervento del Giudice Prof. Gaetano Silvestri .....	53
Intervento del Professor Angelo Antonio Cervati .....	63
Intervento conclusivo del Presidente della Corte Dott. Francesco Amirante .....	97



*Presidente* **Francesco AMIRANTE**

Apertura dei lavori

Ringrazio tutti i presenti, tutti coloro che hanno accolto il nostro invito, in particolare vorrei ringraziare i Professori Grossi e D'Atena, il Consigliere Branca, che di Vezio Crisafulli sono stati i collaboratori alla Corte, ed il collega Gaetano Silvestri che, componente dell'attuale Corte, è la persona adatta a ricollegare il presente al passato.

A volte ci si chiede se siano più importanti le istituzioni o le persone e le loro qualità professionali e umane. Io credo che il quesito sia mal posto; sono convinto che senza istituzioni – e l'ho già detto altre volte – rispettate e prestigiose, una comunità è soltanto una massa amorfa.

Tuttavia non vi è dubbio che sono le persone a far vivere le istituzioni con le loro doti morali, con il loro ingegno e la loro cultura.

Se penso al passato più lontano, e mi limito a quello, sia per non fare elenchi troppo lunghi, sia per non incorrere in dimenticanze ingiustificate, devo dire che la Corte è stata un'istituzione privilegiata: avere come suo primo Presidente Enrico De Nicola, Capo provvisorio dello Stato e primo Presidente della Repubblica, nonché in precedenza parlamentare autorevole e giurista stimatissimo, ha conferito subito alla Corte un rango di primo piano, ed avere tra le sue file molti dei migliori e più prestigiosi giuristi del secolo scorso, basti pensare tra i molti a Costantino Mortati ed a Vezio Crisafulli, ha consolidato l'autorevolezza della Corte.

Io non ho studiato in un'Università in cui insegnava Crisafulli, né ho alcun altro titolo per considerarmi suo allievo. Ho letto, ovviamente, alcune sue opere, ma delle opere di Crisafulli parleranno i relatori, i professori.

Io vorrei citare soltanto la relazione svolta a Parma nel mese di Maggio del '76 per il Ventennale della Corte costituzionale e pubbli-

cata su “Giurisprudenza costituzionale”. In tale relazione si fa menzione di alcuni concetti importanti della giurisprudenza costituzionale, espressi in formule ed entrati nel lessico ancor oggi usato dalla Corte, mi riferisco alla norma vivente, sinonimo di diritto vivente, con riguardo all’interpretazione della legge ordinaria della giurisprudenza consolidata, o quanto meno di gran lunga prevalente dei giudici comuni, o all’espressione a rime obbligate con riguardo agli interventi della Corte con sentenze cosiddette manipolative.

Questi sono concetti che ancora oggi la Corte adopera settimanalmente, nelle sentenze, e le espressioni sono ancora quelle.

Io non ho molti rimpianti per quanto concerne la mia vita lavorativa, dalla quale ho avuto molto più di quanto potessi aspettarmi; tra questi rimpianti però, non secondario, c’è quello di non aver conosciuto di persona alcuni Maestri e tra questi, in primo piano, Vezio Crisafulli, le cui lezioni – sento dire ancora oggi – sono rimaste nella mente e nel cuore dei suoi allievi.

A questi fra poco darò la parola, intanto voglio sopperire ad una omissione in cui sono incorso: voglio salutare la famiglia del figliolo del Prof. Crisafulli, che è qui presente ed al quale va un saluto particolarmente affettuoso e cordiale.

Do subito la parola, a questo punto, al Professor Pierfrancesco Grossi.





*Professor* **Pierfrancesco GROSSI**

Signor Presidente, Signori Giudici costituzionali, Colleghi carissimi, sono particolarmente lusingato ed onorato per il compito affidatomi di ricordare, alla luce della lunga esperienza con Lui compiuta, alcuni momenti del ruolo che Vezio CRISAFULLI ha svolto presso la Corte costituzionale ed alcuni aspetti della partecipazione che Egli ha dato all'attività di questo Istituto. Compito ovviamente non facile, sia per la notevole dimensione anche solo da un punto di vista meramente quantitativo delle pronunce di cui è stato relatore (per l'esattezza, si tratta complessivamente di 138 decisioni nel periodo che va dal 28 novembre 1968 al 2 giugno 1977, fra le quali è oltre tutto particolarmente difficile presceglierne soltanto alcune come maggiormente rappresentative rispetto alle altre), sia e soprattutto con più ampio riferimento per il Suo meno conoscibile, ovviamente, ma pur sempre fondamentale apporto alla formazione degli indirizzi di giurisprudenza adottati dalla Corte in quello stesso periodo in tutte le Camere di consiglio cui ha partecipato.

1. – A mio avviso, peraltro, sembra nell'occasione doveroso ricordare in proposito non soltanto il CRISAFULLI come giudice della Corte costituzionale, ma più ampiamente riflettere anche sul contributo perspicuo che Egli come Docente con ben 52 fra note ed osservazioni a sentenza nel periodo dal 1956 al 1967, e talvolta anche come difensore, aveva, anteriormente alla Sua nomina e persino alla stessa entrata in funzione della Corte, arrecato ad alcune fondamentali questioni che in quegli anni si dibattevano.

Basterà sul punto richiamarsi all'atteggiamento diffusamente critico, ed insuperabile sul piano logico, assunto per contrastare sin dal 1948 negli *Annali triestini* dedicati agli *Scritti in memoria di Luigi*

*Cosattini* – e poi, più estesamente, nel 1952 negli *Studi in memoria di Luigi Rossi* – la tesi all’epoca assai diffusa nella giurisprudenza ordinaria e amministrativa in merito alla distinzione delle norme costituzionali in precettive e programmatiche o ad efficacia differita. Non era stato certamente il solo a battersi in vario senso contro siffatto orientamento e ad esercitare sull’atteggiamento poi seguito dalla Corte – come Egli stesso ebbe successivamente a riconoscere – una decisiva influenza: è doveroso ricordare anche i nomi di altri Maestri come, per esempio, quelli di CALAMANDREI, MORTATI, PIERANDREI, Paolo BARILE, FERRARI. Ma a me sembra possa dirsi che Egli con più intenso accanimento e con maggiore insistenza si era dedicato all’argomento, elaborando e ricostruendo con esemplare chiarezza contro quella che più tardi definirà come una “*abusatissima dicotomia*” ben quattro distinti profili di rilevanza da riconoscere alle disposizioni in questione: quello, anzitutto, di determinare la abrogazione o quanto meno la invalidità delle norme di rango inferiore; quello di vincolare lo svolgimento della funzione di indirizzo politico e di attività amministrative e giurisdizionali, nei casi in cui per queste ultime sussistesse qualche discrezionalità in relazione al loro esercizio; quello di contribuire anche alla interpretazione delle altre norme ad esse pari o sotto-ordinate nel sistema; quello, infine, di consentire mediante l’analogia, *sia legis sia juris*, la soluzione per le controversie che non avrebbero potuto essere decise in base ad una precisa disposizione, come prevede l’art. 12 capv. preleggi. Tant’è che appena pochi anni dopo, e più precisamente nella indimenticata ed indimenticabile prolusione romana dedicata alla libertà di manifestazione del pensiero, Carlo ESPOSITO lo avrebbe indicato come, l’Autore che più di ogni altro aveva contribuito ad attribuire “*alle dichiarazioni costituzionali o legislative di principio*” il medesimo valore che alla formulazione di norme. Né va obliato che a questo iniziale orientamento può ricondursi anche la successiva sentenza n. 1 del 1969, in una questione concernente la legge 23 maggio 1960, n. 504, di cui proprio Egli sarà relatore e nella quale verrà chiarito che una normativa che si limiti a dare attuazione parziale, od un inizio di attuazione, ad un principio costituzionale, purché non sia tale da precludere comunque ulteriori estensioni dell’istituto ad altre e diverse ipotesi, oltre quella regolata, non per questo è da reputare illegittima: una eventuale dichiarazione di incostituzionalità che

si fondasse sulla sola parziarietà della disciplina rischierebbe, infatti, di condurre ad un regresso della situazione, riaprendo un vuoto che non sarebbe colmabile in sede di interpretazione.

2. – Alla data del 14 giugno 1956, comunque, la Corte emette la sua prima sentenza con la quale, fra l'altro, affronta e risolve affermativamente il dubbio pregiudiziale relativo alla propria competenza a giudicare anche sulla legittimità costituzionale delle leggi anteriori a Costituzione. La questione traeva origine dalla riunione di trenta giudizi e vedeva CRISAFULLI partecipare come uno dei patrocinatori, unitamente a MORTATI, MAZZEI, GIANNINI, VASSALLI, BATTAGLIA, COMANDINI e CALAMANDREI. In quello stesso periodo di tempo, del resto, Egli era stato protagonista di un dibattito sullo stesso tema con ESPOSITO e LAVAGNA, oltre che con i già citati MORTATI, GIANNINI e VASSALLI, nelle pagine della Rivista *Giurisprudenza costituzionale*, del cui Consiglio di Direzione era entrato a far parte sin dall'inizio per assumerne poi la condirezione a partire dal 1961.

Subito dopo, con le decisioni n. 3 e n. 8 dello stesso anno, aventi ad oggetto le norme di cui all'art. 57 cod. pen. e dell'art. 3 della legge sulla stampa quanto alla responsabilità del direttore di un periodico e, rispettivamente, dell'art. 2 del testo unico del 1931 quanto alla natura amministrativa delle ordinanze prefettizie in materia di pubblica sicurezza, la stessa Corte inaugurava la lunga serie delle cosiddette sentenze interpretative di rigetto, caratterizzate nel loro dispositivo dalla formula ricorrente “*nei sensi e nei limiti di cui in motivazione*”, disattendendo così le interpretazioni sostenute dai giudici remittenti e spiegando, fra l'altro, che la disposizione impugnata “*deve essere interpretata... non nel sistema nel quale essa storicamente ebbe nascita, bensì nell'attuale sistema nel quale vive*”. Ancora una volta nella vivace discussione che ne seguirà in dottrina in ordine alla natura ed alla dimensione soggettiva del vincolo che ne discende per il giudice a quo e per i giudici comuni, nonché sulla sua efficacia meramente negativa od anche positiva CRISAFULLI interviene con peculiare incisività con l'articolo *Incostituzionalità o abrogazione?* e da ultimo tornerà ad insistervi, oltre che nelle varie edizioni delle sue *Lezioni*, in una approfondita osservazione nel 1965 che si intitola appunto *Ancora delle sentenze interpretative di rigetto della Corte costituzionale*.

Il seguito è noto: dalle sentenze interpretative di rigetto la Corte passa a quelle di accoglimento parziale, allorché invece di eliminare una intera disposizione, si preferisce – ove possibile – colpire solamente un inciso, un frammento del testo che ad essa conferisse un significato incompatibile con la Costituzione, mentre quando una tale incompatibilità non afferiva alla disposizione come tale bensì solamente alla norma che essa tendeva ad esprimere secondo la interpretazione prevalente, od almeno secondo quella del giudice che avesse sollevato la questione, la pronuncia di accoglimento veniva più propriamente etichettata con la locuzione di “*interpretativa di accoglimento*”.

Appare chiaro che quest’ultima tipologia di decisioni traeva la sua origine e la sua ragion d’essere dalla esigenza di superare l’eventuale contrario atteggiamento della prevalente giurisprudenza ordinaria, qualora questa mostrasse nel suo insieme di non uniformarsi alle sentenze interpretative di rigetto. Così era accaduto – tanto per indicare qualche esempio – in occasione della sentenza n. 26 del 1961 che aveva dovuto prendere atto del mancato successo riportato nella prassi amministrativa e giudiziaria dalla precedente decisione emessa con il n. 8 del 1956, già poc’anzi ricordata, in tema di ordinanze prefettizie in materia di pubblica sicurezza. Così ancora può indicarsi, sempre esemplificativamente, la sentenza n. 52 del 1965, allorché la Corte aveva dovuto prendere atto che l’orientamento della Cassazione aveva disatteso la precedente n. 11 dello stesso anno relativa alla compatibilità con la Costituzione dell’art. 392 cod. proc. pen. in merito alla applicabilità all’istruttoria sommaria delle garanzie di difesa prescritte per quella formale. Ed è appena il caso di rammentare che un atteggiamento siffatto, pur se ispirato alla finalità di meglio assicurare la certezza del diritto e la sua corrispondenza ad alcune norme e ad alcuni principii esistenti in Costituzione e non adeguatamente tenuti presenti dai giudici comuni, non andava esente da alcuni spunti critici.

**3.** – Può sembrare a questo punto che il filo del mio intervento si sia a poco a poco inavvertitamente allontanato dalla finalità commemorativa che ne costituisce la ragion d’essere. Ma occorre al riguardo rammentare altresì che il nostro Autore era nel frattempo divenuto giudice costituzionale e che a Lui come relatore era stata affidata la trattazione del problema di legittimità costituzionale del-

l'art. 313, terzo comma, cod. pen., nella parte in cui questo riserva alla discrezionalità del Ministro di Grazia e Giustizia la potestà di concedere l'autorizzazione a procedere in ordine al reato di vilipendio della Corte costituzionale.

La norma – com'è noto – è stata dichiarata illegittima dalla sentenza n. 15 del 1969 con la formula dell'“*anziché*”: il vizio viene ravvisato, infatti, nell'attribuzione di questa competenza all'organo governativo in luogo di quello concretamente vilipeso. La sentenza non è più nemmeno definibile genericamente come interpretativa di accoglimento, ma ormai senz'altro come “*manipolativa*” o, ancora più specificamente, come “*sostitutiva*”. Le critiche, sia pure in una parte minoritaria della dottrina, si fanno più vivaci e decise e troveranno successivamente la loro ultima e sistematica formulazione in uno scritto di SILVESTRI del 1985: la Corte viene accusata di svolgere una supplenza legislativa, correggendo discrezionalmente gli atteggiamenti politici assunti a torto od a ragione dal Parlamento, unico organo responsabile dinanzi al corpo elettorale ed al Paese. Ma CRISAFULLI si impegna a ristabilire la reale dimensione della vicenda, sviluppando e sostenendo la tesi di una elaborazione da parte della Corte di decisioni che solo a prima vista sembravano avere natura normativa, mentre in realtà si rivelano rigorosamente vincolate alla Costituzione ed al sistema costituzionale vigente, ispirandosi alla esigenza di conservazione dei valori giuridici e mirando a salvare per quanto possibile, e fin quando possibile, disposizioni suscettibili, se interpretate in un certo modo, di esprimere norme potenzialmente già presenti e non incompatibili con il testo costituzionale (si veda, in particolare lo scritto *Giustizia costituzionale e potere legislativo*, nel quarto volume degli Studi per MORTATI). Nasce così al Convegno di Parma del 1978 la brillante definizione di questa fenomenologia come quella di una normazione cosiddetta “*a rime obbligate*” o meglio ancora, con formula più osé, “*a rime bacciate*”.

4. – Ciò posto, vale la pena di aggiungere per la completezza del tema che la stessa disposizione, nella sua parte residua, ha costituito poi oggetto con lo stesso relatore di tre altre pronunce, tutte di infondatezza: la n. 91 del 1971, la n. 17 e la n. 142 del 1973.

La prima, in ordine cronologico, era stata sollevata con riferimento all'art. 3 Cost., nell'assunto che l'istituto, a differenza della que-

rela, della richiesta e della istanza, consentisse valutazioni di ordine soggettivo in considerazione delle diverse qualità personali degli imputati: ipotesi questa che la Corte ha, invece, con una sentenza interpretativa di rigetto, decisamente escluso, pur nel formale silenzio del codice penale.

La seconda, era basata sull'eventualità di una asserita violazione dell'art. 102 Cost., sostenendosi che la valutazione del Ministro di Grazia e giustizia incidesse sullo svolgimento della funzione giudiziaria rivolta all'accertamento dei fatti ed all'applicazione ad essi delle norme di legge, nonchè denunciando un preteso contrasto con l'art. 113. Ma la Corte ha ritenuto che la autorizzazione costituisce in realtà una tipica valutazione di politica opportunità che ne condiziona soltanto dall'esterno il valido esercizio, senza operare sulla qualificazione delle situazioni in contestazione.

La terza è forse la più interessante rispetto alle altre, perché offre alla Corte il destro per scrivere una pagina fondamentale di diritto costituzionale e per precisare, fra l'altro, alcune essenziali differenze nella posizione e nel ruolo degli organi coinvolti: e cioè la stessa Corte per un verso ed il Consiglio Superiore della Magistratura, il Ministro Guardasigilli e l'Ordine giudiziario per l'altro. Il quale ultimo – viene chiarito – non è un collegio, né comunque un organo singolo, anche se complesso, idoneo a porsi come titolare di un interesse pubblico differenziato e specializzato, *“ad un tempo lesa da un eventuale vilipendio e suscettibile di ricevere un danno maggiore della stessa offesa dallo svolgimento di un processo a carico dei responsabili del reato”*.

Quanto, poi, in particolare, al Consiglio Superiore, non è esatto – prosegue la Corte – che esso rappresenti in senso tecnico l'Ordine di che trattasi, di guisa che, per suo tramite se ne realizzi immediatamente il cosiddetto autogoverno, con l'asserita conseguenza che, esercitando il predetto potere di autorizzazione a procedere in ordine ai reati di vilipendio dell'Ordine giudiziario, esso verrebbe ad agire in luogo, per conto ed in nome di quest'ultimo.

Al contrario, la composizione mista dell'organo solo parzialmente – anche se in misura prevalente – formato mediante elezione da parte dei magistrati si oppone nettamente ad una simile definizione. Può aggiungersi – spiega ancora la stessa sentenza – per quanto poi attiene alla assenza di vere analogie strutturali tra Ordine giudiziario

e Corte costituzionale che a quest'ultima si riconosce la sottrazione assoluta delle sue deliberazioni a qualsiasi forma di controllo e di impugnativa. La presenza della più larga autonomia regolamentare e finanziaria, una competenza esclusiva in ordine alla rimozione dei giudici, la attribuzione ai singoli componenti delle immunità proprie dei membri del Parlamento implicano, infatti, per la Corte che nessuna ingerenza né diretta né indiretta è riconosciuta ad alcun altro organo, sia per quel che concerne il funzionamento, sia per quel che più strettamente attiene allo *status* dei suoi membri. Si tratta insomma di un complesso di guarentigie che non trovano riscontro in quelle dell'Ordine giudiziario: sicché ne deriva la infondatezza della questione sollevata sulla base degli artt. 3 e 104 della Costituzione per l'art. 313, terzo comma, cod. pen., nella parte in cui questo attribuisce il potere di dare l'autorizzazione a procedere per il reato di vilipendio dell'Ordine giudiziario al Ministro per la giustizia.

5. – Incidentalmente le precisazioni testè riferite in ordine al ruolo ed alla competenza della Corte offrono occasione per rammentare, inoltre, che in seno allo stesso organo già negli anni iniziali, per opera soprattutto di MORTATI e fra gli studiosi in genere della giustizia costituzionale, si dibatteva se non fosse maggiormente opportuna una riforma che, sull'esempio del sistema nordamericano, ammettesse la pubblicazione anche di opinioni minoritarie, dissenzienti ed eventualmente concorrenti, emerse nel Collegio.

Fra gli argomenti in senso favorevole potevano annoverarsi quello di una migliore incisività e linearità nella esposizione della motivazione prevalente fra i giudici, come pure di una più fedele ed istruttiva conoscenza dei contrasti eventualmente emersi come irriducibili in Camera di consiglio e della loro identificazione soggettiva, con riferimento cioè ai singoli giudici che li avevano manifestati, senza escludere il possibile pronostico di un eventuale successivo cambiamento di indirizzo quanto alle pronunce di rigetto. Fra quelli contrari, invece, la assoluta mancanza di precedenti in tutta l'attività giurisdizionale svolta in genere nell'ordinamento italiano, la tradizionale impostazione di *civil law*, nonché il timore per una eventuale accresciuta difficoltà ad imporsi nel sistema per un organo di recente istituzione come la Corte ed infine la constatazione del relativo scarso successo anche di ordine statistico riportato dalla introduzione del *Son-*

*dervotum* in data 21 dicembre 1970, ad opera del § 30 della quarta legge di riforma nella analoga esperienza della Corte di Karlsruhe.

Per amor di completezza va, altresì, ricordato sul tema che uno fra i più convinti assertori della ventilata riforma, Giovanni CONSO, ebbe lealmente ad ammettere, in prosieguo, quando cioè in seguito al processo *Lockheed* si era formato un notevole arretrato a carico della Corte, che la divisata innovazione si sarebbe rivelata inopportuna, imponendo alla coscienza di alcuni giudici un più gravoso impegno per manifestare pubblicamente il loro disaccordo tutte le volte che fossero rimasti soccombenti almeno nelle decisioni di maggior rilievo costituzionale.

A questo punto, debbo subito chiarire che non ho elementi che mi consentano di ricostruire con certezza la posizione di CRISAFULLI sul delicato problema. Vale la pena, tuttavia, di menzionare un episodio che al riguardo potrebbe sembrare significativo per ricostruire il suo favore verso una soluzione di piena collegialità e, per così dire, di piena ed integrale solidarietà con gli altri giudici. Mi riferisco alla nota sentenza n. 195 del 1972 sul caso CORDERO, con la quale è stata dichiarata non fondata la questione di legittimità inerente all'art. 38 del Concordato fra la Santa Sede e l'Italia, nella convinzione che la libertà di esistenza e di organizzazione di una università confessionale od ideologicamente orientata non è da considerare lesiva di quella di insegnamento di un suo docente, cui rimane integra la facoltà di recedere dal rapporto in questione, qualora non ne condivida più le finalità.

All'epoca non usava menzionarsi il nominativo del redattore della decisione, ma unicamente quello del relatore della questione da esaminare che nella specie non era CRISAFULLI. Aggiungo che non è aprioristicamente da escludere che una controversia di tale delicatezza possa non essere stata decisa all'unanimità. Ora, caso unico nella giurisprudenza della Corte, si verificò che, pubblicata la motivazione, uno dei difensori del docente, il prof. Paolo BARILE, tornasse sull'argomento ed esprimesse con la sua consueta pacatezza ed eleganza di stile il proprio dissenso dalle colonne del "*Corriere della Sera*" (v. "Un'ombra sulla società civile" il 3 gennaio 1973). Ma, qualche giorno più tardi (e precisamente il 18 gennaio), a sostegno della validità della decisione criticata ("*Libertà d'insegnamento e Concordato*") ed implicitamente offrendo un segnale inequivoco in merito alla



presenza di una ammirevole compattezza e solidarietà fra membri del Collegio, sopravvenne sullo stesso giornale e nello stesso tono la risposta del Nostro, cui seguì una ultima replica da parte del suo illustre contraddittore con il titolo *“Una Università non si può assimilare a una scuola confessionale privata”*.

L'episodio non aveva precedenti nella storia del nostro Istituto ed è rimasto unico nel suo genere, segnando una pagina di altissima civiltà giuridica nella manifestazione di un civile contrasto fra due grandi Maestri che si stimavano e si apprezzavano a vicenda.

6. – Altra impegnativa pagina a proposito dell'art. 7, oltre che 138, della Carta fondamentale, della interpretazione dei Patti Lateranensi e della sistemazione dei rapporti fra Stato e Chiesa cattolica è stata quella scritta con la sentenza n. 176 del 1973, relatore sempre il Nostro, ed ha tratto origine dall'art. 2 della legge 1 dicembre 1970, n. 898, recante la disciplina dei casi di scioglimento del matrimonio, rispetto alla quale si è ritenuto insussistente una rinuncia da parte dello Stato a regolare nella sua interezza il rapporto matrimoniale, specialmente per quanto attiene al conferimento alle parti delle situazioni giuridiche soggettive azionabili davanti agli organi giurisdizionali italiani.

In tal senso, infatti, si è ricostruito che con il Concordato era stato assunto unicamente l'impegno di riconoscere al matrimonio contratto secondo il diritto canonico gli stessi effetti di quello celebrato davanti all'ufficio di stato civile, ferma rimanendo peraltro la potestà statale di determinarne la permanenza nel tempo e gli eventuali limiti. Le riserve, invece, concordatarialemente stabilite in favore dei tribunali e dicasteri ecclesiastici in ordine alla competenza a conoscere delle cause di nullità del matrimonio ed a provvedere sulla dispensa di quello rato e non consumato, per la loro stessa natura e funzione, non potevano ovviamente riferirsi se non ad oggetti sui quali le autorità ecclesiastiche, già possedevano, in base al diritto canonico, giurisdizione e competenza. E neanche a tutti, come si evince dalla assenza fra di esse di istituti come la professione di voti solenni ed il c.d. privilegio paolino.

7. – Una vera e propria lezione per la scienza, oltre che per la pratica, del diritto costituzionale si rinviene nella lettura della senten-

za n. 49 del 1970, nella quale si scolpisce la distinzione fra gli istituti della abrogazione e della illegittimità costituzionale delle norme, unitamente al rapporto fra l'art. 136 Cost. e l'art. 15 delle pre-leggi.

Si spiega, infatti, con esemplare chiarezza che la prima non tanto estingue le norme, quanto piuttosto ne delimita la sfera materiale di efficacia ai fatti verificatisi sino ad un certo momento del tempo: essa coincide, per solito e salvo che sia diversamente disposto dalla nuova legge, con l'entrata in vigore di quest'ultima. La motivazione prosegue, precisando che, invece, la declaratoria di illegittimità impedisce dopo la pubblicazione della sentenza che le norme stesse siano comunque applicabili anche ad oggetti che ne sarebbero stati disciplinati alla stregua dei comuni principii sulla successione delle leggi nel tempo: per cui il mutamento di disciplina attuato per motivi di opportunità politica, liberamente valutata dal legislatore, costituisce fenomeno differente dall'accertamento della illegittimità costituzionale di una certa regolamentazione legislativa. In questa seconda evenienza, invero, è perfettamente logico che sia vietato a tutti, a cominciare dagli organi giurisdizionali, di assumere tali regole a canoni di valutazione di qualsivoglia fatto o rapporto, pur se venuto in essere anteriormente alla pronuncia che ne accerta la invalidità. E si comprende così come anche questioni relative a norme abrogate da leggi ordinarie *medio tempore* sopravvenute possano reputarsi rilevanti e trovare ingresso innanzi alla Corte, qualora le norme stesse si presentino suscettibili di trovare ancora applicazione in base ai criterii del diritto intertemporale.

Per converso, la stessa decisione ha cura di precisare che in base al noto brocardo "*tempus regit actum*" la validità degli atti rimane regolata dalla legge vigente al momento della loro formazione e, lungi dall'escludere, postula al contrario che a tale legge gli operatori giuridici debbano fare riferimento quando siano da valutare comportamenti anteriormente posti in essere.

In altre parole, se non fosse intervenuta una pronuncia di illegittimità costituzionale di norme regolanti la formazione di determinati atti, proprio alla stregua di tali norme dovrebbe in prosieguo operarsi, se ed in quanto tuttora possibile, la valutazione degli atti compiuti nel tempo in cui quelle erano in vigore: conclusione viceversa vietata dopo la eventuale pubblicazione della sentenza che ne abbia *erga omnes* accertato la incostituzionalità.

8. – Sempre in tema di fonti va segnalata ancora, per completezza del sistema, la piena parificazione dichiarata dalla sentenza n. 39 del 1971 delle leggi delegate alle leggi formali pur ai fini di eventuali riserve di legge. Equiparazione ribadita, del resto, in relazione anche alle delegazioni anteriori alla Costituzione con la decisione n. 164 del 1973, sebbene per queste non sussista l'esigenza del rispetto di tutte le più rigorose condizioni oggi stabilite dall'art. 76.

9. – Fra quelle in data anteriore merita, poi, di essere ricordata la pronuncia n. 134 del 1969 per la completezza e la linearità con le quali viene sviluppato con riferimento al procedimento di formazione della legge regionale un indirizzo che risaliva alla precedente n. 9 del 1959 in merito al valore delle attestazioni emesse dai Presidenti delle Assemblee legislative: quello, cioè, per cui il loro messaggio produce effetti che non si esauriscono all'interno della Camera, ma ha come destinatario un altro organo costituzionale cui dà notizia dell'avvenuta approvazione, senza peraltro precludere l'esercizio di un controllo esterno sulla conformità del procedimento seguito rispetto alla Costituzione. Nell'occasione, quell'insegnamento, che all'epoca non era andato esente da polemiche e da qualche autorevole dissenso, viene confermato ed ormai significativamente esteso anche ai processi verbali ed ai resoconti sommari e stenografici, a nessuno dei quali si riconosce tuttavia efficacia privilegiata, dal momento che, se così fosse, *“la garanzia del rispetto delle norme costituzionali sarebbe concretamente rimessa all'organo attestante una verità legale incontrovertibile, anziché al giudice della costituzionalità delle leggi”*.

Sul tema viene altresì opportunamente chiarito che il processo verbale della seduta di una assemblea legislativa si considera formato con la sua approvazione in quella successiva e viene sottoscritto dal Presidente e dal Segretario funzionanti in quest'ultima e non già in quella cui ha riferimento: di guisa che, a tutto concedere, esso non potrebbe far fede, in ipotesi, che della avvenuta approvazione e cioè del consenso dei presenti al momento della sua lettura. E si precisa che la correzione di errori materiali rientra nella facoltà di coordinamento, anche secondo la nozione più restrittiva che si voglia darne, così come vi rientra la eventuale correzione lessicale dei testi per conformarne la dizione alla sostanza.

**10.** – Del resto, ad essa in qualche modo si apparenta non solo cronologicamente la sentenza n. 78 di quello stesso anno, che perviene alla conclusione secondo cui la determinazione della natura giuridica di un istituto non dipende per intero dalle denominazioni al riguardo adoperate nei testi normativi, ma è compito spettante all'interprete, mentre la nomenclatura legislativa può valere semmai come uno tra i vari elementi suscettibili di concorrere alla precisa individuazione del significato oggettivamente risultante dai testi medesimi.

**11.** – Senza alcuna pretesa di completezza, vorrei da ultimo fare menzione di qualche decisione da Lui affrontata in materia di libertà. Così, per esempio, la n. 105 del 1972, intesa a chiarire la effettiva portata del principio enunciato all'art. 21 Cost., secondo cui tutti abbiamo diritto di manifestare il proprio pensiero con ogni mezzo. Non ne discende, invero, la conseguenza che tutti debbano avere, in fatto, la materiale disponibilità di ogni possibile mezzo di diffusione, bensì, più realisticamente, che ad ognuno la legge deve garantire la giuridica possibilità di usarne o di accedervi, con le modalità ed entro i limiti resi eventualmente necessari dalle peculiari caratteristiche dei singoli mezzi o dalla esigenza di assicurare l'armonica coesistenza del pari diritto di ciascuno, nonché dalla tutela di altri interessi costituzionalmente apprezzabili. Mentre l'interesse generale all'informazione, anch'esso direttamente protetto dalla stessa norma costituzionale, implica in un regime di libera democrazia, pluralità di fonti di informazione, libero accesso alle medesime, assenza di ingiustificati ostacoli legali, anche temporali, alla circolazione delle notizie e delle idee. Per cui il particolare regime, dettato dalla legge 22 febbraio 1934, n. 370, sul riposo domenicale e settimanale per la stampa periodica, per le agenzie di notizie ed altrettanti mezzi di diffusione del pensiero appare costituzionalmente illegittimo, in quanto fissa un rigoroso sistema di limiti temporali manifestamente eccedenti rispetto al fine di realizzare il riposo settimanale per i lavoratori addetti al settore ed in alcun modo giustificati da esigenze di tutela di interessi costituzionalmente rilevanti.

Così ancora, per quanto concerne il diritto di difesa in ogni stato o grado del procedimento, il quale non può oltrepassare l'arco complessivo delle varie fasi in cui questo risulta positivamente articolato: con la conseguenza, come la sentenza n. 136 del 1972 ha posto

in luce, che ovvie esigenze di certezza delle situazioni giuridiche, presenti in tutti gli ordinamenti, richiedono che – per quanto desiderabilmente larghi ed efficienti siano i controlli ed i mezzi di gravame attribuiti alle parti – ad un certo momento il processo si concluda ir-retrattabilmente, restando assorbiti nelle definitività delle decisioni eventuali vizi *in procedendo* od *in judicando*.

Analogamente, nella particolare problematica inerente al processo civile, è stato evidenziato con la sentenza n. 106 del 1973 che l'immutabilità dei termini perentori, così legali come giudiziali, tende a garantire una effettiva parità di situazione per le parti in causa, temperando l'esercizio dei rispettivi diritti di difesa: così di quella alla quale il termine viene assegnato, come dell'altra che potrebbe essere a sua volta menomata essa stessa da un eccessivo protrarsi della durata del processo. Sicché la prefissione di termini con effetto di decadenza o di preclusione si rivela compatibile con l'art. 24, in quanto i termini stessi siano congrui e non tali da rendere eccessivamente difficile agli interessati la tutela delle proprie ragioni.

Infine, per quanto si riferisce alla materia elettorale, con la pronuncia n. 166 del 1972 è stata confermata la costante giurisprudenza della Corte, secondo la quale le cause di ineleggibilità sono di stretta interpretazione e debbono essere tenute entro i limiti rigorosamente necessari al soddisfacimento delle esigenze di pubblico interesse ricollegabili alla funzione elettorale, cui sono di volta in volta preordinate. Esse, pertanto, sebbene rimesse dall'art. 51 alla legge, formano altrettante eccezioni al generale e fondamentale principio – enunciato in apertura dall'art. 51 – del libero accesso, in condizioni di eguaglianza, di tutti i cittadini alle cariche elettive, sicché appare necessario che siano tipizzate con determinazione e precisione sufficienti ad evitare, quanto più è possibile, situazioni di persistente incertezza.

**12.** – Al momento di concludere non vorrei aver dato l'impressione che la persuasività e la chiarezza delle Sue costruzioni e la fluidità nell'argomentare che caratterizzava la Sua prosa costituissero la conseguenza, in qualche misura gratuita ed inevitabile, di una concreta mancanza di perplessità e di dubbii in ordine alle soluzioni che venivano di volta in volta prescelte e da Lui privilegiate rispetto ad altre.

Al contrario, il travaglio ed il tormento nell'orientarsi e nel decidere, protratti spesso sino all'ultimo momento utile, unitamente ad

una esasperata sensibilità ai problemi oggetto di studio, ha sempre caratterizzato la Sua esperienza di giudice, come era avvenuto e continuava ad avvenire per quella di cattedratico.

Da quest'ultimo punto di vista è rimasta per me illuminante ed indelebile una vicenda che si rifà ad un momento iniziale della mia collaborazione: quando cioè Gli presentai un breve scritto su di un quesito che all'epoca si proponeva come abbastanza delicato, in quanto concerneva il rinnovo dei giudici appartenenti alla prima composizione della Corte e si esprimeva nel dubbio se la scadenza del dodicennio per la durata in carica dovesse valere solo per quelli originariamente nominati o si applicasse indistintamente e collettivamente anche a quelli subentrati in un momento successivo in sostituzione di alcuni *medio tempore* venuti meno: in altre parole, rinnovo individuale o collettivo? Il problema non si presentava, per la verità, di agevole soluzione, tant'è che venne poi risolto – com'è noto – con una riforma, introdotta dalla legge costituzionale 22 novembre 1967, n. 2, modificatrice fra l'altro dell'originario testo contenuto all'art. 137 della Costituzione. Ora, pur rassicurandomi che il lavoro in questione meritava comunque di essere pubblicato, il Maestro non esitò a manifestarmi il Suo dissenso netto e definitivo e la impossibilità, a Suo avviso, di migliorarne la stesura o comunque di rafforzarne la plausibilità. A quel punto qualsiasi tentativo di difesa mi sembrò senz'altro inutile e passammo ad occuparci di alcuni altri problemi. Soltanto alla fine della conversazione, Egli, di Sua iniziativa, tornò sul tema in oggetto, concludendo che, peraltro, quel mio contributo era piaciuto a Sua moglie ed aggiunse che anzi Le era piaciuto moltissimo! La notizia mi colmò, allora di intima soddisfazione, perché compresi quanto manifestare quel Suo diniego così deciso ed inesorabile fosse in effetti costato alla Sua sensibilità e ne fosse Egli rimasto umanamente dispiaciuto. In secondo luogo, perché conoscevo già da tempo la vasta e profonda sensibilità e cultura giuridica della Signora Francesca, formatasi fra l'altro nello studio milanese di GRASSETTI ed affinatasi anche nell'esercizio della professione forense: per cui la valutazione positiva da parte di Lei costituiva senz'altro per me un adeguato ed importante motivo di incoraggiamento e di conforto.

Ed in proposito sono lieto di chiudere questo mio intervento, nel ricordo di entrambi, citando un episodio che si verificò alcuni anni dopo, quando cioè CRISAFULLI era già divenuto giudice costituzio-

nale e nella preparazione di una delicata questione a Lui affidata come relatore amava, come sempre, discutere a lungo e contrapporre approfonditamente i diversi argomenti favorevoli e contrari ad una determinata soluzione. Io ne ero, come molto spesso avveniva, il costante e riservato interlocutore. Quella mattina, peraltro, non so se per merito della Sua inesausta, scrupolosa verifica di ogni possibile dubbio o se per demerito della mia cocciutaggine nel prospettare ogni eventuale argomento in senso contrario a quelli da Lui ipotizzati, il tempo era volato via senza che ce ne accorgessimo ed era sopraggiunta la Signora per condurLo a pranzo. Incuriosita, domandò quale fosse la ragione di tanta incertezza e chiese una copia del codice civile, consultata la quale espose immediatamente quella soluzione che nella sua semplicità si presentava come una specie del cosiddetto uovo di Colombo e che sino a quel momento avevamo invano e con tanta fatica cercato. Allora, quasi schermendosi per i complimenti che ne riceveva, Ella commentò con un sorriso ed un pizzico di ironia: *“Vedete, le disposizioni giuridiche, prima di interpretarle, talvolta bisogna anche leggerle!”*. Non ho mai dimenticato quell’elementare insegnamento e, finché ho potuto, ho tentato di trasmetterlo anche ai miei allievi.

*Presidente Francesco Amirante.* Credo che ogni commento è superfluo. Ringrazio il Professor Grossi per questa relazione, in cui alla fine ci ha dato dei tocchi umani particolarmente significativi ed importanti. Prima di dare la parola al Professor D’Atena, vorrei dire che, se c’è qualcuno che vuole fare un intervento dopo che saranno finite le relazioni, lo può fare. Io ho soltanto una prenotazione del Professor Cervati, che ha chiesto di parlare ancor prima di questa mattina.

Darei la parola, ora, al Professor D’Atena.





*Professor Antonio D'ATENA*

VEZIO CRISAFULLI GIUDICE  
E LA GIURISPRUDENZA  
SULLA GIUSTIZIA COSTITUZIONALE \*

SOMMARIO: 1. L'immedesimazione tra il giudice e lo studioso. – 2. La limpidezza dello stile letterario e del pensiero. – 3. Lo stile dell'argomentazione e la costante considerazione del complessivo sistema costituzionale. – 4. La giurisprudenza sulla giustizia costituzionale: il parametro del giudizio. – 5. *Segue*: l'oggetto del giudizio. – 6. *Segue*: il giudizio in via principale e il termine per ricorrere. – 7. *Segue*: le sentenze di accoglimento e i loro effetti. – 8. *Segue*: i conflitti tra enti. – 9. *Segue*: i conflitti tra poteri. – 10. Legalità costituzionale e indipendenza della Corte.

### **1. L'immedesimazione tra il giudice e lo studioso**

Ripensando a quegli anni, gli anni che vanno dal 1968 al 1971, nei quali ho collaborato con il Prof. Crisafulli nella veste di segretario particolare, il ricordo più forte è quello della totale, assoluta immedesimazione tra lo studioso ed il giudice.

Mi rendo conto che un'enunciazione di questo tipo può apparire banale. Si potrebbe obiettare che questo sia sempre vero: ciascun giurista che entra a farne parte portando nella Corte se stesso, la sua esperienza e il suo bagaglio. Mi sembra, però, che la situazione di Crisafulli presentasse caratteri di unicità, poiché all'epoca era il maggiore studioso della giustizia costituzionale nel nostro paese.

Ha ricordato il Prof. Grossi l'intensa collaborazione alla rivista "Giurisprudenza costituzionale". Non si può, inoltre, dimenticare il supporto teorico da lui offerto alla giurisprudenza della Corte sulle sentenze interpretative di accoglimento, rappresentato, com'è noto, dalla distinzione tra le disposizioni e le norme. Ma anche i corsi all'Uni-

\* Il presente scritto è frutto di una rielaborazione dell'Autore della relazione oralmente svolta.

versità si erano progressivamente concentrati sulla giustizia costituzionale, come testimoniano le sue lezioni sulla Corte – un'autentica pietra miliare – il cui primo embrione è costituito dalle dispense curate da Cerri, Baldassarre e Modugno e pubblicate da Bulzoni nel 1967, cioè l'anno precedente la sua nomina a giudice costituzionale.

Il suo ingresso alla Consulta, quindi, lo ha reso parte dell'oggetto della sua ricerca, mettendolo in condizione di interagire con esso. Una situazione, la quale, benché alla Corte siano passati eminentissimi costituzionalisti, in questi termini non si è mai data.

L'immedesimazione tra il giudice e il maestro del diritto costituzionale è evidente nella giurisprudenza a lui più direttamente riconducibile, la quale mantiene visibilissimi i segni di questo *imprinting*, a cominciare dallo stile. Mi riferisco sia allo stile letterario, sia allo stile dell'argomentazione.

## **2. La limpidezza dello stile letterario e del pensiero**

Quanto allo stile letterario, c'è un dato incontestabile: la qualità della sua scrittura. Aveva uno stile elegante, estremamente preciso e di assoluta essenzialità, densità. Con riferimento a quest'ultima caratteristica, ricordo un giudizio che, secondo me, gli si attagliava perfettamente, anche se era da lui formulato a proposito di un altro grande giurista: Tomaso Perassi. Quando mi assegnò la tesi di laurea, la quale, per varie ragioni, si muoveva a cavallo tra il diritto costituzionale e il diritto internazionale, mi consigliò la lettura di Perassi, avvertendomi: "Lo legga con molta attenzione: Perassi, ogni parola un concetto". Per Crisafulli si poteva dire la stessa cosa.

Un riflesso di questa assoluta essenzialità si coglie nelle massime tratte dalle sue sentenze.

Com'è noto, soprattutto a chi ha praticato il genere letterario della massimazione delle sentenze (cosa, nella mia generazione, abbastanza frequente), le massime, essendo sintesi delle sentenze, sono riduttive rispetto ad esse.

Nel caso delle sentenze Crisafulli è, invece, normale che le massime facciano uso delle stesse parole della sentenza.

Questo significa che l'economia dei suoi mezzi espressivi era tale che non si potesse andare al di sotto. Non c'era un "troppo" ed un

“vano” da asciugare per ottenere la quintessenza, perché quest’ultima era già contenuta nella sua formulazione.

Gli esempi di questa qualità letteraria sono innumerevoli. Mi limito a richiamarne uno, che offre anche una trasparentissima conferma dell’immedesimazione tra lo studioso ed il giudice.

È un passo tratto dalla sent. n. 49/1970, dedicato alla differenza tra l’annullamento e l’abrogazione.

“L’abrogazione – vi si legge – non tanto estingue le norme, quanto piuttosto ne delimita la sfera materiale di efficacia, e quindi l’applicabilità, ai fatti verificatisi sino ad un certo momento del tempo: che coincide, per solito e salvo sia diversamente disposto dalla nuova legge, con l’entrata in vigore di quest’ultima. La declaratoria di illegittimità costituzionale, determinando la cessazione di efficacia delle norme che ne sono oggetto, impedisce, invece, dopo la pubblicazione della sentenza, che le norme stesse siano comunque applicabili anche ad oggetti ai quali sarebbero state applicabili alla stregua dei comuni principi sulla successione delle leggi nel tempo. Altro è, infatti, il mutamento di disciplina attuato per motivi di opportunità politica, liberamente valutata dal legislatore, altro l’accertamento, ad opera dell’organo a ciò competente, della illegittimità costituzionale di una certa disciplina legislativa: in questa seconda ipotesi, a differenza che nella prima, è perfettamente logico che sia vietato a tutti, a cominciare dagli organi giurisdizionali, di assumere le norme dichiarate incostituzionali a canoni di valutazione di qualsivoglia fatto o rapporto, pur se venuto in essere anteriormente alla pronuncia della Corte”.

È il passo di una sentenza, ma potrebbe tranquillamente figurare nelle sue lezioni di diritto costituzionale.

La chiarezza dello stile non era – com’è ovvio – un dato estrinseco, cioè una forma che si aggiungeva ad una sostanza, ma era sostanza essa stessa: era espressione dell’assoluta limpidezza del suo pensiero.

Illuminante, in proposito, un insegnamento che dava a noi allievi, quando ci avvertiva che eccessive complicazioni stilistiche sono in genere espressione di un pensiero non ancora arrivato alla sua compiutezza. L’aggettivo da lui usato era “torbido”: stile torbido, pensiero torbido.

Questa qualità, questa assoluta chiarezza gli consentiva, tra l’altro, di mettere a fuoco dei principi di diritto che la Corte costituzio-

nale aveva enunciato in precedenza, ma in maniera opaca. Con la sua messa a fuoco, la sensazione di opacità si dissolve.

Un esempio: la sentenza n. 192 del 1970, una sentenza avente ad oggetto la questione se le Regioni potessero impugnare la legge di conversione di un decreto-legge, senza aver previamente impugnato quest'ultimo.

La Corte, da tempo, si era espressa in senso positivo con una sentenza del 1967, relatore Jaeger. Però l'argomentazione impiegata in quell'occasione era piuttosto estrinseca, e, in ultima analisi, apodittica. Faceva leva fundamentalmente sull'idea che al processo costituzionale non potessero applicarsi le categorie e gli istituti del processo amministrativo. Di qui la conclusione che la non autonoma impugnabilità degli atti confermativi non fosse trapiantabile dalla giustizia amministrativa alla giustizia costituzionale: nella seconda non operando l'istituto dell'acquiescenza.

Spiegazione rispettabilissima, ma non decisiva. La spiegazione decisiva è quella della sentenza Crisafulli. Anche qui, per l'irriducibilità dello stile, cito alla lettera: "È da disattendere [...] la eccezione di inammissibilità del ricorso perché proposto contro la legge di conversione di precedente decreto-legge non impugnato nei termini, anche nelle parti in cui quella ne riproduce il contenuto senza modificazioni. [...] Infatti, la legge di conversione rende permanente e definitiva la normativa solo provvisoriamente dettata dal precedente provvedimento governativo *ex art. 77* della Costituzione, perpetuandone gli eventuali vizi di costituzionalità, e pertanto rinnova la lesione che all'interesse della Regione si assume derivare dalla denunciata illegittimità costituzionale della normativa medesima"

È evidente che, se si rinnova la lesione, decorrono i termini per il ricorso. La spiegazione è ineccepibile.

### **3. Lo stile dell'argomentazione e la costante considerazione del complessivo sistema costituzionale**

Parlando dello stile, non ci si può riferire solo alla qualità letteraria della scrittura. Occorre considerare anche lo stile dell'argomentazione.

L'impressione che, frequentandolo, ho ricavato fin dall'inizio era che avesse la costante percezione dell'intero sistema costituzionale, il

quale veniva sempre e complessivamente in considerazione ogni volta che si soffermava su una delle sue parti.

Un ricordo da allievo: quando gli sottoponevamo un lavoro o un'idea, anzitutto prendeva sempre sul serio il nostro tentativo, non lo svalutava mai (salvo poi – dopo averlo soppesato – socchiudere gli occhi e domandare: “E allora?”: un'autentica doccia gelata!). Inoltre, coglieva le implicazioni generali dell'idea sottopostagli, anche quando l'autore non ne aveva consapevolezza. Faceva, quindi, osservazioni di questo tipo: “Se lei risolve così questo problema, allora dovrà coerentemente sostenere questa tesi in relazione a quest'altro problema”.

Un esempio tratto dalla giurisprudenza: una decisione successiva alla mia permanenza alla Corte, che mi sembra illuminare questo aspetto.

È la 151 del 1974: la sentenza con la quale la Corte affrontava, per la prima volta, la questione se la partecipazione dei Presidenti delle Regioni speciali alle sedute del Consiglio dei Ministri dovesse essere prevista anche quando all'ordine del giorno vi fossero atti con forza di legge del Governo.

La Corte, allora, rispose negativamente con un'argomentazione articolata nei seguenti passaggi:

- gli atti con forza di legge sono equiparati alle leggi formali (di cui possono prendere il posto);
- queste ultime traggono origine da atti d'iniziativa anche di organi e soggetti diversi dal Governo;
- non è, quindi, possibile far dipendere le possibilità d'incidenza della Regione sul contenuto dell'atto dal tipo d'iniziativa, di volta in volta, usato;
- del resto, non va dimenticato, che le Regioni sono titolari dell'iniziativa legislativa statale; il loro accesso alla legislazione di rango primario dello Stato non ha, quindi, bisogno del canale rappresentato dall'iniziativa legislativa del Governo.

In un caso come questo, come si vede, nella motivazione vengono in gioco una serie di parti diverse del sistema costituzionale: anzitutto le norme statutarie speciali sulla partecipazione del Presidente della Regione alle sedute del Consiglio dei Ministri, poi le

norme costituzionali sulle fonti di rango primario, inoltre, la disciplina costituzionale dell'iniziativa legislativa e, infine, la normativa costituzionale e statutaria sui poteri del Consiglio regionale.

Da questa convergenza di elementi scaturisce la conclusione. Una conclusione – sia consentito aggiungere – molto persuasiva: più persuasiva dell'opposta soluzione accolta successivamente dalla Corte.

#### **4. La giurisprudenza sulla giustizia costituzionale: il parametro del giudizio**

Venendo ai profili più specificamente contenutistici della “sua” giurisprudenza, concentrerò l'attenzione, per l'immedesimazione di cui ho detto in apertura, sulle decisioni che potrebbero qualificarsi di autoriflessione: quelle con le quali la Corte riflette su sé stessa e sui propri poteri. E, a tal fine, farò uso di una sistematica largamente ispirata alle sue lezioni di diritto costituzionale.

Iniziando dal giudizio di legittimità costituzionale, e, più specificamente, dal *parametro* dello stesso, mi limito a ricordare una decisione tipicamente crisafulliana, sia per le tematiche evocate, sia per le categorie impiegate. Riguarda un caso in cui il parametro non è costituito da una disposizione, o, in altri termini, da un testo scritto, ma da una norma priva di disposizione, ricavabile da un combinato disposto.

È la questione considerata dalla sentenza sul vilipendio della Corte: la n. 15 del 1969.

Essa, dopo aver passato in rassegna tutte le disposizioni di grado costituzionale che modellano le garanzie previste per la Corte su quelle tradizionalmente riservate alle assemblee legislative e dopo aver constatato che nessuna di esse prende posizione sull'istituto dell'autorizzazione a procedere per il vilipendio, conclude per l'illegittimità della norma che subordinava ad autorizzazione del Ministro di Grazia e Giustizia la perseguibilità del reato di vilipendio della Corte costituzionale. Tale norma, infatti, pur non contrastando con le singole disposizioni sulle garanzie della Corte, avrebbe violato una norma (o un principio) costituzionale da esse inducibile.

Voglio leggere, perché è limpidissima ed anche molto felice, la motivazione. “È certo [...] che una norma legislativa può essere vi-

ziata da illegittimità costituzionale anche per contrasto con norme e principi desumibili dal combinato disposto di due o più disposizioni costituzionali, pur senza contraddire direttamente ad alcuna tra queste, isolatamente considerata nella sua dizione testuale. Tale evenienza si verifica precisamente nella specie in oggetto. Come questa Corte ebbe già a rilevare in altra precedente occasione (sent. 16 aprile 1959, n. 22), ‘l’istituto della autorizzazione a procedere trova fondamento nello stesso interesse pubblico tutelato dalle norme penali, in ordine al quale il procedimento penale potrebbe qualche volta risolversi in un danno più grave dell’offesa stessa’. L’autorizzazione implica pertanto una valutazione discrezionale di natura non diversa da quella che la Corte è espressamente legittimata a compiere quando è chiamata a pronunciarsi sulla concessione dell’autorizzazione a procedere nei confronti dei propri membri, a norma dell’art. 3, terzo comma, della legge costituzionale n. 1 del 1953, in modo del tutto analogo a quanto prescritto per le Camere a norma dell’art. 68 della Costituzione [...]. Non vi ha dubbio che, subordinando invece il promuovimento o il proseguimento dell’azione penale, nelle ipotesi di vilipendio della Corte, alla discrezionale valutazione di un organo del potere esecutivo, l’art. 313, terzo comma, del Codice penale non tanto rappresenta una semplice disarmonia nel sistema costituzionalmente adottato, quanto propriamente si pone in contrasto con esso, menomando la posizione di indipendenza che le norme del titolo VI, sezione prima, della parte seconda della Costituzione, e quelle delle leggi costituzionali del 1948, del 1953 e del 1967, più volte richiamate, hanno voluto realizzare”.

## 5. *Segue: l’oggetto del giudizio*

Spostando l’obiettivo sull’*oggetto* del giudizio, è il caso di soffermarsi su una questione che la giurisprudenza costituzionale ha risolto in modo – a mio giudizio – non soddisfacente. Mi riferisco al tema dei regolamenti interni dei Consigli regionali.

Com’è noto, la Corte nega che tali atti possano formare oggetto del giudizio costituzionale. Questa posizione risale ad una sentenza del 1987, la 288, la quale ha escluso che il regolamento interno sia dotato di “forza di legge” (e possa, quindi, essere assoggettato al sin-

dacato della Corte). In questo senso militerebbero il limitato ambito competenziale della fonte, la qualità dell'organo che ne è autore, la diversità del procedimento rispetto al procedimento legislativo.

Opposta, invece, l'indicazione che si ricava da una sentenza a firma Crisafulli, e, in particolare, da un *obiter dictum* contenuto in una decisione emessa in sede di conflitto di attribuzione: la n. 18 del 1970.

La questione sul tappeto riguardava il riparto di competenze tra il regolamento interno del Consiglio regionale e la legge regionale. Era stato, infatti, impugnato per conflitto di attribuzione il regolamento interno del Consiglio regionale della Sardegna, il quale, intervenendo in materia di trattamento economico dei dipendenti del Consiglio, avrebbe violato – a quanto si assumeva dalla difesa dello Stato – la riserva di legge regionale in materia di uffici e di enti amministrativi dipendenti dalla Regione.

La Corte ha escluso l'ammissibilità del conflitto, poiché il ricorso statale non negava la competenza della Regione in materia, ma quella della fonte regionale usata, ponendosi, così, fuori della logica del conflitto tra enti.

Non è, tuttavia, questo il punto che intendo sottoporre alla vostra attenzione. In questa sede, quello che interessa sono le considerazioni rivolte alla natura del regolamento interno del Consiglio regionale, che – come al solito – affido alla voce del relatore: “Quanto poi alla preoccupazione espressa nel ricorso che un Consiglio regionale abbia a dare veste e parvenza di disposizioni regolamentari a norme che, per il loro oggetto, dovrebbero avere forma legislativa, nell'intento di sottrarle così ai controlli costituzionalmente stabiliti per le leggi regionali, è da osservare che, stante il sistema monocamerale vigente nelle regioni, le delibere che approvano i regolamenti consiliari sono analoghe, salvo che per il nome e per la maggioranza richiesta, alle delibere legislative dei Consigli regionali, che formano oggetto dell'impugnativa statale, preventiva – com'è noto – rispetto alla loro promulgazione. Di guisa che, in quella ipotesi, non sarebbe esclusa la possibilità di impugnare la delibera consiliare entro i termini prescritti per ricorrere contro le leggi regionali”.

Di questa argomentazione è anzitutto il caso di segnalare il carattere squisitamente costituzionalistico. È, infatti, proprio dell'approccio del costituzionalista *contestualizzare* la tematica delle fonti,



connettendola all'intero sistema costituzionale, in linea con una tradizione che affonda le sue radici nell'opera pionieristica dei tedeschi della seconda metà del secolo XIX. Onde il collegamento tra il tema delle fonti del diritto ed i temi generali della forma di governo, quando non anche della forma di Stato.

Desidero, inoltre, confessare che, anche in questo caso, la successiva chiusura della Corte costituzionale non mi convince, non sembrandomi superare gli argomenti sviluppati nell'*obiter dictum* sopra citato.

Proseguendo nell'esame della giurisprudenza-Crisafulli con riferimento all'oggetto del giudizio costituzionale, non può non ricordarsi una delle decisioni più interessanti di quel periodo: la n. 6 del 1970, dedicata alla competenza penale dell'Alta Corte per la Regione siciliana.

Si tratta di una decisione così elaborata e raffinata che richiederebbe un seminario *ad hoc*. In questa sede ci si può limitare a considerarne un profilo specifico, che si lega al tema dell'oggetto del giudizio di costituzionalità. Mi riferisco alla questione se leggi costituzionali – e tale era ed è lo Statuto siciliano – siano sindacabili dalla Corte.

Allora l'orientamento era in senso fondamentalmente negativo. La Corte, infatti, esitava ad affondare il proprio bisturi nel corpo di atti di grado costituzionale. Il che la poneva di fronte a problemi estremamente complessi, quando, come nella specie, giungeva alla conclusione che alcuni dei contenuti in essi compresi si ponessero in radicale contrasto con la Costituzione.

Il contemperamento tra queste due esigenze è realizzato, dalla sentenza in parola, assumendo – con un'argomentazione di estrema finezza – che, in realtà, non si possa parlare di un solo Statuto siciliano, ma di due Statuti: uno Statuto legislativo ed uno Statuto costituzionale.

Nonostante le apparenze, i due Statuti non presenterebbero identità di contenuto: il secondo essendo stato chiamato a far parte delle leggi costituzionali dello Stato “ai sensi e per gli effetti dell'art. 116 della Costituzione”. Tale clausola, contenuta nell'atto da cui la costituzionalizzazione è stata realizzata – la l. cost. n. 2/1948 –, opererebbe come un filtro, depurando il secondo Statuto (lo Statuto costituzionale) di tutti i contenuti in conflitto con la Costituzione.

Di qui, la possibilità di riferire l'intervento caducatorio della Corte allo Statuto legislativo, senza bisogno di alzare il tiro al livello costituzionale.

## **6. Segue: il giudizio in via principale e il termine per ricorrere**

Non può dimenticarsi che è durante la presenza di Crisafulli alla Corte che sono state istituite le Regioni ad autonomia ordinaria. Le quali, appena nate, si sono trovate di fronte ad un problema processuale ineludibile: quello della diretta impugnabilità di leggi dello Stato anteriori alla loro concreta istituzione.

Stando alla lettera dell'art. 2, comma 1, l. cost. n. 1/1948, la soluzione avrebbe dovuto essere negativa: tale disposizione facendo decorrere il termine per l'impugnazione dalla pubblicazione della legge che la Regione assumeva lesiva della sua sfera di competenza.

È noto, però, che la Corte ha superato l'ostacolo, così offrendo alle neo-costituite Regioni la possibilità di provocare l'annullamento delle non poche norme statali che, ponendosi in contrasto con la disciplina costituzionale, ne comprimevano indebitamente la libertà d'azione. Ed è altrettanto noto che la sentenza apripista è stata una sentenza Crisafulli, la n. 39 del 1971, la quale ha ammesso la riapertura del termine per ricorrere.

Anche qui, permettetemi di ricorrere alla voce del maestro: "È ben vero che il termine stabilito nell'art. 2 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1, ha carattere perentorio, ma il problema che si pone nell'attuale giudizio, in relazione ad una situazione per sua natura irripetibile, concerne unicamente il *dies a quo*, che non può farsi risalire ad un momento anteriore a quello in cui gli enti regionali sono diventati, da soggetti virtuali, soggetti attuali, in grado di concretamente operare e di agire a tutela dei propri interessi. Ciò perché nessun soggetto esisteva per l'innanzi che fosse, ad un tempo, legittimato a ricorrere contro leggi statali aventi – come quella in oggetto – specifico e diretto riferimento alle regioni, ed effettivamente costituito negli organi a ciò competenti. Risponde pertanto alla *ratio* della menzionata norma dell'art. 2, nella sua applicazione alla fase di prima attuazione dell'ordinamento regionale, ritenere che, in tal caso, il termine inizi a decorrere – anziché dalla pubblicazione nella *Gaz-*

*zetta Ufficiale* delle leggi statali ritenute invasive della competenza costituzionalmente attribuita alle Regioni – dalla data di formazione delle rispettive Giunte, vale a dire degli organi per ciascuna di esse competenti a deliberarne la impugnazione”.

L'argomentazione è ineccepibile: la rilevanza del dato sostanziale invocato – l'inesistenza del potenziale ricorrente – imponendo il superamento della lettera della norma costituzionale. E, quindi, l'uscita da una interpretazione grettamente letterale.

Deve però aggiungersi che in questo modo si creava un rischio tutt'altro che trascurabile: il rischio che le Regioni, considerando le vecchie leggi statali, a tutti gli effetti, equiparate a leggi successive alla loro entrata in funzione, ritenessero che la strada per rimuoverle fosse la loro impugnativa nel termine (decorrente, ovviamente, dalla costituzione delle rispettive Giunte).

Ebbene, anche questa specifica problematica ha trovato la sua risposta in una sentenza a firma Crisafulli: la n. 13/1974. La quale, nella pregressa legislazione statale, distingue due tipi di norme: quelle lesive delle prerogative regionali, ma rientranti nella competenza del legislatore dello Stato (come – ad esempio – alcune previsioni contenute nella legge-Scelba – la n. 62/1953 –, sulla quale la Corte si era pronunciata con un'altra sentenza dovuta alla penna di Crisafulli: la 40/1972) e quelle incidenti in materie di competenza regionale. Mentre la rimozione delle prime avrebbe richiesto l'intervento caducatorio della Corte costituzionale, quella delle seconde sarebbe stata nella piena disponibilità del legislatore regionale. Il quale, legiferando sulle materie in cui incidevano, avrebbe potuto abrogarle.

Questi i passaggi finali ed il dispositivo della sentenza: “Per rimuovere dalle materie attribuite alla loro potestà legislativa, e conseguentemente amministrativa, le preesistenti norme statali che eccedono dai limiti imposti dalla nuova Costituzione e dagli statuti costituzionali speciali alla competenza del legislatore nazionale, Regioni (e Province ad autonomia costituzionale) non hanno che da legiferare esse stesse, sostituendo gradatamente le proprie leggi a quelle statali, sino a quel momento vigenti nel rispettivo ambito territoriale [...]. Per questi motivi, la Corte costituzionale *dichiara* inammissibile il ricorso in epigrafe proposto dalla Provincia di Bolzano nei confronti della legge 24 aprile 1935, n. 740, istitutiva del Parco nazionale dello Stelvio”.

## **7. Segue: le sentenze di accoglimento e i loro effetti**

Passando a considerare le sentenze che concludono il giudizio sulle leggi – e, più specificamente, le sentenze di accoglimento – una particolare menzione merita la n. 49 del 1970, già ricordata a proposito della differenza tra l’annullamento e l’abrogazione. Si tratta della decisione con la quale la Corte ha preso definitivamente posizione su un enunciato costituzionale francamente ambiguo, quanto meno ambiguo: l’art. 136, il quale, facendo decorrere gli effetti della sentenza dal giorno successivo alla pubblicazione della stessa, aveva aperto la strada alla conclusione, inizialmente non priva di seguito in dottrina, che le sentenze di accoglimento non fossero dotate di efficacia retroattiva.

Gli argomenti impiegati in letteratura per respingere tale conclusione erano largamente noti, ma non erano stati del tutto metabolizzati dalla giurisprudenza comune. Nella quale il problema non mancava di affiorare. E questo – si badi – nonostante una sentenza, relatore Antonio Manca e Presidente Gaspare Ambrosini – la n. 127/1966 –, che avrebbe dovuto essere chiarificatrice.

Si è, quindi, riproposta alla Corte la questione della compatibilità, con l’art. 136 Cost., della norma legislativa secondo cui le norme dichiarate incostituzionali non possono avere applicazione dal giorno successivo alla pubblicazione delle decisioni delle Corte: l’art. 30, comma 3, l. n. 87/ 1953.

Anche in tale occasione, la Corte ha respinto la questione, “salvando” la norma sottoposta al suo giudizio. Ma, rispetto alla precedente – quella del 1966 – la nuova decisione conteneva alcune non trascurabili novità.

La prima riguarda il tipo di dispositivo prescelto: un dispositivo di rigetto, non interpretativo di rigetto. Il che era espressione della sua maggiore sicurezza sul merito della questione.

Ma la novità più significativa si registra nella motivazione.

Nella sentenza del 1966 centrale era il riferimento ai lavori preparatori della l. n. 87. In essa si legge: “L’opinione contraria [l’opinione, cioè, secondo cui la norma legislativa sarebbe stata in conflitto con l’art. 136] contrasta con gli intendimenti che ne hanno determinato l’emanazione, quali risultano dalla sopra citata relazione e dalle dichiarazioni del Presidente della Commissione parlamentare,

nel senso ‘che la formula adoperata nel citato terzo comma è interpretativa e integrativa di quella costituzionale, in quanto chiarisce che la pronuncia di illegittimità vale per tutti i processi in corso’”. Di qui, la sentenza interpretativa: se interpretata in questo modo (conformemente cioè all’intento storico dei suoi artefici), la norma è da considerare legittima.

La sentenza Crisafulli, invece, è tutta giocata sul momento dell’applicazione delle norme legislative da parte soprattutto dei giudici. In essa si legge: “L’obbligatorietà delle decisioni della Corte [...] si esplica a partire dal giorno successivo alla loro pubblicazione, come stabilito dall’art. 136 della Costituzione, nel senso – precisamente – che da quella data nessun giudice può fare applicazione delle norme dichiarate illegittime, nessun’altra autorità può darvi esecuzione o assumerle comunque a base di propri atti, e nessun privato potrebbe avvalersene, perché gli atti e i comportamenti che pretendessero trovare in quelle la propria regola sarebbero privi di fondamento legale”. In questo modo – come si vede – la formulazione costituzionale e quella legislativa possono sintonizzarsi: la cessazione dell’efficacia predicata dalla prima venendo a coincidere con il divieto di applicazione di cui alla seconda.

## 8. *Segue: i conflitti tra enti*

Non può chiudersi il capitolo della giurisprudenza-Crisafulli sulla giustizia costituzionale, senza considerare la profondissima incidenza da essa esplicita sugli orientamenti della Corte in materia dei conflitti d’attribuzione: sia di conflitti intersoggettivi, sia – e soprattutto – di conflitti interorganici.

Iniziando dai primi – i conflitti tra Stato e Regioni – una delle maggiori innovazioni della giurisprudenza di quegli anni si lega al superamento della tradizionale configurazione del conflitto come *vindictio potestatis*.

In proposito viene in considerazione soprattutto una sentenza a firma Crisafulli: la n. 110/1970.

La questione da essa affrontata riguardava l’assoggettabilità dell’economista-consegnatario di un Consiglio regionale al giudizio di conto di competenza della Corte dei conti. L’atto impugnato dalla Regione

era il decreto con il quale la prima sezione giurisdizionale della Corte intimava all'econo-mo-consegnatario dei beni del Consiglio della Regione sarda di rendere il conto giudiziale della sua gestione.

L'Avvocatura dello Stato contestava l'ammissibilità di un conflitto siffatto, facendo leva sulla circostanza che il provvedimento impugnato dalla Regione, avendo carattere giurisdizionale, "non [avrebbe potuto] in alcun caso essere sostituito da un provvedimento analogo di un qualsiasi organo regionale", la Regione difettando di competenza in materia di giurisdizione.

Tale eccezione è stata, tuttavia, respinta dalla Corte, con la seguente motivazione: "nulla vieta che un conflitto di attribuzione tragga origine da un atto giurisdizionale, se ed in quanto si deduca derivarne una invasione della competenza costituzionalmente garantita alla Regione [...]: la figura dei conflitti di attribuzione non si restringe alla sola ipotesi di contestazione circa l'appartenenza del medesimo potere, che ciascuno dei soggetti contendenti rivendichi per sé, ma si estende a comprendere ogni ipotesi in cui dall'illegittimo esercizio di un potere altrui consegua la menomazione di una sfera di attribuzioni costituzionalmente assegnate all'altro soggetto. E nella specie, assumendo che l'econo-mo-consegnatario del Consiglio regionale non è tenuto all'obbligo della resa del conto giudiziale, la Regione afferma, appunto, che il provvedimento emesso dalla Corte dei conti sarebbe illegittimo, perché lo Stato non avrebbe il potere di sottoporre a giudizio di conto la gestione dell'agente, ostandovi l'autonomia del Consiglio regionale".

Ormai questo orientamento ha fatto storia. E, quindi, non sorprende. Quello che va sottolineato è che la sua inaugurazione risale appunto a questa sentenza.

In senso contrario non può, infatti, invocarsi una precedente decisione, nella quale un'analogha questione era stata risolta in modo corrispondente: la n. 66/1964, relatore Bonifacio. Poiché quest'ultima non affrontava *ex professo* la questione dell'ammissibilità, limitandosi a rispondere affermativamente – ma senza argomentare – alla domanda "se allo Stato [spettasse] la potestà giurisdizionale sugli atti dell'Assemblea regionale siciliana relativi alle vicende del rapporto di impiego dei propri dipendenti". È, quindi, solo con la sentenza Crisafulli che la Corte è venuta a dotare di un solido supporto teorico la figura dei conflitti che sarebbero poi stati detti "da menomazione".

## 9. *Segue: i conflitti tra poteri*

Come si è anticipato, ancora più rilevante è stato l'apporto del giudice Crisafulli alla sistemazione della materia dei conflitti d'attribuzione tra i poteri dello Stato, soprattutto con riferimenti ai requisiti di ordine soggettivo (e, quindi, all'individuazione degli organi che, nei relativi giudizi, possono rivestire la qualità di parte). Può anzi dirsi che proprio a tale giurisprudenza si deve il decollo dell'istituto. Il quale, sino a quel momento, sembrava condannato a restare sulla carta, anche a causa della refrattarietà degli attori istituzionali ad affidare ad un giudice la definizione di controversie che, secondo molti, avrebbero potuto (e dovuto) trovare la propria naturale composizione in sede politica.

A tale ritardo non era inoltre estranea la disciplina normativa: sia la generica disciplina costituzionale, sia la disciplina legislativa da cui essa era stata "malamente ed incompiutamente" svolta (per usare una formulazione dello stesso Crisafulli). La prima si risolveva nella menzione, tra le competenze della Corte costituzionale, di quella a giudicare "sui conflitti di attribuzione tra i poteri dello Stato"; la seconda individuava le parti del conflitto mediante una formula che apriva più problemi di quanti ne risolvesse, precisando che alla competenza della Corte fosse demandata la cognizione dei conflitti insorgenti "tra organi competenti a dichiarare definitivamente la volontà del potere cui appartengono" (art. 37 l. n. 87/1953).

Tra i tanti problemi che tale formulazione suscitava, quelli più ardui riguardavano uno dei poteri della triade tradizionale: il giudiziario. Il riferimento all'organo chiamato a "dichiarare definitivamente la volontà del potere" non era, infatti, agevolmente conciliabile con un'organizzazione giudiziaria costruita su base non gerarchica, composta da articolazioni distinguibili solo in termini funzionali (art. 107, comma 3, Cost.) ed affidata a giudici "soggetti soltanto alla legge" (art. 101, comma 2, Cost.). Di qui la difficoltà ad aderire all'interpretazione che quella formulazione suggeriva (non priva, peraltro, di autorevoli adesioni dottrinali). Ci si riferisce alla tesi secondo cui parte del conflitto, in quanto chiamata a dichiarare definitivamente la volontà del potere, fosse da considerare l'istanza giurisdizionale suprema: la Corte di Cassazione. Una tesi, peraltro, che – come la sent. n. 231/1975, di cui si dirà subito dopo, non ha mancato di sottoli-

neare – non era in grado di chiarire in quale delle articolazioni organizzative dell'organo fosse concentrata la competenza a proporre conflitto (il primo Presidente, le Sezioni unite?).

Tali incertezze hanno fatto sentire tutto il loro peso, quando due giudici – il Tribunale di Torino ed il Tribunale di Milano – hanno proposto conflitto di attribuzione nei confronti di una Commissione parlamentare d'inchiesta, la Commissione “antimafia”, denunciando il diniego di trasmettere loro alcuni atti dagli stessi richiesti. Un diniego, che, avendo come effetto la mancata acquisizione di prove ritenute necessarie all'accertamento della verità, avrebbe menomato la sfera di attribuzioni ad essi garantita dalla Costituzione.

È poi da aggiungere che, nella specie, il caso era ulteriormente complicato dal fatto che soggetto passivo del conflitto non fosse il Parlamento od uno dei suoi rami (il che era pacificamente ammesso), ma una struttura diversa: la predetta commissione d'inchiesta.

Tutte queste difficoltà – fatte puntualmente valere, sotto forma di eccezioni di inammissibilità, dalla difesa della Commissione d'inchiesta – sono state superate dalla Corte, con la sent. n. 231/1975, preceduta dalle ordinanze che avevano riconosciuto, in termini identici, l'ammissibilità dei conflitti, le n. 228/1975 e 229/1975 (l'una e le altre a firma Crisafulli).

La strada da esse aperta è ormai *ius receptum* nella giurisprudenza costituzionale, com'è *ius receptum* la lettura estensiva dei “poteri” che possono essere parti nei conflitti intersoggettivi. Onde, tra l'altro, la crescita esponenziale del ricorso all'istituto.

Allora, però, il terreno era vergine e la Corte non poteva non prendere molto sul serio le eccezioni d'inammissibilità sollevate dalla difesa della Commissione.

Essa, in particolare, dopo aver premesso: che l'art. 37 della legge configura come parti del conflitto “organi i cui atti o comportamenti siano idonei a configurarsi come espressione ultima ed immodificabile dei rispettivi ‘poteri’”, e dopo aver coerentemente dedotto che “la cerchia degli organi ‘competenti a dichiarare definitivamente la volontà del potere cui appartengono’ è più larga di quella degli organi comunemente detti ‘supremi’ in quanto strutturalmente collocati al vertice di un potere”, perviene alla conclusione che sia gli organi giurisdizionali che avevano sollevato il conflitto, sia l'organo parlamentare da essi evocato in giudizio, fossero riconducibili alla catego-



ria così individuata. A tal fine, fa leva su due elementi cospiranti: la garanzia costituzionale della funzione – e, quindi, la riserva della stessa in favore dell'organo – e la posizione d'indipendenza di questo nei confronti del più ampio potere di cui fa parte.

Per quanto specificamente attiene al potere giudiziario, la concezione allora introdotta (ed ormai definitivamente acquisita) è quella del potere *diffuso*, “ciascuna componente del quale – per dirla con la sentenza – è idonea a porre in essere pronunce sulle quali la Corte di cassazione non sarebbe in grado di esercitare il proprio sindacato, se non nei casi previsti dai codici di rito e (con la sola eccezione di cui all'art. 41, primo comma, cod. proc. civ.) sempre dietro iniziativa di chi sia parte in giudizio”. Ma non è tutto. Infatti, “i singoli organi giurisdizionali [esplicano] le loro funzioni in situazione di piena indipendenza, costituzionalmente garantita”. Essi, quindi, “sono da considerare legittimati – attivamente e passivamente – ad esser parti di conflitti di attribuzione, prescindendo dalla proponibilità di gravami predisposti a tutela di interessi diversi” (così le ordinanze).

Entrambi i requisiti vengono rinvenuti dalla Corte anche con riferimento alle Commissioni parlamentari d'inchiesta.

Quanto alla titolarità di poteri individuati direttamente dalla Costituzione, la Corte sottolinea che tali Commissioni, pur costituendo sottoinsiemi del Parlamento (o delle Camere in cui esso si articola), non possono essere sostituite dagli organi all'interno dei quali si enunciano. Infatti: “a norma dell'art. 82 Cost., la potestà riconosciuta alle Camere di disporre inchieste su materie di pubblico interesse non è esercitabile altrimenti che attraverso la interposizione di Commissioni a ciò destinate, delle quali può ben dirsi perciò che, nell'espletamento e per la durata del loro mandato, sostituiscono *ope constitutionis* lo stesso Parlamento, dichiarandone perciò ‘definitivamente la volontà’ ai sensi del primo comma dell'art. 37” (ord.). Per ciò che specificamente attiene all'indipendenza nell'esercizio delle funzioni loro demandate, la Corte la ritiene suffragata dalla circostanza che le Camere, durante il corso del mandato delle Commissioni, “come non potrebbero procedere esse stesse, direttamente, ad inchieste *ex art. 82 Cost.*, così nemmeno sono autorizzate ad interferire nelle deliberazioni adottate dalle Commissioni medesime per il più proficuo svolgimento dei loro lavori” (sent.). Onde la legittimazione di queste ultime ad essere parti di un conflitto d'attribuzione tra poteri dello Stato.

## 10. Legalità costituzionale e indipendenza della Corte

Vorrei chiudere questa breve riflessione su Crisafulli giudice costituzionale, richiamando alcuni passaggi che evidenziano l'altissima concezione che aveva dell'organo di cui era stato chiamato a far parte, la Corte Costituzionale, un organo il cui ruolo connetteva al principio di legalità costituzionale, nel quadro di una concezione rigorosamente liberal-garantistica.

I passaggi che seguono sono tratti dalla, già citata, sentenza sul vilipendio della Corte costituzionale, che è una miniera: la n. 15 del 1969. In essa si legge: "Tutte le funzioni della Corte si riconducono [...] ad un principio fondamentale unitario: garantire e rendere praticamente operante il principio di legalità, che il nuovo ordinamento dello Stato ha esteso a livello costituzionale, sottoponendo al rispetto delle norme costituzionali anche gli atti dei supremi organi politici statali, nonché i rapporti intercorrenti tra questi ultimi e quelli tra lo Stato e le Regioni". In conseguenza di ciò, la Corte "si configura come altissimo organo di garanzia dell'ordinamento repubblicano, ad essa spettando in via esclusiva e con effetti definitivi far concretamente valere l'imperio della Costituzione nei confronti di tutti gli operatori costituzionali. Ed è chiaro che compiti siffatti postulano che l'organo cui sono affidati sia collocato in posizione di piena ed assoluta indipendenza rispetto ad ogni altro, in modo che ne risultino assicurate sotto ogni aspetto – anche nelle forme esteriori – la più rigorosa imparzialità e l'effettiva parità rispetto agli altri organi immediatamente partecipi della sovranità".

È la concezione della Corte come organo di chiusura del sistema: un punto fermo nell'architettura delineata dal nostro testo costituzionale. Il quale – come Crisafulli ha sottolineato in più occasioni – non ha disegnato un sistema di democrazia "assoluta", ma un sistema di democrazia "liberale", in cui anche gli atti dei supremi decisori politici debbono soggiacere alla logica dello Stato di diritto.

*Presidente Francesco Amirante.* Sono molto grato al Professor D'Atena di questa bellissima relazione.

Entrambe le relazioni mi confermano in alcune convinzioni che mi porto via da tempo: c'era un sentimento di estrema gratitudine

verso i nostri predecessori, di come la Corte attuale debba tanto alle Corti precedenti.

La convinzione che la Corte è un impegno estremamente forte e grave e le ultime cose che ha detto il Professor D'Atena mi confortano perché io l'ho sempre considerata tale, è un impegno assorbente, non è certamente una carica onorifica, contrariamente a quello che possono pensare alcuni, che non può essere divisa con il proseguimento di precedenti attività, ma è un impegno assolutamente totale.

Una vecchia massima, infine, di cui non conosco la fonte, ma che porto impressa, dice: "Brevità e chiarezza sono la cortesia dell'intelligenza" e credo che le sentenze di Crisafulli siano proprio l'attuazione di questa massima.

Ringrazio entrambi perché hanno lumeggiato degli aspetti fondamentali per noi, anche se io sono ormai alla fine, ma soprattutto per chi continua sono estremamente importanti. La parola al Consigliere Branca.



*Consigliere* **Marzio BRANCA**

Desidero esprimere il mio vivo ringraziamento alla Corte costituzionale per avermi dato l'onore di intervenire in questo incontro di ricordo dell'indimenticabile Maestro Vezio Crisafulli con il quale ho avuto l'onore di collaborare prima in qualità di segretario particolare, succedendo ad Antonio D'Atena e poi di assistente di studio, sostituendo Piero Grossi negli ultimi anni del mandato.

Potrei semplicemente fare mie molte delle osservazioni e delle emozioni espresse dai colleghi che hanno parlato prima di me, se non temessi di cadere nella superbia dantesca, qualificandomi "terzo tra cotanto senno". Sono stato un cultore dilettante del diritto costituzionale e considero la stima di cui il Professore mi gratificava un segno della sua benevolenza più che delle mie capacità.

E sono grato anche per l'opportunità che l'invito a questa manifestazione mi ha dato di rileggere tante sentenze redatte da Crisafulli.

Il lavoro di selezionarne qualcuna da ricordare insieme non è stato facile per la molteplicità di motivi di interesse presenti in ogni motivazione, per cui ho finito per abbandonare ogni criterio razionale o sistematico dando la preferenza ad alcune di quelle dell'ultimo periodo del mandato che più mi hanno colpito per originalità creativa e sensibilità giuridica.

Tra queste, vorrei cominciare con il ricordare la sentenza n. 188 del 1975 con la quale fu dichiarata non fondata la questione sollevata nei confronti dell'art. 403 del codice penale che, all'epoca, incriminava l'offesa alla religione dello Stato, oggi ad una confessione religiosa mediante vilipendio di chi la professa.

La questione da decidere non coinvolgeva, in quel caso, i rapporti di sovranità dello Stato e della Chiesa cattolica, ovvero i problemi dell'eventuale violazione dell'art. 3, in relazione alle diffe-

renziamento delle sanzioni tra chiesa cattolica e confessioni diverse dalla cattolica.

La rimessione intendeva investire la Corte del problema centrale dei reati di vilipendio, ossia quello del possibile contrasto dell'incriminazione con la tutela della libertà di manifestazione del pensiero e pertanto proponeva il problema di individuare il fondamento costituzionale del limite all'esercizio di quella libertà e, profilo più delicato, se questo fondamento fosse di rilevanza tale da dover considerare una norma incriminatrice del vilipendio del sentimento religioso, non solo legittima ma addirittura costituzionalmente necessaria.

Il problema inoltre risultava complicato dal fatto che l'art. 403, a differenza di altre ipotesi di vilipendio (art. 290 che riguarda l'offesa ad istituzioni come le camere o l'ordine giudiziario) contempla una fattispecie di offesa alle persone che praticano la religione, così sanzionando comportamenti già perseguibili in base alle fattispecie dell'ingiuria e della diffamazione.

A ciò si aggiungeva nell'ordinanza di rimessione una ulteriore censura per violazione dell'art. 25, comma 2, per pretesa indeterminata della fattispecie penale.

La sentenza n. 188 del 1975 rigettò le anzidette censure nel solco della linea seguita in un precedente di poco anteriore, (sent. n. 20 del 1974) riguardante il vilipendio della Repubblica del Parlamento e di altre alte istituzioni., e ciò sia sotto il profilo della pretesa violazione dell'art. 21 sia sotto quello del contrasto con l'art. 25, comma 2.

Non è questa la sede per intrattenersi sui complessi problemi sottesi alla questione.

Però la sentenza presenta una particolarità quanto al rigetto della censura di violazione dell'art. 25, comma 2, Cost., che mette in evidenza la sensibilità dell'estensore per le problematiche spesso sottostanti ai termini formali in cui la questione era stata proposta.

A proposito del preteso difetto di tassatività che avrebbe afflitto la norma impugnata, dunque, Crisafulli si richiamò ad un convincimento consolidato in materia di legittimità delle fattispecie criminose a forma libera, per cui la tassatività della fattispecie non si identifica con la completa descrittività, soggiungendo che: *“limiti ben precisi al potere, rimesso in tali casi al giudice, di puntualizzare specificamente il contenuto di riferimenti in apparenza indeterminati,*

*derivano dalla stessa correlazione, interna alla norma incriminatrice, tra la condotta vietata e il bene protetto: da rapportarsi, a sua volta, ai principi costituzionali che, garantendo l'esercizio di determinati diritti di libertà, si traducono necessariamente in altrettanti limiti (esterni alla norma, ma sempre interni al sistema) alla individuazione di quel bene e pertanto alla configurabilità dell'illecito consistente nella sua violazione".*

La censura quindi non era fondata.

Egli però avvertì l'esigenza di non deludere una domanda di maggiore obiettività e determinatezza della fattispecie, essendo noto che la giurisprudenza del giudice penale era incline a "largheggiare" nella configurazione del reato di vilipendio.

A tal fine, nell'esaminare la diversa censura riferita all'art. 21, trovò il modo di tornare sul punto, dettando coordinate ineludibili circa i comportamenti punibili.

Si legge infatti nella motivazione:

*"il vilipendio, dunque, non si confonde né con la discussione su temi religiosi, così a livello scientifico come a livello divulgativo, né con la critica e la confutazione pur se vivacemente polemica; né con l'espressione di radicale dissenso da ogni concezione richiamantesi a valori religiosi trascendenti, in nome di ideologie immanentistiche o positivistiche od altre che siano.*

*Sono, invece, vilipendio, e pertanto esclusi dalla garanzia dell'art. 21 (e dell'art. 19), la contumelia, lo scherno, l'offesa, per dir così, fine a sé stessa, che costituisce ad un tempo ingiuria al credente (e perciò lesione della sua personalità) e oltraggio ai valori etici di cui si sostanzia ed alimenta il fenomeno religioso, oggettivamente riguardato".*

E poi conclude: *"Nei sensi e nei limiti così indicati, la questione sollevata in riferimento all'art. 21 deve anch'essa dichiararsi non fondata."*

Ne è scaturita una sentenza, che nelle forme del rigetto interpretativo, ha sostanzialmente integrato la fattispecie legale dei reati di vilipendio, operando insomma un rigetto additivo, volto a sanare una lacunosità normativa pregiudizievole per il valore costituzionalmente preminente.

Anche i critici di quella decisione, che dubitarono della validità logica della tutela costituzionale di un "sentimento" (Onida) non po-

terono fare a meno di apprezzare questo risultato. La tenuta dell'insegnamento espresso con questa pronuncia è testimoniato da una recente sentenza della Cassazione penale (n. 10535 del 2008) che nella motivazione muove dalle ricordate proposizioni della sentenza Crisafulli n. 188 del 1975.

Un maggiore e più rilevante esempio di capacità creativa si ebbe nella sentenza n. 231 ancora del 1975, in tema di segretezza degli atti delle commissioni parlamentari di inchiesta.

Doveva dirimersi, come molti ricorderanno, un conflitto di attribuzioni proposto dai Tribunali di Torino e di Milano nei confronti della commissione c.d. antimafia, perché la stessa aveva rifiutato copie di atti raccolti durante i suoi lavori e indicati in un elenco allegato alla relazione redatta al termine della V legislatura, atti che i giudici ritenevano necessari nei processi pendenti dinanzi a loro per reati di diffamazione.

Le ordinanze dei giudici sostenevano che gli atti in questione dovevano considerarsi pubblici perché la commissione, nel proprio regolamento non faceva menzione del potere di mantenere segreti gli atti dalla stessa raccolti e che comunque la presentazione della Relazione doveva comportare che gli atti indicati nell'allegato fossero conoscibili, quanto meno per le esigenze della giurisdizione penale.

La Commissione, dal canto suo, sostenne che non aveva l'obbligo di trasmettere gli atti richiesti perché la relazione pubblicata non costituiva conclusione dei lavori e che una decisione sul punto sarebbe stata presa solo dalla commissione stessa al momento dell'esaurimento dell'inchiesta.

Ora è noto che i poteri delle commissioni d'inchiesta sono disciplinati dall'art. 82 comma 2, Cost. mediante il richiamo ai poteri e alle limitazioni dell'autorità giudiziaria.

Ne doveva conseguire che la Commissione avrebbe potuto avvalersi del potere di rifiutare gli atti richiesti allegando il segreto istruttorio o il potere discrezionale di decidere sul rilascio di copie degli atti dell'istruttoria, al pari di ogni autorità giudiziaria.

In questo senso erano le opinioni della dottrina (Pace) e questa avrebbe potuto essere la sentenza della Corte.

Ma una decisione basata sul parallelismo tra i poteri della commissione d'inchiesta e quelli dell'autorità giudiziaria avrebbe dato per implicita l'esistenza di un momento, corrispondente a quello che, nel



processo penale, è costituito dal deposito della sentenza, a partire dal quale il segreto non avrebbe più avuto ragione di esistere essendosi conclusa l'inchiesta.

Se la sentenza avesse motivato in questo senso avrebbe quindi ammesso che gli organi giudiziari, conclusa l'inchiesta parlamentare, avrebbero potuto ottenere dalle camere gli atti individuati nella relazione e ritenuti rilevanti per i loro accertamenti.

Era dunque evidente che il problema che realmente la Corte doveva decidere non era tanto quello della legittimità della facoltà della commissione di apporre il segreto sugli atti detenuti o raccolti, e di rifiutarne la consegna al pubblico ministero, ossia la legittimità del rifiuto, da cui scaturiva il conflitto, bensì quello, di ben più ampia rilevanza istituzionale, di stabilire se il segreto apponibile sarebbe venuto meno con l'esaurirsi dell'inchiesta o oppure dovesse permanere anche successivamente a tale momento.

L'orientamento che maturò in seno alla Corte fu appunto quello della ultrattività del segreto, ma a tal fine non risultava idoneo il riferimento ai tipi di segreto noti alla normativa codicistica, come il segreto istruttorio o il segreto d'ufficio.

Per risolvere il problema la Corte – per la penna dell'illustre estensore – creò una figura di segreto sui generis: il segreto funzionale del quale spetta alle commissioni di inchiesta determinare la necessità e i limiti.

Un segreto che la sentenza configurò in base ad un imponente insieme di indizi tratti dalla costituzione e dai regolamenti parlamentari.

Per quali ragioni il segreto che spetta alle commissioni d'inchiesta è diverso dagli altri ed ha caratteristiche proprie.

In primo luogo – è detto – l'inchiesta parlamentare, a differenza da quella giudiziaria non tende ad un giudizio ma ad una raccolta di informazioni ai fini di eventuali interventi parlamentari. Nasce da esigenze politiche ed ha finalità politiche: è una manifestazione della funzione ispettiva delle camere.

In secondo luogo il potere di inchiesta costituisce una manifestazione della posizione di autonomia e di indipendenza delle camere, da cui deriva la facoltà delle assemblee, ma anche delle commissioni, che ne sono emanazione, di organizzare i propri lavori anche in forma segreta.

In terzo luogo, che maggiormente appare influente sulla decisione, l'art. 82 comma 2, nel richiamo ai poteri e limiti dell'autorità giudiziaria non va enfatizzato. La norma serve a superare gli ostacoli che possono essere opposti all'accertamento dei fatti, ma non implica che alla commissione sia impedito di avvalersi di forme più duttili e informali di indagine, di avvalersi di informazioni confidenziali e di qualunque tipo di contributo possa provenire dalla società civile oltre dall'amministrazione.

Il segreto di cui la commissione può disporre deve rispondere alla necessità di tutelare da eventuali conseguenze dannose coloro che abbiano comunicato notizie confidenziali o comunque riservate, come pure di non pubblicizzare notizie della cui rispondenza al vero la commissione non abbia potuto accertarsi.

È evidente – sostiene la Corte – che la sola prospettiva di esporre a precisi rischi minaccerebbe di compromettere non solo le finalità della singola inchiesta, ma altresì, le finalità di ogni possibile inchiesta e quindi in definitiva vanificherebbe lo stesso potere che l'art. 82 cost. conferisce alle camere. Ma poiché tali esigenze permangono anche dopo la conclusione dei lavori della commissione, questa è autorizzata a decidere discrezionalmente quali e per quanto tempo mantenere segreti gli atti raccolti nel corso dell'inchiesta.

La sentenza, quindi, giunse a capovolgere il principio della pubblicità dei lavori della camera di cui all'art. 64, comma 2, perché l'imposizione del segreto a tempo indeterminato – più che una facoltà della Commissione – sembrerebbe costituire un obbligo, se è vero, come dice la sentenza che solo la commissione potrebbe derogarvi per venire incontro a richieste provenienti dall'autorità giudiziaria in uno spirito di doverosa collaborazione tra organi di poteri distinti e diversi per fini di giustizia.

Vale la pena di notare, che su questo passo della motivazione ha fatto leva la Corte allorché con la sentenza n. 26 del 2008 giudicando di un conflitto di attribuzioni tra potere giudiziario e commissione di inchiesta sulla morte di Ilaria Alpi, ha deciso che non spettava alla Commissione di inchiesta negare al magistrato inquirente la partecipazione ad accertamenti istruttori sulla autovettura corpo del reato.

Indubbiamente, una configurazione così estesa del segreto che copre gli atti della commissione di inchiesta origina il dubbio se sia ragionevole che il segreto operi anche nei confronti dei parlamentari

estranei alla commissione, considerando che il lavoro della commissione è destinato a provocare le scelte politiche del plenum.

È però un fatto che i principi di cui alla sent. n. 231 del 1975 non sono stati mai rimessi in discussione.

Mi sia consentito menzionare un'altra area in cui l'originalità creativa di Vezio Crisafulli si è espressa con modo incisivo, ed è quella che riguarda l'ammissibilità delle questioni di legittimità costituzionale sollevate dalla Corte dei conti.

Il pensiero corre automaticamente alla decisione n. 226 del 1976 con la quale si dichiarò la legittimazione della Corte dei conti a sollevare questioni in sede di controllo sugli atti del Governo. Si trattò di una innovazione assoluta nel campo delle modalità di accesso al giudizio costituzionale in via incidentale, ma la decisione destò un interesse vastissimo non solo per i profili attinenti al processo costituzionale, ma anche per i riflessi dell'assetto istituzionale complessivo, e sulle scelte politiche del Governo e del Parlamento.

Ma non si comprenderebbero le ragioni dello scalpore suscitato dalla sentenza se non si tenesse conto di alcune precedenti posizioni della Corte costituzionale sul tema.

Sulla qualificazione della Corte dei conti come di giudice a quo nel giudizio di parificazione del rendiconto la Corte costituzionale si era già espressa favorevolmente, proprio sul punto della legittimazione, a parte un caso (n. 165 del 1963) in cui il problema non fu affrontato, nel 1966 con sentenza n. 121, estensore Sandulli.

Si trattava di un giudizio di parificazione del bilancio nella Regione Siciliana, nel corso del quale le locali Sezioni riunite impugnarono la norma statale che accordava la facoltà al governo regionale di richiedere la registrazione con riserva. L'organo remittente sosteneva che la registrazione con riserva non era istituto compatibile con la posizione costituzionale dell'ente regionale.

L'eccezione di inammissibilità opposta dall'Avvocatura Generale, sotto il profilo del difetto della natura giurisdizionale nel giudizio di parificazione, fu respinta perché la Corte ritenne che al giudizio di parificazione del rendiconto potessero riconoscersi i caratteri di una giurisdizione contenziosa, suscettibile di corrispondere ai requisiti di cui alla legge costituzionale n. 1 del 1948.

Due anni dopo, nel 1968, a Crisafulli appena entrato alla Corte, fu affidata analoga questione sollevata in sede di giudizio di parifi-

cazione, questa volta del rendiconto generale dello Stato e quindi dalle Sezioni Unite della Corte di Roma.

L'ordinanza di rimessione, attraverso l'impugnazione della legge di approvazione del bilancio di previsione per il 1996, denunciava la violazione dell'art. 81, comma 4, della Costituzione, da parte di numerose leggi che risultavano disporre spese senza prevedere la relativa copertura.

Anche in questo caso venne avanzata, da parte dell'Avvocatura Generale eccezione di difetto di legittimazione della Corte dei conti a sollevare questioni in sede di giudizio di parificazione.

È evidente che la Corte costituzionale difficilmente avrebbe potuto contraddire il precedente offerto dalla sentenza Sandulli, tanto recente e tanto specificamente motivato sul punto, mentre era altrettanto chiaro che affrontare la questione nel merito avrebbe significato aprire la strada alla sospensibilità ad opera della Corte dei conti di atti legislativi, così compromettendo l'efficacia delle scelte di politiche del Governo e del Parlamento. Non va dimenticato che all'epoca la Corte dei conti assoggettava a visto e registrazione i decreti legge e i decreti legislativi, in quanto atti del Governo.

La Corte si trasse d'impaccio con una pronuncia (n. 142 del 1968) che, mentre confermava la legittimazione della Corte remittente, in sede di parificazione, evitò il giudizio di merito grazie ad una acuta ricostruzione dei connotati effettivi della questione sottoposte, che ne fece emergere il difetto del requisito della rilevanza.

La sentenza osservò che siccome la legge cost. n. 1 del 1984 richiedeva che:

*“la questione abbia riferimento a leggi o disposizioni di legge delle quali il giudice debba, in qualsiasi modo, direttamente o indirettamente, fare applicazione nel processo dinanzi ad esso svolgentesi”.*

Tale requisito nella specie non era ravvisabile perché:

*“all'atto di procedere alla parificazione del rendiconto, la Corte dei conti non applica le leggi sostanziali di spesa, riflettendosi nei capitoli del bilancio di previsione, e neppure applica la legge di approvazione del bilancio”.*

Questo ragionamento, ineccepibile alla stregua delle leggi di contabilità e di bilancio vigenti all'epoca della pronuncia, fu abbandona-

to solo quando la Corte con la sentenza n. 244 del 1995, oltre 25 anni dopo, prendendo atto delle riforme introdotte nella materia con la legge n. 468 del 1978, (documento di programmazione, legge finanziaria, bilancio pluriennale e altro), ritenne di riconoscere al giudizio di parificazione del rendiconto la natura di strumento funzionale alla verifica, a consuntivo, del rispetto degli equilibri complessivi della gestione, in relazione, tra l'altro, ai vincoli posti dalla legge finanziaria.

Neppure va taciuto, però, che la soluzione, seguita dalla sentenza del 1968, di pervenire all'inammissibilità della questione, non per difetto di legittimazione dell'organo remittente nella procedura di parificazione, bensì per difetto di rilevanza, era di per sé flessibile e quindi in qualche modo, aleatoria.

E di ciò si ebbe la prova con la decisione immediatamente successiva, la n. 143 del 1968, che giudicò ammissibile la questione sollevata dalle sezioni della Corte dei conti della Regione Friuli-Venezia Giulia, in sede di parificazione del relativo rendiconto, per denunciare l'illegittimità della legge regionale che sottraeva al visto gli atti di spesa disposti dal presidente del consiglio regionale relativi al funzionamento di quest'ultimo.

La questione in questo caso è rilevante, disse la Corte. Infatti "... *il procedimento di parificazione sui capitoli 1-6 del bilancio non si è concluso proprio perché non si erano potuti controllare, precedentemente e di volta in volta, gli atti di spesa del Presidente del Consiglio regionale e che, dopo un'eventuale pronuncia di incostituzionalità, il giudizio potrà essere riassunto e deciso, per l'appunto, previo esame di tali atti: situazione ben diversa da quella in cui il controllo preventivo degli atti in relazione alle leggi di spesa si era già esplicato pienamente ed esaurito allorché la questione di costituzionalità di tali leggi venne proposta, durante la parificazione del rendiconto generale (cit. sent. n. 142 del 1968)*".

La sent. n. 142 del 1968 fu accolta con soddisfazione dai sostenitori della moltiplicazione dei canali di accesso al giudizio costituzionale, nella parte in cui confermava la legittimazione della Corte di conti in sede di giudizio di parificazione.

Gli osservatori propensi ad un concetto più rigoroso e ristretto di giudizio *a quo*, invece, vi lessero un ridimensionamento della ribadita legittimazione, facendo leva su quei passi della motivazione con i

quali la sentenza mostrava di rifiutare l'idea che alla Corte dei conti potesse spettare un potere di controllo generalizzato sulle leggi di spesa.

La motivazione, infatti, fu estremamente chiara nel definire i limiti del giudizio di parificazione:

*“... il quale – si legge nella sentenza – risulterebbe snaturato ove la Corte dei conti fosse autorizzata a indagare sulla legittimità costituzionale delle leggi sostanziali di spesa o di determinati capitoli della legge del bilancio, anziché assumere questi ultimi quali punti di riferimento del giudizio di sua competenza, secondo quanto si vedrà meglio più oltre. La Corte dei conti non si porrebbe più, in tal caso, come organo ausiliario del Governo, o meglio del Parlamento, ma verrebbe ad assumersi (sia pure al limitato effetto di investire questa Corte del relativo giudizio) compiti di controllo sull'esercizio della funzione legislativa, che nessuna disposizione comunque le attribuisce e che non sarebbe possibile riconoscerle per via di interpretazione, poiché la funzione assolta dal giudizio sul rendiconto esclude, già per quanto si è ora detto, che dubbi sulla conformità a Costituzione di leggi diverse da quelle regolanti l'attività della Corte dei conti abbiano rilevanza ai fini del giudizio medesimo”.*

Giuliano Amato sostenne poi di aver letto nella soluzione prescelta, quella dell'irrelevanza, il mascheramento sotto altro nome di un difetto di legittimazione “per innovare con garbo e senza clamori ad un precedente che Parini avrebbe definito umano, ma non giusto”.

Leopoldo Elia osservò che il difetto di rilevanza era descritto in termini talmente acuti e penetranti da far risaltare come nel giudizio di parificazione mancasse non tanto l'applicazione di leggi ma lo stesso giudizio nel senso processuale del termine.

Credette quindi anch'egli di poter leggere nella decisione una sorta di ripensamento della Corte rispetto all'indirizzo accentuatamente minimalista in tema di giudizio a quo che si era andato affermando in quegli anni.

Tale impressione, del resto, sembrò ricevere conferma da numerose decisioni degli anni successivi al 1968, quali specialmente la n. 6 e n. 10 del 1969 con le quali furono dichiarate inammissibili questioni di legittimità sollevate da commissioni tributarie, cui fu negata natura di organo giurisdizionale, ma soprattutto dalla sent. n. 216

del 1972, di cui fu relatore lo stesso Crisafulli, che dichiarò inammissibili questioni proposte da ufficio elettorale circoscrizionale, organo composto di magistrati, attribuendosi alla loro funzione natura amministrativa.

Questo era dunque lo stato dell'arte, allorché nel 1976 piombò sugli attoniti operatori del diritto costituzionale la sentenza n. 226 che riconobbe alla Corte dei conti sezione del controllo la legittimazione a sollevare questioni di legittimità costituzionale nel corso del procedimento di ammissione al visto e alla registrazione di un decreto legislativo in tema di personale delle istituzioni scolastiche all'estero per violazione dell'art. 81, comma 4, della costituzione.

Nella pioggia di commenti che apparvero in tutte le sedi scientifiche e di stampa si riproposero i dubbi e le perplessità che già emersero dopo la sentenza del 1968, essendo ben chiaro che si era compiuta una svolta sostanziale suscettibile di porre la Corte dei conti al crocevia dell'azione di governo con pesanti poteri di interdizione e di condizionamento, alterandone la fisionomia di organo concepito in funzione ausiliaria nell'ambito di un circuito interno, dotato di istituti deputati a garantire comunque l'efficacia delle determinazioni assunte.

La sentenza del 1976 fra l'altro ribaltava radicalmente le posizioni espresse dallo stesso Crisafulli in quella del 1968, in cui, come ricordato sopra si affermava:

*“La Corte dei conti non si porrebbe più, in tal caso, come organo ausiliario del Governo, o meglio del Parlamento, ma verrebbe ad assumersi (sia pure al limitato effetto di investire questa Corte del relativo giudizio) compiti di controllo sull'esercizio della funzione legislativa, che nessuna disposizione comunque le attribuisce e che non sarebbe possibile riconoscerle per via di interpretazione.”*. Volendo dire: neppure la Corte costituzionale può incidere sull'assetto dei vertici istituzionali come lo si era sempre concepito.

Le reazioni della classe politica non si fecero attendere.

Dopo pochi giorni dalla pubblicazione della sentenza si ebbe il deposito di una proposta di legge ordinaria ed una di legge costituzionale, che si aggiunsero ad altra già depositata nell'imminenza dell'udienza, aventi ad oggetto la soppressione della sottoposizione al visto ed alla registrazione dei decreti legge e dei decreti legislativi.

Il Presidente del Consiglio dell'epoca e il Presidente della Corte dei conti, come si ricorda nella nota di Riccardo Chieppa in Giur.

Cost. si prodigarono per rasserenare gli animi con attestati di fiducia nella moderazione e nel senso di responsabilità sempre dimostrato dalla Corte dei conti nell'esercizio delle proprie attribuzioni.

E va dato atto che la Corte dei conti, Sezione del controllo – se si eccettuano due casi isolati definiti con sentenze del 1991 (n. 384) e del 1993 (n. 25) riguardanti comunque decreti ministeriali – non ha praticamente più utilizzato la legittimazione riconosciuta con la sentenza del 1976.

Alla sottrazione degli atti con forza di legge al visto e registrazione si perverrà, formalmente, soltanto con la legge n. 20 del 1994, ma già nel 1989 la Corte costituzionale con la sentenza n. 406 dichiarerà, in sede di conflitto di attribuzioni che spetta al Governo emanare decreti legge e decreti legislativi senza sottoporli al visto e registrazione della Corte dei conti.

I commentatori per lo più furono critici verso la sentenza, talvolta in termini molto duri.

Ricordo la nota prima lettura di Giuliano Amato su *Giurisprudenza Costituzionale*, anche se non mancarono le manifestazioni di consenso, come ad esempio quello del presidente Chieppa sulla stessa *Rivista*.

Crisafulli fu molto colpito dalle critiche di tanti colleghi, che ritenne ingiustificate e frutto di equivoci, ma non si limitò ad esternare queste sue opinioni ai collaboratori: appena cessato, il 25 maggio 1977, dal mandato di giudice della Corte nella sua funzione ordinaria, rimanendo in carica come componente del collegio penale nel processo Lockheed, nel corso di una sorta di tavola rotonda svoltasi a Torino, si tolse i proverbiali sassolini dalla scarpa nell'intento di dissipare i fraintendimenti e nella sostanza difendere la propria sentenza. Il testo del suo intervento fu poi pubblicato sulla rivista *Parlamento*, fascicoli 3 e 4 del 1977.

Volle in sostanza fornire una interpretazione autentica della decisione dimostrando che la scelta della Corte si collocava nell'alveo di un indirizzo consolidato in tema di legittimazione ad attivare il giudizio costituzionale. Rilevò soprattutto che, in ogni caso, la legittimazione riconosciuta alla Corte dei conti non avrebbe potuto determinare la sospensione e il rinvio dell'efficacia del decreto legge, perché il controllo del decreto legge, a differenza di quanto accadeva per il decreto legislativo, che è subordinato alla legge di delegazione, non



richiede l'applicazione di una diversa norma di legge ordinaria, la cosiddetta norma interposta.

Nella sua perorazione, tuttavia, non potette evitare di tenere separati gli argomenti difensivi di carattere logico giudico da quelli che definì – un po' cripticamente – di natura sostanziale o teleologica, che indicò nel conseguimento di due effetti vantaggiosi ossia l'allargamento dell'accesso al giudizio di legittimità costituzionale che da tanti "specialmente da sinistra" si affermava essere troppo ristretto, nonché il controllo sull'osservanza dell'art. 81.

Questo accenno a profili di ordine teleologico e sostanziale introduceva il legittimo dubbio che, anche nell'opinione del grande giurista, la riconosciuta legittimazione della Corte dei conti non dovesse considerarsi come un esito costituzionalmente necessario e immancabile, ma piuttosto come una scelta, sicuramente legittima, ma finalizzata ad uno scopo ancorato, più che ai testi fondamentali dell'ordinamento, ad una scelta di politica costituzionale.

Che di questo effettivamente si trattasse lo chiarì lo stesso Crisafulli nella quinta e purtroppo ultima edizione delle sue Lezioni, pubblicata nel 1984. Tornando sulla sentenza n. 226 espresse adesione ad una osservazione di Zagrebelsky secondo cui la legittimazione a sollevare questioni fu riconosciuta alla Corte dei conti in sede di visto e registrazione rompendo il collegamento con la natura giurisdizionale dell'organo e del procedimento per esigenze *lato sensu* politiche.

Si legge in quella pagina che un organo come la Corte Costituzionale non avrebbe potuto essere indifferente a ragioni di quel tipo, anche se ciò portava a configurare come giudici e come giudizi organi e procedimenti intrinsecamente non riconoscibili come tali.

Ringrazio dell'attenzione.

*Presidente Francesco Amirante.* La relazione del Consigliere Branca ha posto l'accento su un altro elemento di continuità: la reazione delle forze politiche alle sentenze della Corte, anche se forse a quell'epoca erano espresse magari in termini un po' diversi.

Adesso do la parola al collega Professor Silvestri, che porta la voce della Corte attuale.



## Giudice Gaetano SILVESTRI

Ho accettato con piacere e con timore, nello stesso tempo, l'invito del Presidente a parlare in questa occasione. Non sono stato un allievo del professor Crisafulli, non sono stato assistente di studio alla Corte del giudice Crisafulli, però ho un legame personale, molto importante per me, con il Maestro: Egli è stato Presidente della mia Commissione di concorso e, quindi, si è reso responsabile di tutto quello che è avvenuto dopo; non so quanto si possa parlare di meriti o di colpe...

Quel che ricordo di Vezio Crisafulli e delle numerose occasioni, in cui ho avuto il privilegio di incontrarlo, che mi hanno dato la possibilità di interloquire con Lui, è la grande problematicità delle argomentazioni e quindi del dialogo che instaurava in quelle occasioni.

Crisafulli era un grande giurista, è stato un grande giudice costituzionale ed ha sempre avuto un percorso lineare e coerente nello sviluppo del suo pensiero proprio perché era problematico.

Si possono avere due tipi di coerenza: un'assurda coerenza con se stessi ed una coerenza, invece, con lo sviluppo della realtà del sistema positivo, della storia. Avere questa impostazione problematica consente di mantenere la seconda coerenza, che è la più importante.

Chiunque ripercorra il Suo *iter* culturale, scientifico e giurisprudenziale – come è stato magistralmente esposto questa mattina dai relatori che mi hanno preceduto – può rendersi conto di quanto Crisafulli mettesse in primo luogo la necessità di dialetticizzare le posizioni.

Se si studiano i suoi scritti, si può notare molto facilmente che le parole che ricorrono più spesso sono il sostantivo “problema” e l'aggettivo “problematico”, talvolta anche nei titoli delle Sue opere. Questa problematicità si rifletteva, appunto, nel colloquio, nell'interazione diretta con Lui, tanto che per me erano occasioni preziose le

volte in cui mi recavo nella Sua casa di Via Pasubio, per parlare ed esporre i miei progetti, le mie idee, le cose che avrei scritto o che avevo intenzione di scrivere.

Sono d'accordo con quelli che hanno notato – è stata anche una mia esperienza – la fulminea capacità del Maestro non solo di comprendere quello che Gli si stava dicendo, ma di comprendere tutti gli sviluppi che quelle argomentazioni avrebbero potuto avere. Era veramente un Maestro perché ti metteva in guardia rispetto a sviluppi che magari non avevi preso in considerazione e, nello stesso tempo, ti faceva notare orizzonti che magari tu, in quel momento, non avevi visto per intero.

Siccome Pierfrancesco Grossi ha avuto la gentilezza di citare un mio scritto del 1981, molto polemico nei confronti delle sentenze manipolative della Corte Costituzionale, vorrei ricordare che quello scritto lo sottoposi, in anteprima, allo stesso Crisafulli, per la pubblicazione su “Giurisprudenza Costituzionale”, cosa che avvenne. Poi fu inserito anche negli scritti in onore dello stesso Crisafulli.

Rimasi davvero stupito del fatto che, una volta mandato il contributo con un plico, egli mi telefonò dicendomi: “Prenda il primo treno e venga a Roma perché dobbiamo discutere”. Al che io rimasi molto perplesso e pensai: “È finita!”. Ero preoccupatissimo, temevo che mi avrebbe buttato in faccia il mio povero scritto, perché in realtà lì c'era una critica molto serrata della tendenza della Corte a fare sentenze manipolative. Invece ebbi la gradita sorpresa di trovarlo molto interessato, perché riconosceva in pieno che c'era del vero nella critica teorica alle sentenze manipolative, ma riteneva, al tempo stesso, non se ne potesse fare a meno.

Ecco la problematicità delle sue impostazioni: non era uno schematico, nel senso che da uno schema teorico traeva meccanicamente delle conseguenze.

Le Sue osservazioni di allora mi indussero successivamente a dire che la Corte, nell'inaugurare la lunga serie di sentenze manipolative e additive, sostitutive e quant'altro, aveva un po' cambiato casella nella scacchiera, però continuando sempre, come i pezzi degli scacchi, a fare le mosse secondo la sua natura: la torre e l'alfiere, anche se cambiano casella, si muovono sempre come la torre e come l'alfiere.

Parlai quindi di *felix culpa* della Corte, proprio perché Egli mi aveva indotto a pensare che erano giuste le critiche sul piano teori-

co e dogmatico, però c'era l'esigenza di bonificare un ordinamento costituzionale caratterizzato da una larga inattuazione della Costituzione e, perciò, le sentenze additive in molti casi erano assolutamente indispensabili. Questa è la differenza fra chi rimane fedele a tutti i costi a schemi teorici e chi, invece, rileva la distanza tra la pura teoria e la prassi del diritto, con la sua necessaria attenzione al complesso degli interessi in gioco. Per me fu una grande lezione scientifica e anche morale.

Il diritto costituzionale per Crisafulli, costituzionalista prima che giudice costituzionale, è caratterizzato – più che ogni altro ramo del diritto – dalla potenzialità espansiva dei principi. Egli da questo prende le mosse per la sua riflessione.

Di qui la stretta affinità tra i principi fondamentali e le norme programmatiche della Costituzione. Tutta la Sua riflessione sulle norme programmatiche parte dall'affermazione che esse sono vere e proprie norme giuridiche vincolanti, pressoché interamente coincidenti, di fatto, con i principi generali o fondamentali.

E qui dà la parola al Maestro: “Le norme costituzionali programmatiche sono quasi tutte di fatto principi e, viceversa, i principi generali, anche quando rivolti alla diretta e immediata disciplina di certe materie, hanno pure al tempo stesso valore programmatico nei confronti della futura disciplina dell'ordine e dei rapporti cui si riferiscono. L'adozione di un principio generale significando sempre l'adozione di una determinata linea di sviluppo dell'ordinamento giuridico”.

Qui c'è assimilata molto bene la lezione di Betti sui principi fondamentali, l'eccedenza assiologica perenne dei principi rispetto all'attuazione.

Non solo, quindi, le norme programmatiche hanno efficacia giuridica vincolante, “ma non sono – aggiungeva Crisafulli – rivolte unicamente al legislatore, ma a tutti i soggetti istituzionali che operano nell'ordinamento, agli organi amministrativi”. E qui, in questa sede, ci interessa sottolineare, agli organi giurisdizionali.

Con riferimento a questi mi piace segnalare un passaggio del suo ragionamento particolarmente importante, sia dal punto di vista teorico che da quello pratico-giurisprudenziale.

Dice Crisafulli: “Esistono delle zone di discrezionalità della funzione giurisdizionale, sulle quali indubbiamente si esplica la caratteristica efficacia delle norme programmatiche, ogni volta che il giu-

dice è chiamato ad operare una valutazione di interessi in conflitto, la prevalenza dovendo spettare a quello che risulta costituzionalmente protetto, sia pure in modo indiretto, dalla norma programmatica. Lo stesso dicasi per quanto riguarda l'attività di integrazione e di ricerca del diritto, la quale è pur sempre regolata nell'ordinamento vigente da norme giuridiche e principi generali, tra cui bisogna appunto annoverare le norme costituzionali programmatiche.”

Questa frase Crisafulli la scriveva nel 1952 ed io posso tranquillamente affermare che si tratta di una pietra miliare nel lavoro non soltanto dei costituzionalisti e dei giuristi accademici, ma della stessa Corte Costituzionale.

Ancora oggi la norma cosiddetta programmatica, che preferisco chiamare “norma di principio”, è la norma che ti serve a integrare continuamente l'ordinamento, è la fonte di integrazione più feconda.

Da questo passo e da altri, che per brevità ovviamente non cito, si deduce come Crisafulli – altra conseguenza, a mio avviso, fondamentale – considerasse la Costituzione immanente nell'ordinamento giuridico e non sovrapposta e separata rispetto ad esso.

Questa concezione immanente della Costituzione fu difficile – e lo è ancora! – da digerire da parte di una cultura giuridica che ancor oggi nei manuali di diritto costituzionale definisce la Costituzione fonte super primaria, quasi che fosse qualcosa di appiccicato: ci sono le fonti del diritto che sono quelle dell'art. 1 delle pre-leggi e poi c'è una fonte super primaria, appiccicata, che sta sopra, caratterizzata dalla separatezza rispetto all'ordinamento. Secondo Crisafulli invece, la Costituzione è a tal punto immanente nell'ordinamento che è fonte continua di integrazione in sede interpretativa. La via per fare un'integrazione efficace, un'integrazione sempre attuale, sono proprio le norme di principio, quelle disprezzate norme programmatiche, a cui in un primo tempo si negava addirittura valore giuridico.

Alla luce di questa impostazione generale, deve essere affrontata, con metodo dialettico, la problematica del ruolo conservatore o non della Corte Costituzionale.

Conviene ancora far parlare direttamente il Maestro, per evitare di sovrapporre le nostre elucubrazioni alle sue parole.

Diceva Crisafulli: “Conservatrice si dica pure la funzione della Corte, ma conservatrice – bisogna aggiungere – della Costituzione, di una Costituzione sicuramente informata ai principi democratici, salda-

mente poggiata sul rispetto della personalità umana rivolta all'avvenire". Questo lo scriveva nel 1957.

Ma nel 1976 aggiungeva qualcosa di più sul piano generale, cioè che la funzione conservatrice deriva alla Corte costituzionale dalla natura stessa della Costituzione rigida: "una Costituzione di tipo rigido ha sempre in sé qualcosa di conservatore, esplica cioè una funzione frenante, anche se deve subito aggiungersi che, quanto più una Costituzione è informata a valori democratici e aperta agli sviluppi richiesti dalle istanze di rinnovamento che si manifestano nella collettività, tanto più questa funzione frenante e conservatrice logicamente insita nella rigidità, finisce per svolgere un ruolo anch'esso democratico, stabilizzando e ponendo al riparo da capricciosi mutamenti quei valori che ne stanno a fondamento."

Aggiunge Crisafulli: "Il limite derivante dalla rigidità costituzionale si affievolisce sino a vanificarsi quando l'osservanza ne sia affidata, a guisa di autocontrollo, alle stesse assemblee legislative cui è rivolto, come accadeva in Francia, sotto la terza Repubblica o ad un organismo formato nel loro seno". E qui fa un esempio divertente: "Come nel caso della Commissione costituzionale della grande Assemblea Nazionale della Repubblica socialista di Romania". Praticamente questi modelli dell'autocontrollo o del controllo politico o politicizzato della Costituzione sono modelli che andavano bene per le cosiddette democrazie popolari dell'Est, che ora sono scomparse.

"Di conseguenza – aggiunge e conclude – la rilevata mancanza di legittimazione democratica della maggior parte degli organi di giustizia costituzionale è inevitabile, anzi in qualche misura necessaria se si vuole assicurare l'effettiva estraneità del controllore rispetto agli orientamenti ed indirizzi del controllato ed un massimo di neutralità politica del giudice della legittimità costituzionale."

La Corte, quindi, si pone – come dice il famoso titolo di un Suo saggio – tra Magistratura e Parlamento. Crisafulli è molto sensibile alla doppia responsabilità della Corte, verso le parti del processo principale e verso l'intero ordinamento. Abbandona una tesi che aveva sostenuto in un primo tempo, quella della doppia pronuncia, che non ebbe poi seguito anche nella giurisprudenza della Corte Costituzionale, mentre comincia a svilupparsi, come è stato ricordato prima, la dottrina del diritto vivente, della norma vivente.

Ma il Maestro continua a porre in primo piano la duplicità dei profili del giudizio incidentale, come ha osservato Augusto Cerri. La duplicità dei profili collega il giudizio *a quo*, attraverso l'efficacia *erga omnes* delle pronunce di accoglimento, all'intera collettività.

La Corte deve sempre avere l'occhio vigile a questa doppia responsabilità, che Crisafulli ci ammoniva a ricordare. Faccio solo due esempi di pronunce recenti, nelle quali non soltanto si è fatto tesoro e si è applicata la nota celeberrima distinzione tra disposizione e norma – sulla quale non vi annoio perché la conosciamo tutti molto bene – ma in cui si pose concretamente il problema della doppia responsabilità. Si tratta della sentenza n. 78 del 2007, che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale di una norma ricavata in via interpretativa dalla Corte di Cassazione, costituente principio di diritto per il giudice di rinvio, in contrasto con l'interpretazione costituzionalmente orientata dalle medesime disposizioni legislative fornite dallo stesso giudice di legittimità, anche in una successiva pronuncia delle Sezioni Unite.

La Corte si trovava, in questo caso, di fronte alla difficile alternativa fra la caducazione delle disposizioni censurate che, appunto, ben potevano essere interpretate in senso conforme alla Costituzione, ed erano state effettivamente interpretate in tal senso, ed il rigetto della questione sulla base dell'interpretazione conforme, che tuttavia non poteva essere seguita dal giudice rimettente, senza violare il principio di diritto fissato dalla Corte di Cassazione.

In altri termini, si profilava un contrasto tra la responsabilità della Corte verso l'ordinamento, che sarebbe stato danneggiato da una sentenza caducatoria di una disposizione bene interpretabile, e di fatto interpretata dalla prevalente giurisprudenza di legittimità, in senso conforme alla Costituzione, e la responsabilità verso le parti del giudizio *a quo*, che sarebbero state danneggiate da una sentenza interpretativa di rigetto o da una pronuncia di inammissibilità per mancata sperimentazione dell'interpretazione conforme, impossibile da autorizzare per il giudice rimettente, posto il suo vincolo al principio fissato dalla Cassazione.

Si sarebbe fatta una bella sentenza di inammissibilità per mancata sperimentazione, si sarebbe affermata la responsabilità della Corte verso l'ordinamento. E le parti del giudizio? Peggio per loro!



L'uso dello strumento della sentenza interpretativa di accoglimento, di cui parlava Antonio D'Atena prima, raramente utilizzato dalla Corte in temi recenti, ha consentito di conciliare le due responsabilità, secondo l'insegnamento di Vezio Crisafulli.

Un altro caso è quello della sentenza n. 28 del 2010, che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale di una norma depenalizzante per contrasto con una Direttiva comunitaria non direttamente applicabile, assunta a parametro – com'è noto – per il tramite degli artt. 11 e 117, 1° comma, della Costituzione, lasciando al giudice *a quo* il compito di valutare la possibilità di applicare la sanzione penale, stante il principio di cui all'art. 2 del codice penale, che ora ha pure copertura nella Carta di Nizza, oggi inserita nel Trattato di Lisbona.

In questo caso è stato seguito un importante precedente, quello della sentenza n. 148 del 1983, la cui motivazione è dovuta alla penna di un illustre allievo di Crisafulli, Livio Paladin, che aveva allora affermato esplicitamente nella motivazione: “Non può la Corte lasciare nell'ordinamento zone franche dal controllo di legittimità costituzionale, dovendo quindi contemperare il dovere del giudice delle leggi di eliminare la norma in contrasto con la Costituzione con le necessarie garanzie degli imputati nel processo principale”. Evitare quindi di limitarsi a salvaguardare la propria responsabilità verso l'ordinamento e far ricadere negativamente gli effetti sulle parti del processo principale, facendo sì che venisse applicata non la norma più favorevole, ma una più sfavorevole.

Pronunce così articolate sono possibili utilizzando la distinzione crisafulliana tra disposizione e norma, di cui lo stesso Maestro fece uso in numerose sentenze da lui redatte, quale giudice della Corte Costituzionale, come è stato già ricordato.

A me piace ritornare su un esempio significativo di utilizzazione pratica di questa distinzione teorica, applicata – e questo è un dato su cui riflettere – alle stesse disposizioni della Costituzione. Si tratta della sentenza n. 15 del 1969, oggi già ricordata due volte, nella quale si legge: “Una norma legislativa può essere viziata da illegittimità costituzionale, anche per contrasto con norme e principi desumibili dal combinato disposto di due o più disposizioni costituzionali, pur senza – e qui, secondo me, c'è il passaggio cruciale – contraddire direttamente ad alcuna di queste, isolatamente considerata nella sua dizione testuale”.

Distinzione, quindi, fra disposizione e norma non soltanto nella estraibilità della norma da una o più disposizioni, ma dalla estraibilità della norma costituzionale da una o più disposizioni costituzionali.

Altro esempio importante, tra i tanti possibili, è la sentenza n. 105 del 1972. In essa si legge una cosa davvero interessante: “Le disposizioni fin qui ricordate sono tra loro interdipendenti formando nel loro insieme un sistema unitario che conduce obiettivamente al risultato di impedire dalle ore 13,00 della domenica alle ore 12,00 del lunedì la libera diffusione e circolazione delle notizie e delle opinioni, sia a mezzo della stampa periodica, sia attraverso mezzi politici, sia per il mezzo radiofonico (oggi radiotelevisivo).”

Cosa c'è di importante in questo passaggio? “Il risultato normativo unitario di un insieme di disposizioni era dichiarato costituzionalmente illegittimo perché da esso, cioè da questo risultato, non dalle singole norme, veniva indebitamente compressa la libertà di manifestazione, la libertà di fare e divulgare notizie, opinioni e commenti e ne risulta menomato dal punto di vista, invece, dei destinatari della manifestazione l'interesse generale, anch'esso indirettamente protetto dall'art. 21, all'informazione, il quale in un regime di libera democrazia implica pluralità di fonti di informazione, libero accesso alle medesime, assenza di ingiustificati ostacoli legali anche temporanei alla circolazione delle notizie.”

Non è necessario, quindi, individuare una singola norma in contrasto, ma si può guardare ad un sistema di norme, che ha come risultato la compressione di un diritto fondamentale.

Ovviamente sarebbe troppo lungo, a questo punto, illustrare anche il contributo fondamentale di Vezio Crisafulli alla formazione della giurisprudenza costituzionale sui rapporti tra Stato e Regioni. Le Regioni ordinarie – ricordiamo – vennero in vita durante il suo mandato di giudice costituzionale ed egli seppe cogliere in modo magistrale il continuo ed il discontinuo nell'evoluzione che l'ordinamento costituzionale conosceva per effetto di questa importante novità.

Vorrei solo ricordare che alcuni suoi insegnamenti si sono rivelati ancora validi, pur dopo la riforma del Titolo V della parte II della Costituzione del 2001.

Ho il personale ricordo – e questo mi sento quasi in dovere di dirlo – del decisivo indirizzo che abbiamo tratto dalla sentenza n. 221

del 1975, in tema di edilizia residenziale pubblica, il cui impianto sistematico è stato largamente utilizzato dalla sentenza n. 94 del 2007, quindi a distanza di tanto tempo, da me indegnamente redatta. Ho tratto quasi integralmente dalla sentenza del 1975 una sistematica che ha superato il mutamento del Titolo V, parte II.

Questo ed altri esempi, consentitemi di dire, dimostrano quanto colga nel segno il famoso aforisma che Giovanni di Salisbury attribuisce a Bernardo di Chartres: “Siamo nani seduti sulle spalle di giganti”.

I guai cominciano quando i nani, invece di guardare avanti, guardano indietro.

*Presidente Francesco Amirante.* Ringrazio l'amico e collega Silvestri che ha fatto emergere la sua voce, non la voce della Corte che parla soltanto con provvedimenti, ma, direi, il tormento dell'intera Corte per l'accumularsi di responsabilità e si parla di responsabilità verso l'ordinamento, verso le parti, ma ci sono anche altre responsabilità.

Adesso do la parola al Professor Cervati.



*Professor Angelo Antonio CERVATI*

VEZIO CRISAFULLI NELLA DIDATTICA E NELLO STUDIO  
DEL DIRITTO COSTITUZIONALE \*

1. - Vocazione teorica, impegno civile e attenzione alla dogmatica giuridica. 2. - La scrittura dei principi dell'ordinamento, il metodo di studio della dogmatica giuridica e l'ermeneutica normativa. 3. - Il ruolo della storia e della dogmatica giuridica nello studio del diritto costituzionale. 4 - La distinzione tra "atto normativo", "disposizione" e "norma". 5. - L'ermeneutica giuridica e la dottrina dell'*abrogatio legis*.

1. – *Vocazione teorica, impegno civile e attenzione alla dogmatica giuridica.* Crisafulli è un giurista che dimostra nel modo più eloquente quanto sia rilevante, per chi svolge questo compito sociale, la consapevolezza del proprio impegno civile e culturale. Egli è un uomo di cultura che avverte una vocazione teorica così intensa da non poter eludere i grandi interrogativi della riflessione filosofica, i profili speculativi del diritto costituzionale ed è, nello stesso tempo, un docente universitario che nella didattica – e nell'elaborazione dei propri testi rivolti ad un pubblico più vasto – sviluppa con grande attenzione i profili sistematici degli argomenti trattati. I suoi scritti si caratterizzano per la ricchezza delle prospettive prese in considerazione, oltre che per una costante ricerca della forma migliore per sviluppare argomentazioni chiare e soluzioni adeguate ai problemi reali. Egli è un giurista che ha intensamente vissuto le vicende che vanno dal fascismo alla resistenza e alla repubblica di Salò, dalla fine della monarchia fino alla crisi delle istituzioni parlamentari italiane, e che tiene conto delle molteplici e non univoche linee di sviluppo della società italiana dei suoi tempi. Crisafulli sente costantemente il bisogno di prendere posizione, di non restare chiuso in una torre d'avorio e di

\* Il presente scritto è frutto di una rielaborazione dell'Autore della relazione oralmente svolta.

unirsi ad altri uomini del proprio tempo per portare avanti delle battaglie politiche e giuridiche. Per questa ragione, il suo pensiero meriterebbe uno studio che non si limitasse a tenere conto solo di un singolo capitolo di un suo libro, di un solo corso di lezioni o di una voce di enciclopedia e non isolasse dai rispettivi contesti le risposte da lui elaborate con riferimento ai temi trattati, ma che considerasse nel loro insieme i diversi percorsi della sua riflessione.

Vorrei insistere sull'osservazione che la sua personalità di studioso e di insegnante si sviluppa tra uno spirito tendenzialmente innovatore e critico delle opinioni dominanti tra i giuristi e l'aspirazione al massimo rigore sistematico nell'esprimere le ragioni a sostegno delle proprie scelte. Egli si lascia guidare da una grande intelligenza e da un forte senso di responsabilità nell'affrontare direttamente i temi giuridici di maggiore rilievo politico, le questioni di dogmatica giuridica e di teoria generale del diritto del proprio tempo e le sue riflessioni hanno il pregio di rimanere attuali per il modo diretto e per la sensibilità filosofica e culturale con cui egli si interroga sui temi che di volta in volta ne sono oggetto. Non si può, d'altra parte, ignorare che Crisafulli ha scritto, oltre che saggi e libri destinati agli studiosi di diritto, molti articoli sui giornali, sulle riviste politicamente più impegnate, i quali testimoniano tutti, anche quelli più brevi, quanto egli fosse lontano dall'idea che il giurista e in particolare il docente di diritto pubblico sia tenuto a isolarsi nella contemplazione di schemi astratti, al riparo dai frastuoni della politica e lontano dai condizionamenti della storia.

Nella sua critica al pensiero giuridico liberale, egli sottolinea l'insufficienza della dogmatica statualista rispetto ai problemi che venivano emergendo dallo sviluppo sociale e politico del Paese e l' inadeguatezza delle impostazioni concettuali che si tengono lontane dagli sviluppi reali degli ordinamenti, con il risultato di pervenire a un' *“astrattezza formalistica, che ha assunto molte volte, nella scuola più recente, atteggiamenti addirittura paradossali, sino a portare a una sorta di disumanizzazione del diritto”*<sup>1</sup>. La sua critica al formalismo giuridico e al dogmatismo non sorretto da solide basi storiche e isti-

<sup>1</sup> V. CRISAFULLI, *Significato dell'opera giuridica di Vittorio Emanuele Orlando*, in *Annali triestini a cura dell'Università di Trieste, Sezione I*, Vol. XXIII (Serie IV, vol. VII),

tuzionali è particolarmente vivace negli scritti di maggiore apertura politica e impegno civile e anche in alcuni articoli sulle prospettive dogmatiche e storiche nello studio del diritto, come nella polemica con Maranini, sulla quale avremo modo di ritornare. L'interesse per la dogmatica giuridica non offusca la visione dei problemi reali, né preclude la possibilità di considerare dinamicamente il mutare di significato dei concetti giuridici, il loro abbandono e le loro trasformazioni per opera della giurisprudenza e della dottrina, e in ultima analisi della prassi, e la sostituzione di essi con nuovi concetti. La riflessione sulla dogmatica giuridica mantiene nel suo pensiero una funzione strumentale, perché la visione sistematica del diritto rappresenta, nella sua concezione, una linea di combattimento, un "avamposto", che consente, specialmente a chi sia convinto della intima storicità delle costruzioni giuridiche, di non restare vittima degli eventi né di subire passivamente il peso delle tradizioni.

Egli si è costantemente interrogato sulla possibilità di intervenire sullo sviluppo dell'ordine giuridico, fissando principi di contenuto normativo, suscettibili di avere un'efficacia immediata sul diritto vigente e di mettere in moto processi di innovazione politica e sociale. L'attenzione alla letteratura giuridica francese della III Repubblica, ai problemi storici e giuridici posti dalla realizzazione dell'unità d'Italia o dalla caduta dell'impero austro-ungarico, a quelli della rivoluzione russa, così come alle vicende istituzionali italiane successive alla seconda guerra mondiale, dal crollo del regime fascista ai complessi sviluppi del periodo transitorio (1943-45) che ha preceduto la proclamazione della Repubblica e l'elezione dell'Assemblea costituente, costituisce una conferma della sua tendenza costante a non perdere di vista l'esame della prassi<sup>2</sup>. La sua vocazione ad approfondire

Trieste 1953, p. 19 ss. Del pari ispirato ad un orientamento realistico è lo scritto di V. CRISAFULLI, *Realtà e concetto giuridico dello Stato*, in *Società* 1949, p. 222 ss., dove denuncia l'incapacità della dottrina tradizionale "di cogliere la sostanza del fenomeno statale"; tale incapacità, secondo l'Autore, "caratterizza l'intera scienza giuridica nei suoi diversi rami, costituendo la contropartita negativa di quel perfezionamento tecnico-formale derivato dall'adozione del metodo positivisticò, che ha portato, nelle sue ultime espressioni, ad un impoverimento dei concetti e ad un crescente isolamento della dottrina in una vera e propria torre d'avorio, ben al riparo dal flusso della vita reale (a quello, dunque, che direi un disumanamente del lavoro del giurista)".

<sup>2</sup> L'orientamento realistico di Crisafulli risulta, ad esempio, dallo scritto del 1963 intitolato *La continuità dello Stato*, ripubblicato in V. CRISAFULLI, *Stato popolo governo. Il-*

i profili teorici e di metodo nello studio del diritto pubblico lo porta a riflettere sul pensiero di Santi Romano<sup>3</sup>, di Vittorio Emanuele Orlando, su quello della scuola giuridica di Vienna, della quale non si limita a considerare solo gli aspetti relativi all'ordine gradualistico delle "fonti del diritto", ma soprattutto a tenere conto dei presupposti filosofici dell'ampio arco di temi oggetto di riflessione da parte di quella scuola.

Crisafulli ha avuto diversi discepoli e per molti è bastato anche un solo incontro con lui per avvertire il fascino del suo insegnamento, la capacità di coinvolgere gli interlocutori, la sua vocazione a rendere problematiche le apparenti "certezze" del diritto<sup>4</sup>. A tutti ha in-

*lusioni e delusioni costituzionali*, Milano 1985, p. 18, dove, dopo aver affermato che, prima di considerare i problemi giuridici posti dall'unificazione dello Stato italiano nel 1861, e prima di esaminare il tema del riconoscimento o del disconoscimento degli atti (o di alcuni soltanto degli atti) della Repubblica sociale italiana o della Repubblica francese di Vichy, occorre passare in rassegna le disposizioni vigenti in materia, per vedere se "il disconoscimento, d'altra parte parziale, è stato espressamente disposto ed ha avuto riferimento ad atti e norme prodottisi entro un periodo di tempo circoscritto...", ma aggiunge subito dopo, che le conseguenze del mancato riconoscimento degli atti del precedente regime "non si possono presumere ad ogni mutamento (per profondo che sia)...dell'ordinamento costituzionale, ma se ne dovrebbe accertare di volta in volta il concreto verificarsi, basandosi, naturalmente, più che sulle formule usate nei testi normativi (che possono essere imprecise, e che peraltro si esprimono in termini di abrogazione), sulla sostanza delle cose: vale a dire, su ciò che realmente si è disposto e realmente è avvenuto".

<sup>3</sup> Cfr. V. CRISAFULLI, *Ricordo di Santi Romano*, in *Giur., cost.* 1975, p. 3248 ss., dove fa riferimento a una serie di problemi, dalla correttezza costituzionale, all'instaurazione per via di fatto di un regime costituzionale, alla necessità come fonte del diritto, "tutti problemi alla soluzione dei quali non sono sufficienti le risorse della dottrina, per quanto raffinata: esemplari per scoprire i limiti connaturali al formalismo giuridico". Nello stesso scritto, Crisafulli sottolinea come Santi Romano abbia colto, "con intuito veramente profetico", nello scritto intitolato "Oltre lo Stato" del 1931 (S. ROMANO, *Oltre lo Stato*, in *Id., Scritti minori*, a cura di G. ZANOBINI, I Milano 1950, p. 345) il "disgregarsi della sovranità statale", il che conferma "il tramonto – alla resa dei conti – delle ideologie che identificano nello Stato l'unica origine e l'unica frontiera del diritto" (CRISAFULLI, *Ricordo di S. Romano*, *cit.*, p. 3256). È anche il caso di ricordare che Crisafulli, sottolinea l'importanza dei "principi istituzionali", "principi fondamentali che non si ricavano... con il metodo dell'astrazione generalizzatrice, muovendo da una o da più singole norme particolari, che logicamente li presuppongono, ma sono impliciti nel modo di essere dell'ordinamento complessivo o di determinate sue parti...immanenti nella istituzione, la quale non sarebbe quelle che è, se tali principi non vigessero come norme di struttura".

<sup>4</sup> D. NOCILLA, *Vezio Crisafulli*, in P. BUCCOMINO (a cura di), *Il Parlamento italiano 1861-1988*, vol. XVII, 1954-1958, *Il centrismo dopo De Gasperi: da Pella a Zoli*, Milano 1991, p. 173 ss.; *Id.*, *Crisafulli-ein Staatsrechtslehrerleben in Italien*, in *Jahrbuch des öffentlichen Recht der Gegenwart*, 44, 1997, spec. p. 258 ss.; *Id.*, *Forma di Stato e forma di*



segnato il rigore dell'argomentazione unita al travaglio sulla scelta del percorso più idoneo a pervenire a conclusioni adeguate ai fatti, la consapevolezza che una *quaestio iuris* non si può chiudere in termini astratti e definitivi, ma che è fondamentale per il giurista non perdere di vista gli sviluppi della prassi e la problematicità delle soluzioni <sup>5</sup>. A molti ha insegnato che quella filosofica è una prospettiva irrinunciabile per il giurista, ma anche che è indispensabile prendere parte al dibattito che si svolge nel contesto politico e culturale del proprio tempo. La diversità di queste prospettive e la vastità degli scritti di Crisafulli, che restano importanti testimonianze dello sviluppo del pensiero giuridico del Novecento e rispecchiano orientamenti che non hanno sempre riscontro nelle "Lezioni", può suscitare nel lettore reazioni diverse, a seconda che si privilegino le prospettive dogmatiche e tecnico-formali delle enunciazioni concettuali, ovvero la prospettiva speculativa o infine l'impegno politico e l'attenzione al mutamento dell'ordine giuridico. Dagli articoli sulla dottrina giuridica italiana del diritto pubblico (da Orlando a Santi Romano, a Gueli, a Pergolesi <sup>6</sup>), sull'interpretazione del diritto e sui principi dell'ordine giuridico repubblicano, a partire dal celebre scritto sulla sovranità popolare, che ha rappresentato una svolta non solo nell'interpretazione dell'art. 1 della Costituzione, ma anche nel modo di intendere teoricamente il principio democratico <sup>7</sup>, o da quello sulla continuità degli Stati o dalla riflessione sugli aspetti problematici del sistema parlamentare italiano, appare difficile irrigidire il suo pensiero in una

*governo nell'opera giuridica di Vezio Crisafulli*, in *Giur. Cost.* 1994, p. 3251 ss.; M. SIRIMARCO, *Vezio Crisafulli ai confini tra diritto e politica*, Napoli 2003, p. 39 ss. e *passim*.

<sup>5</sup> Si veda A. CARIOLA, *Il legame degli interessi di ricerca del 'giovane' Crisafulli con il pensiero giuridico italiano del primo Novecento*, in AAVV., *Il contributo di Vezio Crisafulli alla scienza del diritto costituzionale*, Atti delle giornate di studio (Trieste 1-2 ottobre 1993), Padova 1994, p. 175 ss., il quale osserva che: "ripercorre, anche solo per cenni e su alcuni passaggi, l'elaborazione scientifica di Vezio Crisafulli comporta di necessità di ricostruire la 'storia' della scienza costituzionalistica italiana".

<sup>6</sup> Si vedano le recensioni di V. CRISAFULLI a F. PERGOLESÌ, *Manuale di diritto costituzionale italiano*, in *Stato e diritto* 1942, p. 273 ss.; V. GUELI, *Il "diritto singolare" e il sistema giuridico*, *Arch. giur. F: Serafini* 1942, vol VIII, p. 202 ss, Autori che si segnalano entrambi per il metodo non formale di studio del diritto costituzionale.

<sup>7</sup> In proposito si rinvia agli atti del Convegno di Padova 19-21 giugno 2003, pubblicati in L. CARLASSARE (a cura di), *La sovranità popolare nel pensiero di Esposito, Crisafulli, Paladin*, Padova 2004.

compatta e monolitica costruzione dogmatica, non suscettibile di continue modificazioni.

Tra gli scrittori di diritto che si sono occupati di Crisafulli emergono varie letture del suo pensiero e della dogmatica giuridica crisafulliana: alcune talora rasentano il dogmatismo, altre privilegiano la prospettiva filosofica, altre infine inclinano verso una visione realistica e verso l'impegno politico. Ciò dipende dal fatto che egli mantiene un equilibrio inimitabile tra una visione impegnata dell'ordine giuridico e una tendenza verso la speculazione, senza mai abbandonare un rigore sistematico che è caratterizzato dalla costante consapevolezza della storicità dell'esperienza giuridica. Molti hanno scritto su Crisafulli ed è significativo che alcuni scritti siano intitolati alla *sua vita* di costituzionalista, altri a un percorso di studio che si sviluppa tra politica e diritto, altri all'impegno per l'attuazione della costituzione, altri al "problematicismo" e alla teoria delle fonti, altri ancora alla dottrina della forma di governo e dell'indirizzo politico o al tema dei principi e delle regole normative, all'importanza del mantenimento della distinzione tra il "provvedere" e il "disporre" altri infine alla giustizia costituzionale<sup>8</sup>.

Ho avvertito l'esigenza di intervenire in questo convegno in ricordo di Vezio Crisafulli, per esprimere la mia gratitudine per l'in-

<sup>8</sup> D. NOCILLA, *Crisafulli - ein Staatsrechtslehrerleben in Italien*, cit.; Id., *Vezio Crisafulli*, cit.; Id., *La forma di governo*, in AAVV, *Il contributo di Vezio Crisafulli alla scienza del diritto costituzionale*, cit., p. 113 ss.; M. SIRIMARCO, *Vezio Crisafulli ai confini fra diritto e politica*, cit.; si veda inoltre L. CARLASSARE, *L'impegno per l'attuazione della Costituzione: dalle norme programmatiche alla sovranità popolare*, in *Il contributo di V. Crisafulli*, cit., p. 47 ss.; L. PALADIN, *Gli anni della formazione*, ivi, p. 27 ss.; A. CARIO-LA, *Il legame degli interessi di ricerca del 'giovane' Crisafulli con il pensiero giuridico italiano dal primo Novecento*, ivi, p. 175; A. D'ATENA, *Teoria delle fonti, teoria dell'atto e problematicismo nel pensiero di Vezio Crisafulli*, ivi, p. 91 ss.; A. CERRI, *La Corte costituzionale*, ivi, 145 ss.; S. FOIS, *Principi e regole normative nell'opera di Vezio Crisafulli*, ivi, p. 249 ss.; F. MODUGNO, *La teoria delle fonti del diritto nel pensiero di Vezio Crisafulli*, ivi, p. 67 ss.; G. B., VERBARI, *L'indirizzo politico: discussione sull'attualità della teoria giuridica di Vezio Crisafulli*, ivi, p. 233 ss.; Si vedano anche A. D'ATENA, *La produzione normativa tra rappresentanza e consenso nella riflessione di Esposito, Crisafulli e Paladin*, in L. CARLASSARE (a cura di), *La sovranità popolare nel pensiero di Esposito, Crisafulli, Paladin*, Padova 2003, p.157 ss.; M. DOGLIANI, *Sovranità del popolo, sovranità dello Stato*, ivi, p. 201 ss.; G. U. RESCIGNO, *Sovranità del popolo e fonti del diritto nel pensiero di Carlo Esposito, Vezio Crisafulli e Livio Paladin*, ivi, p. 129 ss.; G. SILVESTRI, *Sovranità popolare e magistratura*, ivi, p. 229 ss.; M. LUCIANI, *Democrazia rappresentativa e democrazia partecipativa*, ivi, p. 181 ss.

coraggiamento da lui ricevuto a studiare il diritto pubblico e per i tanti colloqui avuti con lui su temi giuridici, oltre che per essere stato proposto da lui per la nomina ad assistente ordinario di diritto costituzionale, dopo un periodo relativamente lungo in cui ero stato “assistente volontario” e poi “assistente incaricato”, presso la cattedra di diritto costituzionale, con il compito, affidatomi da Carlo Esposito, di seguire l’attività didattica dell’ “Istituto di teoria dell’interpretazione” diretto da Emilio Betti. Nei confronti di Crisafulli ho avvertito fin dall’inizio un grande debito di riconoscenza, oltre che per l’incoraggiamento a studiare il diritto nella prospettiva della ricerca e dell’insegnamento, per l’invito allo studio della dogmatica giuridica contemporanea e dell’interpretazione del diritto e per i continui suggerimenti di nuove prospettive secondo cui sviluppare la riflessione giuridica. L’influenza del suo pensiero sui suoi discepoli, anche su quelli a prima vista meno “ortodossi”, va molto oltre l’assunzione della “problematicità” come metodo nell’affrontare lo studio del diritto pubblico, e investe soprattutto un’utilizzazione dinamica del metodo sistematico, come percorso preferibile per affrontare non solo la didattica del diritto costituzionale, ma anche una riflessione sull’uso dei concetti giuridici che non tenda ad eludere i problemi storici e politici del mondo contemporaneo. Il richiamo all’interpretazione del diritto mi offre l’occasione di sviluppare queste brevi considerazioni facendo riferimento alla costante attenzione di Crisafulli ai temi teorici e dogmatici legati all’ermeneutica giuridica, al mutare dei parametri interpretativi, in modo da investire una serie di problemi che si legano bene al suo interesse per lo studio delle dottrine giuridiche e del loro rapporto con la storia della cultura e con la politica<sup>9</sup>. Da Betti e da Crisafulli ho tratto l’invito a studiare la dogmatica giuri-

<sup>9</sup> Si vedano, ad esempio, V. CRISAFULLI, *I principi costituzionali dell’interpretazione e applicazione delle leggi*, in *Scritti giuridici in onore di Santi Romano*, vol I, Padova 1940, p. 663 ss.; Id., *A proposito dei principi generali del diritto e di una loro enunciazione legislativa*, in *Jus* 1940, p. 193 ss.; Id., *Per la determinazione del concetto di principi generali del diritto*, in *Riv.internazionale di filosofia del diritto* 1941, p. 41ss., 157 ss.; Id. *In tema di Carta del lavoro e di principi generali del diritto*, in *Stato e diritto* 1941, p. 232 ss.; Id., *Prime considerazioni sul tema delle fonti normative nella nuova codificazione*, in *Stato e diritto* 1942, fasc. 1, p. 109 ss.; Id., *Efficacia delle norme costituzionali “programmatiche”*, in *Riv. trim dir. pubbl.* 1951, p. 357 ss.; Id., *La Costituzione e le sue disposizioni di principio*, Milano 1952, p. 27 ss., 51 ss.; Id., *Questioni in tema di interpretazione della Corte costituzionale nei rapporti con l’interpretazione giudiziaria*, in *Giur. cost.* 1956,

dica in chiave storica, a riflettere sull'interpretazione giuridica e sulla storicità dei parametri di valutazione che consentono di trarre regole dalle disposizioni di volta in volta oggetto di interpretazione.

Ciò che più colpiva i giovani studiosi che seguivano allora l'insegnamento di Crisafulli era il fatto che egli si presentava come un giurista diverso dagli altri, più libero nel valutare gli orientamenti culturali del tempo, più sicuro della sua cultura non esclusivamente giuridica. Egli dimostrava, con il modo in cui affrontava i problemi del diritto, che il giurista non è un burocrate, ma un intellettuale, che non deve vergognarsi se è in possesso di una cultura letteraria, filosofica, storica, che lo porta spesso a non essere necessariamente in linea con la dottrina giuridica dominante o con la giurisprudenza delle stesse corti supreme.

Nell'attività didattica, che trova riscontro soprattutto nei diversi corsi di "Lezioni", egli avverte l'esigenza di andare al di là del puro impegno accademico, di superare una visione solo formale dei problemi del diritto e di dire qualcosa di più, qualcosa che attenga all'essenza stessa dei problemi giuridici e politici che si pongono di volta in volta all'ordine del giorno. La prospettiva sistematica è irrinunciabile per Crisafulli, ma non va irrigidita, perché altrimenti si corre il rischio di perdere quell'equilibrio tra le prospettive storica e politica, e si finisce per cadere nei giochi dell'astrattismo o nella vischiosità delle distinzioni e sottodistinzioni solamente concettuali. L'attenzione che Crisafulli suole dedicare alla prospettiva "*storico-formale*" del discorso giuridico, specialmente in tema di "atti normativi", gli consente di inserire ogni enunciazione o costruzione dogmatica nel contesto in cui essa è stata formulata e continua ad assumere significato. La consapevolezza della storicità e della complessità del discorso dogmatico riduce notevolmente nel suo pensiero la possibilità di appiattire l'una sull'altra le diverse prospettive in cui può essere considerata l'esperienza giuridica, quella dogmatica o storico-formale, quella teoretica e quella speculativa, cui pure egli riconosce grande importanza <sup>10</sup>.

p. 928 ss.; Id., *Dibattito sulla competenza della Corte costituzionale in ordine alle norme anteriori a Costituzione*, in *Giur. cost.* 1956, p. 261 ss.;

<sup>10</sup> Cfr. In proposito, L. PALADIN, *Gli anni della formazione*, in AAVV., *Il contributo di Vezio Crisafulli alla scienza del diritto costituzionale*, cit., spec. p. 29 ss.; V. CRISA-

Crisafulli resta un intellettuale, nel senso più forte e profondo dell'espressione, che, pur essendo affascinato dal rigore della prospettiva dogmatica, si guarda dall'assolutizzare la forza argomentativa del discorso giuridico, e continua a collocare quest'ultimo in un contesto che va oltre la pura connessione logica tra le definizioni dogmatiche.

2. – *La scrittura dei principi dell'ordinamento, il metodo di studio della dogmatica giuridica e l'ermeneutica normativa.* Tra i temi che più hanno appassionato Crisafulli vanno annoverati quelli relativi alla teoria delle norme giuridiche, alla loro interpretazione e alla scrittura delle “disposizioni di principio” dell'ordinamento giuridico. Si tratta di temi che, nonostante le apparenze, sono ricchi di rilevanza pratica, storica e soprattutto politica, e la prospettiva dalla quale muove la riflessione di Crisafulli, anche quando la sua esposizione ha ad oggetto problemi teorici o ermeneutici, è orientata verso la considerazione della norma giuridica quale fattore di innovazione sociale. In questa prospettiva si colloca anche la sua ricerca dei “caratteri” della norma giuridica, la sua insistenza sul vincolo che deriva dalla norma, “generalità”, “astrattezza”, “ripetitività”, “novità” delle

FULLI, *Lezioni di diritto costituzionale*, II, 1, *L'ordinamento costituzionale italiano*, Padova 1971, p. 18 e ss. dove, tra l'altro, afferma: “*poiché le fonti si definiscono, in sede di giurisprudenza dommatica, secondo una nozione 'prescrittiva', per sapere quali fatti (ed atti) siano tra esse compresi, è necessario rinvenire nel sistema la 'norma di riconoscimento', ossia - trattandosi di fonti-atto - la norma attributiva di competenza normativa; ma questa norma raramente risulta da disposizioni espresse e non sempre si presenta di agevole decifrazione*”; cfr. anche Id., *Variazioni sul tema delle fonti. Con particolare riguardo alla consuetudine*, in *Scritti in memoria di Antonino Giuffré*, Milano 1967, p. 255 ss. dove si sottolinea che “*specialmente quando si giunge al livello delle norme e delle loro 'fonti', lo stesso canone della relatività (delle norme giuridiche) si storicizza e, per così dire, 'si relativizza' a sua volta, assumendo a termini di riferimento gli ordinamenti che, entro un certo ambito sociale, si pongono ed affermano come sovrastanti ad ogni altro e da nessun altro condizionati*”. Si vedano anche l'affermazione che “*l'individuazione dei fatti (sempre lato sensu) suscettibili di essere considerati normativi, in sede di teoria generale, ci rimanda comunque, ai concetti di diritto oggettivo e di norma giuridica*” (ivi, p. 258) e le considerazioni a proposito della difficoltà di definire in termini di teoria generale le “*fonti del diritto*”, in quanto “*sempre, peraltro, si dovrà tornare a fare i conti con il diritto positivo*” (ivi, p. 260); si vedano infine le osservazioni in tema di distinzione tra “fonti-atto” e “fonti-fatto”, secondo cui “*significativa della relatività delle qualificazioni giuridiche a livello delle fonti, è, in modo particolare la grande e generale distinzione, che corre in qualche modo lungo il confine tra giurisprudenza dommatica e teoria generale, tra 'fonti-atti' e 'fonti-fatti': alla quale si suole far corrispondere, dal punto di vista delle norme prodotte, l'altra, tuttavia non pienamente coincidente, tra diritto scritto e diritto non scritto*” (ivi, p. 264).

fattispecie previste dalle norme giuridiche, temi sui quali tornerà in molti altri suoi scritti, nei quali è sempre presente una rilevante considerazione della socialità del diritto<sup>11</sup>. Perché la norma giuridica entri a far parte del diritto in vigore, non basta constatare l'effettiva approvazione della legge da parte del legislatore, è indispensabile che il diritto viva nell'istituzione; per restituire al diritto la sua piena vitalità, per ridare un effettivo contenuto ai precetti impartiti dal legislatore, occorre approfondire il momento dell'interpretazione, che presuppone l'avvenuta "estraniazione" della norma dalla "volontà formatrice", per considerarla al momento della "interiorizzazione", che avviene attraverso l'attività interpretativa. Quest'ultima consente alla norma di assumere significato concreto<sup>12</sup> e ciò porta Crisafulli a propendere per "una concezione ...che chiamerò – egli dice – *attivistica del diritto*", nella quale il momento interpretativo assume posizione centrale. Queste riflessioni sembrano costituire il presupposto della successiva contrapposizione tra "disposizione" e "norma", che si fonda su una concezione dell'interpretazione della legge in funzione normativa, che muove a sua volta da un ridimensionamento del dogma della volontà del legislatore e da un'idea aperta e consapevole della storicità del momento interpretativo. Il problema assumerà contorni più precisi in seguito al mutare del diritto positivo e all'introduzione del controllo incidentale di costituzionalità delle leggi e ai complessi rapporti tra l'interpretazione della legge da parte della corte costituzionale e quella da parte del giudice comune<sup>13</sup>.

<sup>11</sup> Cfr. M. SIRIMARCO, *Vezio Crisafulli ai confini fra diritto e politica*, cit., p. 37.

<sup>12</sup> V. CRISAFULLI, *Sulla teoria della norma giuridica* Roma 1935, p. 29, dove osserva che il "volere voluto", pur perdendo al momento dell'entrata in vigore della norma il suo carattere di volontà attuale, "sarà di nuovo volontà nell'atto di realizzarsi interiorizzandosi, ad opera di ciascun soggetto che ponga in essere il contegno normale". Egli critica la tradizionale visione volontarista della norma giuridica, insistendo sul rilievo che la norma rappresenta una manifestazione di "volere voluto", "volontà formatrice che si è tutta spiegata ed esaurita nell'atto di porre la norma, e non è dunque più, quando la si guardi dal nostro punto di vista, vera volontà, ma piuttosto un voluto". Si vedano anche Id., *Lezioni di diritto costituzionale*, vol. I, Padova 1952, p. 249 ss.; Id., *Lezioni di diritto costituzionale*, sesta ed. a cura di F. Crisafulli, Padova 1993 p. 30 ss.; M. SIRIMARCO, *Vezio Crisafulli. Ai confini tra diritto e politica*, cit., p. 43 ss.

<sup>13</sup> Si veda V. CRISAFULLI, *Controllo di costituzionalità e interpretazione delle leggi nell'esperienza italiana*, in *Hundert Jahre Verfassungsgerichtbarkeit. Fünfzig Jahre Verfassungsgerichtshof* (a cura di F.ERMACORA, H. KLECATSKY, R. MARCIC), Wien, Frankfurt,

L'altro grande tema della riflessione di Crisafulli sul sistema normativo è rappresentato dalla esigenza di enunciare con legge i principi del diritto, un tema anche esso carico di storicità, che fa riferimento ai vari tentativi del potere politico di orientare gli sviluppi dell'ordine giuridico e dell'interpretazione del diritto. Il tema della scrittura dei principi dell'ordinamento giuridico, che Crisafulli affronta inizialmente con riferimento ai principi dell'ordine corporativo, avendo anche riguardo alla specifica esigenza di dare una nuova formulazione alle disposizioni preliminari al codice civile<sup>14</sup>, si ripresenterà più tardi nelle vesti dell'attuazione delle "norme programmatiche" della Costituzione repubblicana. Ad esso Crisafulli dedicherà ampio spazio in importanti scritti<sup>15</sup>, che confermano il carattere teorico e nello stesso tempo politico, storico, ermeneutico del suo impegno di giurista consapevole di essere prima di tutto un uomo di cultura, che intende svolgere il suo ruolo nei periodi di mutamento della società del proprio tempo. L'impegno innovatore di Crisafulli tende ad orientare la sua riflessione verso l'affermazione del carattere "precettivo" delle disposizioni di principio enunciate dal legislatore, così come di quelle contenute nel testo della costituzione repubblicana del 1947, al fine di garantirne l'effettiva entrata in vigore<sup>16</sup>.

Zürich 1970, p. 73 ss; Id., *Sulla motivazione degli atti legislativi*, in *Riv. dir. pubbl.* 1935, p. 415 ss.; Id. *Polemiche sull'interpretazione*, in *Riv. internaz. di filosofia del diritto* 1941, p. 96 ss.; Id., *A proposito del titolo delle leggi*, in *Stato e diritto* 1941, p. 453 ss; Id. *Questioni in tema di in interpretazione della corte costituzionale in relazione con l'interpretazione giudiziaria*, cit.

<sup>14</sup> V. CRISAFULLI, *A proposito dei principi generali del diritto e di una loro enunciazione legislativa*, in *Jus* 1940, p. 193 ss.; Id., *Per la determinazione del concetto di principi generali del diritto*, in *Riv. int. Filosofia del diritto* 1941, p. 240 ss.; Id., *Prime osservazioni sul sistema delle fonti del diritto nella nuova codificazione*, in *Stato e diritto* 1942, p. 109 ss.; Id., *In tema di carta del lavoro e di principi generali del diritto*, in *Stato e diritto* 1941, p. 232 ss.; Id., *La Costituzione e le sue disposizioni di principio*, Milano 1952.

<sup>15</sup> V. CRISAFULLI, *La costituzione e le sue disposizioni di principio*, cit., p. 8 ss.; *Le norme programmatiche della costituzione*, ivi p. 51 ss.; Id., *Sui rapporti tra l'art. 21 della costituzione e l'art. 113 della legge di p.s.*, ivi, p.87 ss.; Id., *Efficacia delle norme costituzionali "programmatiche"*, cit., p. 357 ss.

<sup>16</sup> La diversità di punti vista tra Betti e Crisafulli si manifesta già nel famoso convegno pisano del 1941, relativo all'opportunità di formulare nella parte introduttiva del Codice civile i principi generali del diritto. Crisafulli è del parere che sia opportuna una codificazione dei principi dell'ordinamento e che essa avrebbe carattere precettivo, Betti dubita di tal carattere ed è condotto dalla sua prospettiva ermeneutica a considerare come aventi

La diversa concezione di Emilio Betti, secondo cui le disposizioni tendenti a enunciare i principi dell'ordine giuridico presentano un' "eccedenza di contenuto assiologico e deontologico", è in linea con il riconoscimento agli stessi principi dell'ordine giuridico di una valenza che va oltre la loro scrittura in specifiche disposizioni di carattere normativo e si colloca quindi nell'ambito di un altro modo di concepire il ruolo della riflessione del giurista nei confronti della prassi e dell'esperienza giuridica. I principi dell'ordine giuridico costituiscono, secondo Betti, prima di tutto orientamenti assiologici, in grado di guidare l'interpretazione giuridica e, proprio in ragione di tale loro valenza, non possono fondarsi esclusivamente né sulle enunciazioni precettive di principio contenute in un determinato atto normativo, né sulla gerarchia delle "fonti del diritto", assumendo un significato storico ed ermeneutico che va molto oltre il problema della loro enunciazione in un testo normativo. Tant'è vero che Betti non nega in nessun modo né la rigidità della costituzione italiana, né la profonda differenza tra le enunciazioni della costituzione repubblicana e quelle dello statuto monarchico – che, dopo avere enunciato alcune direttive, affidava in sostanza al legislatore ordinario la garanzia dei diritti e delle enunciazioni costituzionali –, e le sue riflessioni si collocano in una diversa visione del divenire del diritto. Betti è tra i primi scrittori italiani di diritto a prendere atto del mutamento del regime dei vizi della legge e dei nuovi criteri di interpretazione della costituzione e della legge in vista del sindacato di legittimità costituzionale<sup>17</sup>, senza che questo gli impedisca di considerare in termini molto diversi da quelli di Crisafulli i problemi dell'ermeneutica dei principi dell'ordine giuridico.

carattere precipuamente pedagogico eventuali enunciazioni di principio da parte del legislatore, nella parte introduttiva del codice civile, in modo da lasciare piuttosto alla giurisprudenza l'individuazione dei valori fondamentali dell'ordine giuridico italiano.

<sup>17</sup> Betti è tra gli autori che fin dall'inizio propongono di definire in termini di invalidità sopravvenuta il rapporto tra la legislazione anteriore a costituzione e i nuovi principi stabiliti dal testo costituzionale. Cfr. E. BETTI, *L'interpretazione della legge e degli atti giuridici, Teoria generale e dogmatica*, II ed. riveduta e ampliata a cura di G. Crifò, Milano 1971, p. 120 s., 187 ss., 310 ss., dove afferma che "l'incongruenza può assumere il carattere di una 'incostituzionalità materiale sopravvenuta' quando la legge posteriore sia una legge costituzionale", vietando il principio generale della persistenza dei valori giuridici di parlare di invalidità formale sopravvenuta



Il pensiero di Crisafulli, ispirato piuttosto all'idea di assicurare l'immediata attuazione delle disposizioni di principio della costituzione, si sviluppa tenendo presente la pluralità dei destinatari delle singole enunciazioni e tende ad assicurare ed accelerare l'effettiva entrata in vigore dei principi della costituzione repubblicana. Le due prospettive sembrano porsi su piani diversi: l'una, quella di Betti, investe uno dei temi di fondo della dottrina delle "fonti del diritto" – che ha solo indirettamente a che fare con l'impatto della costituzione repubblicana sulla legislazione anteriormente vigente –, quello dell'individuazione degli orientamenti valutativi, che emergono dalle dinamiche complessive dell'ordine giuridico e sono in grado di guidare lo sviluppo di esso, anche a prescindere da una loro puntuale definizione legislativa; l'altra, quella crisafulliana, rappresenta piuttosto l'individuazione dei mezzi per garantire l'innovazione dell'ordinamento giuridico attraverso enunciazioni di principio e – in particolare, dopo l'entrata in vigore della costituzione repubblicana – rappresenta la legittima reazione contro le numerose resistenze opposte dagli stessi poteri dello Stato all'effettiva operatività della costituzione italiana del 1947<sup>18</sup>.

Restando al tema dell'interpretazione giuridica, vorrei ricordare che Crisafulli è spesso tornato ad occuparsi di esso, sia dal punto di vista teorico, che dal punto di vista dell'individuazione dei parametri del giudizio di legittimità costituzionale, sottolineando l'importanza dei criteri di interpretazione delle leggi. Si può ricordare anzitutto che Crisafulli aveva rivendicato al diritto costituzionale lo studio del tema dell'interpretazione giuridica già in uno scritto del 1938, nel quale riconosceva a tale disciplina il compito di determinare i criteri di interpretazione della legge.

In tale scritto, Crisafulli ritiene che quello della determinazione dei criteri di interpretazione della legge rappresenti un compito che attiene ai "*principi essenziali di struttura dell'ordinamento*", perché l'interpretazione della legge, anche a prescindere dall'enunciazione dei relativi criteri in specifiche disposizioni normative, si fonda su "*ne-*

<sup>18</sup> Anche da parte di alcune sentenze della corte di cassazione, secondo cui alcune disposizioni costituzionali avrebbero avuto come destinatario solo il legislatore ordinario e non sarebbero state suscettibili perciò di immediata vigenza.

cessità politiche”, che “impongono determinati criteri di scelta e di interpretazione delle norme da applicare”<sup>19</sup>. Secondo Crisafulli, le “norme sull’interpretazione” possono essere “implicite nel sistema”, “nel complesso delle disposizioni espresse o nella configurazione di determinati istituti e si impongono come tali alla coscienza giuridica dell’interprete” e possono essere persino di tipo consuetudinario o possono essere dettate dal legislatore<sup>20</sup>. Esse farebbero comunque parte della “costituzione materiale”, perché si inscrivono nella “più vasta” teoria delle norme sulle “fonti del diritto”, “come parte integrante e complementare di essa” e, per motivare ulteriormente la sua tesi, egli osserva: “le esigenze fondamentali della continuità, della conservazione e della coerenza dell’ordinamento...impongono che l’attività dell’interprete sia limitata almeno da alcuni principi generali, costituzionali perché inerenti alla stessa forma e struttura essenziale dell’ordinamento”<sup>21</sup>. Nella voce “Costituzione” del 1985, Crisafulli sembra mutare orientamento nel riconoscere alle sole norme sulle “fonti del diritto” in senso stretto il carattere di norme materialmente costituzionali, restringendo così l’ambito delle “norme di riconoscimento” alle sole disposizioni relative alla competenza e procedura di formazione degli atti normativi<sup>22</sup>. Il diverso modo di intendere le “norme di riconoscimento”, come vere e proprie norme esclusivamente dirette a disciplinare la formazione degli atti normativi, ovvero anche come orientamenti ermeneutici e argomentativi rivolti ad individuare le regole giuridiche, rappresenta uno dei punti di divergenza tra la dottrina crisafulliana delle “fonti del diritto” e la concezione ermeneutica di Betti e di Giuliani, volta piuttosto allo studio dei criteri seguiti per l’individuazione delle regole giuridiche in vista della loro utilizzazione nella prassi<sup>23</sup>.

<sup>19</sup> Cfr. V. CRISAFULLI, *I principi costituzionali dell’interpretazione e dell’applicazione delle leggi*, cit., p. 677 ss.

<sup>20</sup> Id., *Op. ult. cit.*, p. 678.

<sup>21</sup> Id., *Op. ult. cit.*, p. 672 e s., dove afferma anche che le norme sull’interpretazione delle leggi appartengono alla “scienza del diritto costituzionale”, intesa come “scienza dei principi essenziali di struttura dell’ordinamento”.

<sup>22</sup> Cfr. V. CRISAFULLI, *Costituzione*, in *Enciclopedia del Novecento*, vol. I, Roma 1976, § 5 ss.

<sup>23</sup> Sull’uso dell’espressione “norme di riconoscimento” si veda A. GIULIANI, *Le disposizioni sulla legge in generale: gli articoli da 1 a 15*, in *Trattato di diritto privato*

La propensione di Crisafulli per la teoria generale del diritto e per la filosofia è stata a volte fraintesa, fino a costringerla ad arbitrari irrigidimenti o a esasperati dogmatismi, ma essa testimonia, a mio avviso, il riconoscimento della necessità, per il giurista colto, di muovere da presupposti filosofici e di teoria generale che lo orientino nella comprensione del diritto e del suo continuo mutamento. Gli studi giuridici, come osserva Sergio Panunzio nella sua prefazione all'opera giovanile di Crisafulli sulla "teoria della norma giuridica", *"nulla hanno da temere e tutto hanno da prendere e da guadagnare in vitalità e profondità"* dagli studi di teoria del diritto e di diritto positivo<sup>24</sup>. Le tesi crisafulliane in tema di "fonti del diritto", di "abrogazione" e di interpretazione costituzionale, non perdono nulla del loro rigore argomentativo e assumono anzi un significato più intenso, se valutate nell'ambito dei contesti storici e culturali in cui sono state formulate, secondo quella prospettiva di studio storico e speculativo della dogmatica giuridica che lo stesso Crisafulli sembra talora indicare come la più proficua.

In uno scritto, già citato, del 1953, a proposito dell'insegnamento di Vittorio Emanuele Orlando, Crisafulli prende in considerazione

*diretto da P. RESCIGNO, I, Premesse e disposizioni preliminari, II ed., Torino 1999, p. 381 nota 5.*

<sup>24</sup> S. PANUNZIO, *Prefazione a V. CRISAFULLI, Sulla teoria della norma giuridica*, Roma 1935, p. XIII, dove si osserva. *"dirò subito, per qualificare il temperamento spirituale e logico di questo libro, che esso, pur muovendo, nel piano di partenza, dalla teoria puramente formale della norma giuridica, preso, pervaso per non dire sopraffatto e vinto, dalla esigenza filosofica, va a finire alla concezione speculativa della norma giuridica"*. L'Autore invita il giovane studioso autore della monografia cui egli dedica la prefazione a prendere più le distanze da Croce, (Autore al quale *"e non ad altri risale la prima teoria distruttiva e anarchica del diritto e della norma cui un tempo prese tanta passione e tanto voluttuoso gusto"*, *ivi*, p. XIV), e da Gentile (alla cui influenza sul giovane Autore, Panunzio rimprovera la inclinazione *"verso una concezione attivistica della norma che non differisce sostanzialmente da quella attualistica"*, *ivi*, p. XVI). S. PANUNZIO, conclude indicando anche nella necessità di abbandonare i vecchi temi della filosofia del diritto per orientarsi verso gli studi storici e di diritto positivo, dove accanto a intuizioni mirabili è presente una fede nella costruzione fascista dello Stato sulla quale vorrebbe che si concentrassero gli interessi dei giovani studiosi di diritto. La prefazione di Panunzio a questa prima opera di Crisafulli è illuminante anzitutto per mettere in luce la tensione tra studio tecnico del diritto e riflessione teorica, ma anche per l'affermazione secondo cui Crisafulli, *"si concentrerà come è certo sui problemi vivi e concreti del diritto del tempo nostro, darà più pienezza alle sue vigorose indagini, e piegherà ai suoi piani la filosofia, e darà così contributi ancora più efficaci alla determinazione dei concetti giuridici"*.

quella “svolta” nel metodo di studio del diritto che viene riferita alle celebri prolusioni orlandiane del 1885 e dell’89, e soprattutto al “contributo aggiornato” del 1925, per ribadire che Orlando “*non ha mai perso di vista la prospettiva storica che, sola, conferisce ai diversi istituti il loro esatto significato*”<sup>25</sup>. Egli chiarisce che il metodo dogmatico, nello studio del diritto, non ha nulla in comune con il formalismo, dal momento che la costruzione di un sistema di concetti, cui il giurista “*perviene per via di astrazione*”, non impedisce affatto le “*consapevolezza della storicità di ogni fenomeno giuridico*”<sup>26</sup>, “*perché la validità e la bontà del sistema restano pur sempre in funzione del dato, ossia dell’ordinamento positivo cui esso si riferisce e che si tratta, appunto, di intendere, di spiegare, di applicare a fatti e situazioni della vita reale*”<sup>27</sup>. Crisafulli manifesta tuttavia qualche preoccupazione che l’uso di concetti astratti, non posti continuamente a confronto con i fatti, la storia, le realtà sociali, possa condurre verso il formalismo e la “*disumanizzazione del diritto*”<sup>28</sup>. Sempre a proposito di Orlando, egli avverte l’esigenza di sottolineare che “*il pensiero di Orlando – formatosi in immediata continuità con la formazione dello Stato unitario – rispecchia con tanta evidenza ...i modi e gli sviluppi di quel processo storico, nei suoi momenti positivi e nei limiti che gli furono intrinseci; così come rispecchia in particolare, gli indirizzi e le preoccupazioni di quella fase più schiettamente liberale, rappresentata dalla politica giolittiana agli inizi del secolo*”<sup>29</sup> e questa insistenza sul riferimento ai contesti storici in cui si è sviluppata

<sup>25</sup> V. CRISAFULLI, *Significato dell’opera giuridica di Vittorio Emanuele Orlando*, in *Annali triestini a cura della Università di Trieste, Sezione I, Giurisprudenza, economia e lettere*, vol XXIII (serie IV-vol VII, Trieste 1953, p. 23.

<sup>26</sup> V. CRISAFULLI, *Op. ult. cit.*, p. 23.

<sup>27</sup> Id. *Op. ult. cit.*, p. 22.

<sup>28</sup> Id., *Op. cit.*, p. 22; valutando i vantaggi e gli svantaggi del metodo scientifico orlandiano di studio del diritto pubblico, Crisafulli conclude: “*i vantaggi, evidenti, consistono anzitutto nel ripudio di ogni metafisica e connessa mitologia giusnaturalistica; e poi nell’alto grado di finezza tecnica raggiunto nella costruzione dei concetti, nella loro classificazione, nelle loro distinzioni. Gli svantaggi, a loro volta non meno evidenti, consistono in un’astrattezza formalistica, che ha assunto molte volte, nella scuola più recente, atteggiamenti addirittura paradossali, sino a portare a una sorta di disumanizzazione del diritto*”.

<sup>29</sup> Cfr. Id., *Op. cit.*, p. 24

la dogmatica dello Stato liberale è indicativa di un'apertura verso uno studio storico e critico della dogmatica giuridica.

È evidente la diversità di impostazione del discorso sulle categorie del diritto pubblico tra Crisafulli e il grande giurista liberale, sull'identificazione dogmatica tra Stato e società, che Crisafulli considera criticamente e a proposito della quale osserva: *“la dottrina di Orlando, e più ancora degli altri che in Italia lo hanno seguito, identificando dogmaticamente – per via di una semplice astrazione giuridica – l'intera società statale nello Stato come governo, non fa che dare per risolto aprioristicamente il problema, in realtà eludendolo attraverso un semplice giuoco verbale ed enunciando in tal modo, più che una affermazione scientifica, una vera e propria ideologia politica, diretta espressione della mentalità, degli indirizzi e dell'azione pratica di quella classe dirigente cui l'Orlando appartenne”*<sup>30</sup>. L'orientamento critico di Crisafulli nei confronti della dogmatica liberale trova il suo fondamento storico nella “mancata rivoluzione”, che ha condizionato gli sviluppi della dottrina italiana e tedesca del diritto pubblico, perché *“il fatto è che, in Italia come in Germania, l'unità statale si è storicamente attuata dall'alto verso il basso, anziché dal basso in alto; per conquista regia, anziché per forza di rivoluzione popolare”*<sup>31</sup>. Ho riportato queste frasi per mostrare come la prospettiva dogmatica di Crisafulli ha poco a che vedere con il dogmatismo di quanti, facendo appello ad alcune chiare enunciazioni di concetti contenute nelle sue “Lezioni”, soprattutto in tema di “fonti del diritto”, le isolano da ogni contesto storico e istituzionale per considerarle enunciazioni perentorie di dogmi astratti e generali. Il realismo di Crisafulli emerge soprattutto dagli scritti sul c.d. “periodo transitorio” dove egli esamina i “profili costituzionali” della crisi italiana che vanno dalla caduta del regime fascista, ai governi monar-

<sup>30</sup> Id., *Op. cit.*, p. 27, si veda anche Id., *Realtà e concetto giuridico dello Stato*, cit., p. 220 ss.

<sup>31</sup> Id., *Loc. ult. cit.*, ove si afferma: *“lo Stato moderno rappresentativo nasce, in Italia come in Germania, dall'opera di una classe politica ben più gracile e ristretta nei confronti di quella borghesia francese, che era stata, alcuni decenni prima, protagonista della grande rivoluzione... manca di quella larga base popolare-nazionale, che la borghesia francese aveva invece saputo e potuto realizzare a suo tempo, fondandovi stabilmente le nuove istituzioni costituzionali”*.

chici, alla “Luogotenenza” e ai Comitati di liberazione nazionale, fino alla elezione della “Assemblea costituente”<sup>32</sup>.

Non si può negare tuttavia l'esistenza di una componente razionalistica e di teoria generale del diritto che compare talvolta negli scritti di Crisafulli, per giustificare conclusioni, più astratte, in tema di principi, tipologie dei concetti giuridici e studio scientifico del diritto, anche se si deve riconoscere che ad essa si accompagna costantemente il monito a non cadere nel formalismo<sup>33</sup>. È sintomatico in proposito il discorso sulla esigenza della scrittura dei principi dell'ordinamento giuridico e l'avversione di Crisafulli nei confronti della tesi che i principi possano essere considerati norme implicite, orientamenti inespressi da ricavare dallo sviluppo dell'intero sistema, alla quale egli oppone una concezione fondata invece sulla “*caratteristica più profonda dei principi*”, vale a dire sulla “*loro funzione costruttiva, come credo possa chiamarsi con sufficiente precisione il ruolo da essi svolto nella dinamica dell'ordinamento giuridico*”<sup>34</sup>. Secondo Crisafulli, è fondamentale ritenere che i principi del diritto siano considerati alla stregua di norme giuridiche, onde potenziare al massimo l'efficacia di tale “forza costruttiva”. Egli si batte per la scrittura dei principi programmatici non per attenuarne l'efficacia, ma come strumento più adeguato ad assicurarne la positività, garantendo al meglio la loro effettiva entrata in vigore.

**3. – Il ruolo della storia e della dogmatica giuridica nello studio del diritto costituzionale.** Particolarmente ricca di elementi utili per una riflessione sui metodi di studio del diritto costituzionale è la polemica tra Crisafulli e Maranini, che si sviluppa nel 1940 sulla rivista “Stato e diritto”, diretta da G. Chiarelli, una polemica di principio su quale prospettiva, tra quella storica e quella dogmatica, può

<sup>32</sup> V. CRISAFULLI, *Profili costituzionali della crisi italiana*, in *Società* 1945, p. 174 ss; si veda anche Id. *Lezioni di diritto costituzionale*, vol. I, anno accad. 1960-61, Padova 1962, p. 142 ss.

<sup>33</sup> Si veda, ad esempio, la distinzione tra concetti vuoti e formali e concetti pieni e contenutistici, in V. CRISAFULLI, *Per la determinazione del concetto di principi generali del diritto*, in *Riv. intern. di fil. del diritto* 1941, p. 259, dove l'A. rivaluta la dogmatica giuridica nei suoi rapporti con la teoria del diritto.

<sup>34</sup> Cfr. V. CRISAFULLI, *Per la determinazione del concetto dei principi generali del diritto*, cit., p. 247.

essere considerata la più efficace per un proficuo studio del diritto costituzionale. I due autori espongono in termini particolarmente chiari ed essenziali le rispettive posizioni di partenza, e la polemica raggiunge un tale livello di profondità e di vivacità da meritare di essere richiamata anche a proposito delle attuali discussioni sui metodi di studio del diritto costituzionale e persino con riferimento alle controversie sull'uso della comparazione giuridica. Maranini sostiene una posizione rigorosamente storicista, esprimendo dei dubbi sull'uso esasperato della dogmatica giuridica e sulla comparazione tra istituti giuridici che non sia sorretta da un approfondito studio della storia<sup>35</sup>. Crisafulli, pur muovendo dalla considerazione della storicità della dogmatica giuridica, vede in quest'ultima, con specifico riferimento al diritto costituzionale, la “*guardia di frontiera*”, “*la sentinella avanzata*” che si pone al confine tra diritto e non diritto<sup>36</sup>. Maranini ritiene

<sup>35</sup> G. MARANINI, *Dommatica e storia. Risposta a V. Crisafulli*, in *Stato e diritto* 1940, fasc. 2, p. 225 cit., dove osserva: “*Un'indagine puramente dommatica, procedendo per sua natura da illazioni su elementi formali, non sembra dunque la più atta a rivelare nella sua verità la sostanza dell'organismo costituzionale: poiché viene a prendere in considerazione quasi esclusivamente appunto quell'elemento dichiarato e volontario che del vivo organismo costituzionale costituisce la minor parte ed anche la meno sincera*”. A proposito dello studio comparativo del diritto costituzionale, G. MARANINI, *Qualche osservazione di metodo sugli studi di diritto costituzionale*, ivi, fasc. 1, p. 50, mette in guardia contro “*una comparazione irrealistica, con quantità eterogenee*” che porta a rinunciare all'unica comparazione ricca veramente di valore scientifico”, che è la comparazione fondata sulla storia e sull'esame della realtà, “*non fra morti tronconi, ma fra vivi organismi, presi nella loro integrità e proiettati nel tempo; esame comparativo di evoluzioni storiche differenti, le quali abbiano tuttavia qualche valore omogeneo*”

<sup>36</sup> V. CRISAFULLI, *Ancora a proposito del metodo negli studi di diritto costituzionale*, in *Stato e diritto* 1940, fasc. 1, p. 127. Si veda l'affermazione secondo cui “*proprio gli studi di diritto costituzionale, appunto a causa della loro posizione di sentinelle avanzate o guardie di frontiera tra diritto e non diritto, hanno bisogno, hanno anzi necessità di una solida impostazione ed elaborazione dogmatica*” e l'altra, immediatamente precedente, secondo cui “*vero è che la storia e la scienza politica, e prima di tutto la sensibilità politica personale del giurista, sono pur sempre utili, anzi necessari strumenti ausiliari della scienza giuridica e specialmente, come è naturale, del diritto costituzionale*”. Ma come possono la storia e la sensibilità personale del giurista essere elementi necessari per la scienza del diritto costituzionale se poi la dogmatica di tale disciplina deve prevalere sulla storia stessa, nell'esercizio della loro funzione di sentinelle. Si dovrebbe sostenere allora che la dogmatica stessa si ponga come un'entità, in ultima analisi, fuori della storia, ma Crisafulli sembra muovere piuttosto dall'idea della storicità della dogmatica giuridica. “*Se i sistemi politici tradizionali, infatti, appaiono oggi in massima parte o superati o vacillanti, questo vuol dire che ai vecchi sistemi costituzionali, altri, nuovi vanno, e più andranno...sostituendosi; se la dogmatica classica risultava in tutto o in parte insufficiente o inadeguata, ciò non si-*

che lo studioso di diritto costituzionale dovrebbe seguire un metodo *“rivolto a costruire il meccanismo giuridico costituzionale semplicemente nella sua entità attuale, sebbene con l’ausilio di una costante consapevolezza della sua linea evolutiva”*<sup>37</sup>, ma afferma che lo studio del diritto costituzionale dovrebbe rifuggire dai dogmatismi e dal volontarismo normativista, proprio perché si tratta di una disciplina che è *“l’espressione massimamente sintetica del fenomeno giuridico: qui siamo molto più vicini alle scaturigini prime del diritto”*<sup>38</sup>. Maranini risponde alle critiche di Crisafulli a proposito dell’uso che egli ha fatto dell’espressione *“descrizione”* con riferimento all’insegnamento del diritto costituzionale, osservando che la scelta di tale espressione non significa fare riferimento a una *“pura esposizione... che non debba illuminarsi alla luce di una intelligenza sistematica e costruttiva”*, ma vuole soprattutto sottolineare che lo studio del diritto costituzionale *“non può... raggiungere risultati apprezzabili senza l’“ausilio” di procedimenti propri del metodo storico”*. Per Maranini *“la comprensione storica rappresenta il primo e insostituibile fondamento di ogni indagine costituzionalista”*<sup>39</sup> ed egli sottolinea che: *“poiché il diritto è in perpetuo movimento, il valore attuale e l’intimo significato di qualsiasi suo aspetto non può essere offerto che da una intelligenza storica, la quale rivelando la direzione del movimento in corso, conferisce un significato al dato attuale, che senza tale*

*gnifica condanna a morte della dogmatica costituzionalistica puramente e semplicemente, ma necessità di un rinnovamento di essa”* (ivi, p. 123). Se la dogmatica dovesse porsi davvero a guardia dalla studio storico del diritto significherebbe ammettere una superiorità della prima sulla storia, il che resta tutto da dimostrare.

<sup>37</sup> G. MARANINI, *Dommatica e storia. Risposta a V. Crisafulli*, cit., p. 224; Id., *Qualche osservazione di metodo sugli studi di diritto costituzionale*, cit., p. 48.

<sup>38</sup> G. MARANINI, *Dommatica e storia. Risposta a V. Crisafulli*, cit., p. 225, dove osserva che *“é attraverso il meccanismo costituzionale che si determinano le fonti di ogni altra regione del diritto interno statale: che si pongono cioè quei meccanismi attraverso i quali allo spontaneo processo di organizzazione giuridica si sostituisce un processo riflesso, volontario”* ed aggiunge che: *“La vera sostanza dell’organismo costituzionale sempre e necessariamente” è “data da un complesso equilibrio spontaneo, in perpetuo movimento, e del quale le strutture giuridiche volontarie talvolta rivelano qualche linea fondamentale, talvolta costituiscono semplicemente una mascheratura”*.

<sup>39</sup> G. MARANINI, *Qualche osservazione di metodo sugli studi di diritto costituzionale*, cit., p. 48 ss.

<sup>40</sup> G. MARANINI, *Dommatica e storia. Risposta a V. Crisafulli*, cit., p. 226.



*indice rimane un'incognita*"<sup>40</sup>. Di particolare interesse, anche con riferimento a polemiche più recenti sull'uso della prospettiva comparativa nello studio del diritto costituzionale, sono le affermazioni di Maranini che giungono fino a negare legittimazione ad ogni tipo di comparazione giuridica che prescindia dalla consapevolezza storica<sup>41</sup>, finendo per perseguire una "*comparazione irreal*", tra entità eterogenee, trascurando l'unica comparazione proficua, quella diacronica.

Le argomentazioni di Crisafulli, pur non negando affatto l'importanza della storia, sono dirette a sottolineare la rilevanza che riveste lo studio sistematico del diritto costituzionale. Uno dei punti a vantaggio di Crisafulli è l'espressione del timore che uno studio storico eccessivamente legato ai condizionamenti di una visione tradizionalista del diritto costituzionale possa rappresentare uno strumento di freno all'innovazione istituzionale. Secondo le parole di Crisafulli, "*Se i sistemi politici tradizionali, infatti, appaiono oggi in massima parte o superati o vacillanti, questo vuol dire che ai vecchi sistemi costituzionali, altri, nuovi vanno, e più andranno... sostituendosi; se la dogmatica classica risultava in tutto o in parte insufficiente o inadeguata, ciò non significa condanna a morte della dogmatica costituzionalistica puramente e semplicemente, ma necessità di un rinnovamento di essa*"<sup>42</sup>. Egli introduce persino delle metafore di origine militare, quali quella dell' "avamposto" o della "sentinella avanzata", per assegnare alle costruzioni sistematiche della dogmatica giuridica la funzione di guida nella innovazione, oltre che di mantenimento delle linee di confine dell'ordine giuridico nella lotta per il diritto. In tal senso, l'affermazione secondo cui "*proprio gli studi di diritto costituzionale, appunto a causa della loro posizione di sentinelle avanzate o guardie di frontiera tra diritto e non diritto, hanno bisogno, hanno anzi necessità di una solida impostazione ed elaborazione dog-*

<sup>41</sup> Si veda, sul punto, G. MARANINI, *Qualche osservazione di metodo sugli studi di diritto costituzionale*, cit., p. 49 ss., dove denuncia il rischio che attraverso la comparazione si isoli "*un aspetto dell'organismo costituzionale, in paesi diversi, di eterogenea struttura, tradizione, evoluzione, per procedere a un esame comparativo*" come "*procedimento poco giustificabile*"; ed aggiunge "*più che mai repellente alla viva unità del diritto è il frazionamento di un organismo costituzionale*", concludendo che anche lo studio comparativo del diritto costituzionale può essere proficuo purché avvenga in una prospettiva storica, che tenga costantemente conto del mutamento degli equilibri costituzionali.

<sup>42</sup> V. CRISAFULLI, *Ancora a proposito del metodo*, cit., p. 123.

*matica*”<sup>43</sup> si traduce nel riconoscimento del carattere strumentale delle costruzioni concettuali rispetto agli obiettivi di fondo dell’impegno innovativo del giurista. Lo stesso Crisafulli rivela tutta la problematicità della propria scelta dogmatica, affermando: “*vero è che la storia e la scienza politica, e prima di tutto la sensibilità politica personale del giurista, sono pur sempre utili, anzi necessari strumenti ausiliari della scienza giuridica e specialmente, come è naturale, del diritto costituzionale*”<sup>44</sup>.

I rischi che si corrono tuttavia sono altissimi e sono quelli di uno studio dogmatico del diritto pubblico che si affranchi dalla storia e dalla comparazione giuridica, per restare prigioniero di schemi dogmatici che possono diventare veri e propri ostacoli alla comprensione dello sviluppo sociale, anche se è innegabile che Crisafulli è armato di strumenti culturali talmente solidi che gli consentono di mantenere un costante equilibrio tra le istanze del rigore sistematico e una profonda sensibilità storica e politica. Questa polemica rivela in pieno uno dei nodi della riflessione crisafulliana sulla storia e sulla dogmatica, che muove dal riconoscimento di un grande rilievo alla storia nello studio del diritto costituzionale, per affermare tuttavia l’esigenza di concentrare gli sforzi sul perfezionamento di costruzioni concettuali che consentano al giurista non solo la possibilità di tenere ferme le vette conquistate con grande impegno politico e dottrinario, ma anche di portare avanti il discorso giuridico nel senso dell’innovazione.

I rapporti tra filosofia, teoria generale, dogmatica giuridica e storia rappresentano uno dei nodi più complessi del pensiero di Crisafulli e un ulteriore approfondimento imporrebbe l’esame dell’ampia serie dei suoi scritti sul metodo giuridico e sulla scienza del diritto che richiederebbe molto più spazio di quanto non sia consentito a questo intervento sull’insegnamento universitario e sulla didattica di Vezio Crisafulli. Si ha l’impressione che Crisafulli si muova su un crinale di monti che divide opposti versanti, quello della storia e quello della dogmatica, mantenendo una esemplare stabilità e un equilibrio che gli impediscono, da un lato, di cadere nel formalismo, persino nei momenti in cui, di tanto in tanto, sembra mostrare una

<sup>43</sup> Id. *Op. cit.*, p. 127.

<sup>44</sup> CRISAFULLI, *Ancora a proposito del metodo*, cit. p. 127

qualche propensione per una prospettiva dogmatica astratta, dall'altro, di trasformare lo studio del diritto in una descrizione di quanto avviene nella prassi istituzionale. Il punto decisivo è che egli riesce, per la sua cultura storica, a non tagliare mai del tutto i ponti con il divenire, con la storia delle istituzioni politiche, anche quando affronta un discorso di teoria generale che apparentemente sembra tendere verso l'astrazione<sup>45</sup>. Egli sembra reagire alla tentazione di storicizzare totalmente la riflessione sull'esperienza giuridica, non perché concepisca la dogmatica giuridica come una realtà che viva fuori della storia ma perché riconosce all'impegno sistematico una funzione di guida o di garante del divenire del diritto. Resta merito di Crisafulli aver dimostrato che il rigore sistematico non è mai fine a sé stesso, ma convive con altre esigenze, da quella a prendere posizione sulla sostanza dei problemi storici e politici, a quella di mantenere, nello studio delle esperienze giuridiche, una consapevolezza della storicità dell'impegno dei singoli giuristi nella scelta dei percorsi argomentativi e nelle loro costruzioni sistematiche.

4. – *La distinzione tra “disposizione” e “norma”*. La dottrina crisafulliana della distinzione tra “disposizione” e “norma” è spesso banalizzata da quanti la considerano alla stregua di una meccanica giustapposizione di due concetti separati, quasi come un espediente per consentire alla corte costituzionale di pronunciarsi sull'incompatibilità con la costituzione di una certa “norma” desumibile dalla legge mediante interpretazione, senza toccare la “disposizione” ovvero per orientare l'interpretazione di una determinata proposizione legislativa al fine di adeguarla ai principi costituzionali. Nella concezione crisafulliana il rapporto tra la “disposizione”, che racchiude l'espressione letterale di un precetto, così come è stata formulata dal legislatore, e i possibili contenuti normativi di essa, resta un'operazione ideale, che nulla ha di dogmatico, ma è il risultato di un'attività volta a intendere il senso della regola nel diritto vivente.

<sup>45</sup> Si vedano le pagine dedicate alla dogmatica giuridica e ai principi dogmatici, in V. CRISAFULLI, *Per la determinazione del concetto dei principi generali*, cit. p. 259 ss. e spec. p. 261, dalle quali emerge la difficoltà di distinguere tra due tipi di principi generali del diritto, quelli che sono il frutto delle elaborazioni teoriche della dottrina e quelli che risultano da elementi di diritto positivo.

La distinzione tra “norma” e “disposizione” può essere molto utile al giurista, purché non venga avulsa dai contesti storici e istituzionali nei quali si sono sviluppati i diversi fenomeni di enunciazione di regole, e venga considerata, senza formalismi, nel quadro dei sistemi di garanzia costituzionale. Si tratta di un’operazione interpretativa che tende a mettere in dubbio l’idea che l’interpretazione-integrazione della disposizione di legge avvenga soltanto per opera del giudice comune con riferimento al caso concreto, sul quale egli è chiamato a pronunciarsi, e che contesta, nello stesso tempo, ogni concezione esclusivamente volontaristica della legge e della sua interpretazione<sup>46</sup>. La distinzione tra “disposizione” e “norma” è uno dei punti più difficili della riflessione crisafulliana in tema di interpretazione della costituzione e della legge e rappresenta nello stesso tempo l’aspetto più moderno della sua concezione delle “fonti del diritto”.

Crisafulli è ben consapevole del grado di astrazione che comporta il riferimento alla “norma”, valutabile dalla corte costituzionale in occasione del “rinvio” della “disposizione” cui la “norma” stessa è riferibile, rispetto allo schema tradizionale dell’esclusiva individuazione da parte del giudice comune della “massima di decisione” più idonea a risolvere una controversia concreta<sup>47</sup>. Il banco di prova della dottrina crisafulliana, a prescindere dalla sue più remote radici speculative nella teoria dell’interpretazione, è costituito dal giudizio di costituzionalità delle leggi e dai rapporti tra corte costituzionale e giudice *a quo*<sup>48</sup>.

È appena il caso di sottolineare che la costruzione crisafulliana della distinzione tra “norma” e “disposizione” muove da una riflessione sul mutato ruolo dell’intero sistema di interpretazione della legge, dopo l’entrata in funzione del controllo incidentale di costituzionalità delle leggi, che ridimensiona tanto il ruolo interpretativo del giudice comune, quanto quello della corte di cassazione, quale giudice supremo della corretta interpretazione delle leggi. L’esigenza di

<sup>46</sup> V. CRISAFULLI, *Disposizione e norma*, in *Enc. del Dir.*, vol. XIII, Milano 1964, pag 195 e ss.; Id., *Lezioni di diritto costituzionale*, VI ed., cit., p. 44 ss..

<sup>47</sup> V. CRISAFULLI, *La Corte costituzionale tra magistratura e parlamento*, in *Scritti giuridici in memoria di Piero Calamandrei*, vol. IV, Padova 1958, p. 275 ss.

<sup>48</sup> Ci sia consentito rinviare a A.A. CERVATI, voce *Disposizione e norma*, in *Dizionario di diritto pubblico (a cura di S. CASSESE)*, Vol. III, Milano 2006, p. 2014 ss.

definire l'oggetto della questione di costituzionalità, con conseguenze che investono i rapporti della corte con i giudici comuni, pone il problema della interpretazione della costituzione e della legge al centro del sistema delle garanzie costituzionali, toccando anche quello dell'efficacia delle decisioni sulla legittimità delle leggi e collocando il problema dell'inserimento della corte costituzionale tra parlamento e magistrature esistenti al centro del dibattito sulla ermeneutica dei principi costituzionali.

La distinzione tra “disposizione” e “norma” non assume perciò il carattere di un'acquisizione definitiva della scienza giuridica, di un nuovo “dogma” da inserire nel tradizionale armamentario elaborato dalla dottrina per costruire il sistema del giudizio incidentale di costituzionalità delle leggi, dal momento della sua instaurazione a quello dell'efficacia delle pronunce di accoglimento e di rigetto della corte costituzionale nel giudizio sulle leggi. Essa ha piuttosto la funzione di aprire un varco nella tradizionale dogmatica delle “fonti del diritto” e orientare l'attenzione dei giuristi verso soluzioni meno formali dei problemi dei rapporti tra la corte costituzionale e le diverse giurisdizioni, nonché tra legislatore e interpreti delle leggi, allontanando il discorso dalla vetusta dogmatica delle indagini dirette ad indagare sulla presumibile “*intenzione del legislatore*”.

In seguito all'impulso delle riflessioni crisafulliane, la prospettiva giuridica dell'interpretazione della costituzione e della legge si sposta lentamente dalla considerazione preminente dell'ordine gerarchico delle “fonti del diritto” verso un ordine di idee essenzialmente diverso. Si passa dall'idea di un ordinamento incentrato sulla ipotesi di una “produzione” della “norma” dall'alto, all'utilizzazione dei canoni interpretativi più adeguati per garantire il rispetto dei principi costituzionali. Una volta presa la via della interpretazione e della preminenza dei principi costituzionali, diventa difficile sottrarsi ad una visione dinamica dello sviluppo degli ordinamenti giuridici, più aperta al confronto, alle alternative, ai mutamenti della giurisprudenza della corte costituzionale e dei giudici comuni.

Uno dei punti che merita di essere messo in evidenza nella concezione crisafulliana della norma è che quest'ultima non è da considerare come racchiusa nella “disposizione”, quasi che quest'ultima possa essere ridotta ad un involucro che già contenga *in nuce* tutte

le possibilità interpretative che potranno in futuro essere ad essa ricollegate, ma che la “norma” è ogni volta il risultato di un’attività interpretativa. Non si tratta tanto di porre un argine dogmatico agli sviluppi dell’interpretazione adeguatrice da parte dei giudici, quanto di insistere su una concezione dialettica delle regole giuridiche, in grado di ricondurre il “diritto vivente” in seno al divenire dell’ordine giuridico.

Occorre insistere sull’attività dell’interprete che conferisce significato valutativo alle singole disposizioni, poiché prima di essere interpretate le disposizioni non sono suscettibili di fornire regole utilizzabili con riferimento ai rapporti reali. L’ideale duplicazione del contenuto della legge o della costituzione in “disposizione” e in “norma” non determina secondo Crisafulli necessariamente un’astrazione così forte da giustificare l’affermazione che la “norma” viva una sua vita fuori del contesto cui si faccia di volta in volta riferimento. Egli sottolinea che occorre distinguere tra il “*permanere invariato del significato originario della rispettiva disposizione*”<sup>49</sup>, che non andrebbe in alcun modo considerato come un risultato auspicabile in nessun ordinamento giuridico e l’esigenza invece della “*unicità della norma ad un momento dato*”, per esigenze di certezza del diritto. Egli afferma perciò che “*l’idea della norma ‘vera’ è un’ipostasi, per quanto necessaria ai fini della certezza del diritto*”<sup>50</sup>, e consiglia realisticamente di seguire la prassi esistente “*nella maggior parte degli ordinamenti statali*”, secondo cui “*si considera ‘vera’ la norma determinata nel suo significato dall’autorità giudiziaria di grado più alto*”<sup>51</sup>.

La teoria delle “fonti del diritto” costituisce uno dei temi intorno ai quali Crisafulli si è interrogato senza posa, nel quadro, come ho detto più volte, di un vasto orizzonte teorico, culturale, giuridico e politico. Quel che caratterizza la sua prospettiva, rispetto alle numerose costruzioni dottrinali italiane e straniere, in tema di legittimazione ad adottare e interpretare atti normativi, è la costante attenzione al tema dell’interpretazione della legge, a prescindere da

<sup>49</sup> V. CRISAFULLI, *Disposizione e norma*, cit., p. 208

<sup>50</sup> Id., *ivi*, p. 208 e s. e nota 47.

<sup>51</sup> Id., *loc. ult. cit.*

tutti i tentativi della dottrina di chiudere con enunciazioni dogmatiche, con pretesa di definitività, gli interrogativi sul tema delle “fonti del diritto”.

5. – *L’ermeneutica giuridica e le dottrine della abrogatio legis.* Nel considerare l’azione svolta dalla giurisprudenza e dalla dottrina ai fini dell’interpretazione della legge e della costituzione, Crisafulli sottolinea ripetutamente come, una volta che si sia verificato l’effetto di “estraniazione” della legge dalla volontà del legislatore, è la giurisprudenza che diventa la protagonista nel processo di individuazione del contenuto della norma giuridica. Egli, pur avendo notevolmente contribuito a raffinare l’elaborazione concettuale in tema di “fonti del diritto”, non perde mai di vista i profili interpretativi della materia, mettendo in evidenza il contesto storico, politico, teorico, in cui si affermano le diverse dottrine e gli orientamenti giurisprudenziali sulla materia delle “fonti del diritto”. I suoi scritti sull’interpretazione hanno toccato molti profili dell’individuazione del contenuto delle disposizioni legislative, facendo riferimento anche ad elementi esterni rispetto alla singola enunciazione normativa, ma è soprattutto dopo l’entrata in vigore della costituzione repubblicana che egli ha insistito nel sottolineare i compiti interpretativi della magistratura comune e della corte costituzionale al fine di garantire la conformità dell’ordine giuridico alla costituzione<sup>52</sup>.

È significativo che la sua teoria dell’abrogazione come strumento per circoscrivere l’efficacia della legge nel tempo, si sviluppi su due piani, quello del significato storico-formale della dottrina secondo cui si tratterebbe di un “*effetto istantaneo e permanente*”, prodotto dall’entrata in vigore della “*lex posterior*”, e il piano dell’interpretazione, in un certo senso più storico e nello stesso tempo teorico. Nella prospettiva dell’interpretazione, con riferimento alla quale i problemi della definizione dogmatica dell’effetto abrogativo tendono a porsi in secondo piano rispetto al tema più sostanziale dell’inserimen-

<sup>52</sup> Si veda V. CRISAFULLI, *A proposito del titolo delle leggi*, cit., p. 453 ss.; Id., *Sulla motivazione degli atti legislativi*, cit., p. 415 ss.; Id., *Controllo di costituzionalità e interpretazione delle leggi nell’esperienza costituzionale italiana*, cit., p. 73 ss.; Id., *Le sentenze «interpretative» della Corte costituzionale*, in *Studi in memoria di Tullio Ascarelli*, vol. V, Milano 1969, p. 2869 ss.; Id., *Disposizione e norma*, cit. p. 195 ss.

to, in un modo che può essere più o meno traumatico, della nuova disciplina nel diritto del tempo. Uno dei meriti di Crisafulli consiste proprio nell'aver posto in luce, almeno rispetto ad una parte della dottrina del tempo, che il problema dell'abrogazione non è solo un problema di teoria generale delle "fonti del diritto" o di definizione sistematica degli effetti dell'abrogazione, ma è anche un problema storico ed ermeneutico; esso può inserirsi in diversi contesti sistematici e investe dubbi interpretativi di grande rilevanza sociale, come quelli posti dai c.d. "diritti quesiti", problemi che nella storia del diritto non hanno mai ricevuto risposte univoche, idonee a risolvere allo stesso modo tutti i dubbi sulle variazioni delle leggi nel tempo.

Una delle conseguenze di tale impostazione è che la conclusione per cui la legge abrogata non può più essere invocata ("*mortua est et mortifera*")<sup>53</sup> non risponde a ragioni di carattere speculativo, ma rispecchia determinate concezioni storiche che vanno esaminate nei rispettivi contesti ordinamentali. L'individuazione delle regole cui fare di volta in volta riferimento a proposito della abrogazione non può prescindere dalla considerazione delle fattispecie concrete, restando fondamentalmente affidato alla sensibilità dell'interprete, più che ad astratti schemi formali, come risolvere i problemi dei "diritti quesiti". È importante che il giurista, nella considerazione dei diversi profili delle varie costruzioni in tema di abrogazione, elaborate dalla dogmatica giuridica nel corso del tempo, non concentri esclusivamente la propria attenzione su profili esclusivamente tecnici riguardanti l'efficacia formale dell'"atto con forza di legge", ma consideri gli orientamenti di principio e i problemi interpretativi pratici posti dalla "*abrogatio legis*", nonché le posizioni assunte nei loro confronti dalla legislazione e dalla giurisprudenza.

Un altro problema che fu molto discusso al momento dell'entrata in vigore della costituzione rigida fu quello della competenza della corte costituzionale a giudicare delle leggi anteriori a costituzione e alla possibilità di continuare a fare uso dello schema dell'abrogazione con riferimento ad alcuni casi di incompatibilità tra il dettato della legge e la costituzione repubblicana. Crisafulli, intervenendo più volte

<sup>53</sup> Su tale concezione si veda successivamente A. GIULIANI, *Le disposizioni sulla legge in generale*, cit., p. 459 ss, p. 467 ss.



nel dibattito su questo ambito di problemi, mantiene una prospettiva diacronica, aperta a più possibilità interpretative. Dopo aver sottolineato che per mettere a fuoco il problema “è necessario risalire alla fase di esperienza costituzionale precedente l’entrata in funzione della Corte, quando il sindacato di costituzionalità non poteva che essere esplicito *incidenter tantum*, dai giudici comuni, a norma della VII *trans.*, e quando più vivace era la polemica, anche sul terreno politico, intorno al valore e agli effetti della costituzione nuova rispetto al diritto *preesistente*” e aggiunge: “guardando adesso, con il distacco che viene dalla prospettiva temporale, a quelle discussioni, direi che i motivi più o meno dichiarati e consapevoli, per cui prevalse l’impostazione in termini di abrogazione, vanno ricercati, per un verso, nella assai maggiore aderenza all’abito mentale e alla preparazione professionale dei nostri magistrati... e, per altro verso, nella comprensibile tendenza di molti autori ad affermare il carattere pienamente normativo della nuova Costituzione, *superlegge*, ma legge e come tale dotata di efficacia abrogativa rispetto ad ogni altra legge anteriore”<sup>54</sup>. Vorrei segnalare l’apertura del discorso giuridico crisafulliano, non tanto o non solo verso più possibilità logico-argomentative, quanto verso l’interpretazione storica di un problema la cui soluzione è affidata, in ultima analisi, alla dogmatica giurisprudenziale, nella consapevolezza che tale dogmatica rispecchi l’abito mentale, la cultura giuridica e la sensibilità politica dei giudici comuni che formulano le soluzioni più conformi al sistema. Sempre con riferimento al tema dell’invalidità sopravvenuta o dell’abrogazione delle leggi anteriori alla costituzione per opera di quest’ultima, Crisafulli conclude nel senso che i pericoli di “*possibili esorbitanze del giudice comune, con relativa invasione della sfera spettante alla Corte costituzionale*” sarebbero “*evitabili con il precisarsi di orientamenti giurisprudenziali stabili e univoci, tra loro armonicamente coerenti*”, che lascino spazio ad entrambe le competenze in considerazione della “*struttura, sia del precetto costituzionale, sia del precetto legislativo*”<sup>55</sup>.

Un altro esempio significativo, sempre in tema di abrogazione, è quello della possibilità di abrogazione o di deroga della legge da

<sup>54</sup> V. CRISAFULLI, *Incostituzionalità o abrogazione?*, in *Giur. Cost.* 1957, p. 272.

<sup>55</sup> *Id.*, *Op. cit.*, p. 280.

parte del regolamento, eventualità che potrebbe suonare come un attentato al principio della preferenza della legge e che Crisafulli esamina molto attentamente quando parla di “regolamenti delegati”, regolamenti destinati ad operare in ambiti che sarebbero altrimenti propri della legge, se non del legislatore parlamentare<sup>56</sup>. Egli sembra combattuto, a questo proposito tra l’esigenza di tener fermi i principi tradizionali in tema di “fonti del diritto” e l’apertura a un’innovazione costituzionale che lasci più spazio di disciplina giuridica ai regolamenti governativi, amministrativi e degli enti locali.

Il giurista Crisafulli è sempre consapevole della problematicità delle qualificazioni elaborate dalla giurisprudenza e dalla dottrina in tema di “fonti del diritto” e del fatto che esse sono finalizzate a raggiungere conclusioni che restano suscettibili di mutamento tanto giurisprudenziale quanto dogmatico; il che spiega l’uso frequente del condizionale, così come a proposito della “*cosiddetta ‘delegificazione’ di certe materie*”, a proposito della quale Crisafulli, sempre usando il condizionale, sembra orientato a ritenere che la soluzione migliore potrebbe essere quella di negare al regolamento la potestà di abrogare la legge, in modo da far risalire l’effetto abrogativo alla legge attribuita di questo tipo di potestà regolamentare (ed egli fa riferimento all’ipotesi di intere materie suscettibili di “delegificazione”)<sup>57</sup>.

La tendenza a riflettere sulla cultura giuridica, sulla base della costante lettura di testi non solo giuridici, ma soprattutto filosofici, storici, letterari, consente a Crisafulli di non chiudere il discorso su una descrizione meccanica delle distinzioni tra concetti giuridici. Egli va oltre la prospettiva di una loro continua messa a punto, e i suoi scritti costituiscono la prova di una grande apertura ai mutamenti istituzionali, al confronto tra le opinioni espresse dai giuristi, pur cercando costantemente di risalire alle formulazioni più rigorose di ciascuna costruzione dogmatica. Andando oltre la mera coerenza interna delle dottrine, egli cerca di comprenderne il fondamento storico e sociale, di non perdere di vista le ragioni politiche, istituzionali che suggeriscono nuovi percorsi sistematici e argomentativi. Egli riflette sui problemi del diritto costituzionale del suo tempo con l’an-

<sup>56</sup> Id., *Lezioni di diritto costituzionale*, vol II, 1, VI ed., cit., p. 153.

<sup>57</sup> Id., *Op. ult. cit.*, p. 53, con riferimento all’ipotesi contrassegnata con la lettera d).

sia di esplorare nuovi sentieri, nel rispetto delle linee di sviluppo della storia europea e nella coscienza che il solo modo di essere coerente con la propria vocazione di giurista impegnato culturalmente e politicamente, è quello di lasciarsi lo spazio per cambiare percorso, senza timore per questo di disorientare i benpensanti, i burocrati o gli opportunisti. Vezio Crisafulli è stato un giurista che ha avvertito più che mai il senso del mutamento, che ha insegnato a tutti come si possa essere giuristi senza essere né banali, né ripetitivi, né formalisti, perfezionando continuamente le proprie armi concettuali, senza metterle mai su un altare, rimanendo fedele alla propria visione del mondo che esige chiare prese di posizione.

Ho conosciuto Crisafulli in una fase della mia vita in cui ero incerto sulla mia vocazione a insegnare il diritto costituzionale e stentavo a trovare una strada praticabile negli studi giuridici. L'incontro con Crisafulli mi convinse che era possibile studiare il diritto mantenendo un alto grado di indipendenza nelle proprie scelte interpretative e argomentative, un distacco dalle opinioni prevalenti, senza rimanere per questo estraneo al modo di sentire del proprio tempo, e senza pervenire ad un soliloquio che faccia esclusivo riferimento a modelli ideali di organizzazione sociale o di astratta razionalità giuridica. Mi colpì la vastità e modernità della sua cultura, l'interesse per l'interpretazione giuridica e per le esperienze giuridiche di altri Paesi, per la storia europea e per la filosofia, così come per il pensiero giuridico e politico. Anche dagli incontri con studiosi stranieri, che egli organizzava negli anni dell'insegnamento romano, con Walter Antonioli, Felix Ermacora, Maurice Vedel, Jean Rivero, Joseph Kaiser, Marcel Duverger, Roman Schnur, era possibile trarre uno stimolo ad approfondire la diversità dei metodi di studio del diritto costituzionale, l'utilità dell'approfondimento delle costruzioni giuridiche prevalenti in ordinamenti giuridici diversi dal nostro. In questo quadro assume significato l'abitudine a proporre l'ascolto delle riflessioni di studiosi provenienti da altre tradizioni giuridiche, da modelli di educazione giuridica relativamente lontani dal nostro, stimolando i giovani giuristi a porre a confronto esperienze e modelli culturali diversi. Nulla di meno fedele all'insegnamento di questo Autore è farne un sostenitore delle virtù taumaturgiche della pura dogmatica giuridica, come astratta enunciazione di un sistema di

concetti privo di connessioni con la cultura politica, filosofica, letteraria; né si può dimenticare che egli va annoverato tra quei giuristi italiani le cui riflessioni muovono dallo studio di Marx, di Croce, di Gentile, di Gramsci.

Il modo stesso in cui Crisafulli imposta i suoi scritti sulla continuità dello Stato, sulla sovranità popolare o sui profili giuridici del c.d. “periodo transitorio” (1943-1945), dimostrano una profonda sensibilità storica, la capacità di andare oltre le soluzioni dogmatiche e legislative che lo conduce ad approfondire la visione dinamica dell’esperienza istituzionale italiana, tanto dello Stato liberale, quanto dello Stato autoritario, della monarchia e della Repubblica democratica. Uno dei punti centrali della sua costruzione del diritto costituzionale della Repubblica è rappresentato dall’esigenza di dare un significato storico, oltre che sistematico, all’affermazione della sovranità popolare e il suo saggio su questo tema rappresenta, come si è accennato, anche l’occasione per una critica del pensiero giuridico liberale e della dottrina della sovranità dello Stato dominante nel diritto pubblico italiano<sup>58</sup>. Lo studio della sovranità popolare come problema giuridico e politico non è, per Crisafulli, tema da affrontare guardando al passato, ma proiettandosi verso il futuro, non è tema da ridurre in formule dottrinarie di corto respiro, ma è un argomento che merita di essere oggetto di seria riflessione, tenendo realisticamente presente un vasto arco di problemi, storici, politici, teorici<sup>59</sup>. Egli guarda alle definizioni dei giuristi non come punto di

<sup>58</sup> Si vedano gli atti del Convegno (a cura di L. CARLASSARE), *La sovranità popolare nel pensiero di Esposito, Crisafulli, Paladin*, cit, *passim*.

<sup>59</sup> V. CRISAFULLI, *La sovranità popolare nella costituzione italiana (Note preliminari)*, in *Scritti in memoria di Vittorio Emanuele Orlando*, vol. I Padova 1957, p. 411 ss. e spec. nota (1) per la critica alla dottrina liberale che considerava la sovranità dello Stato un dogma inconcusso, ma anche a quella parte dei giuristi italiani dell’Ottocento che erano tendenzialmente ostili alla democrazia. Nella conclusione di Crisafulli si afferma che il principio della sovranità popolare: “*pur rappresentando di per sé stesso, un passo innanzi nei confronti del “dogma” della esclusiva sovranità dello Stato, contiene tuttavia un elemento di finzione ideologica, che può anche essere, talvolta molto accentuato. Giacché il popolo, il popolo vero, appare poi all’indagine sociologica, internamente differenziato in classi e gruppi minori, portatori di diversi e contrastanti interessi, di cui, giuridicamente, si tratta di cogliere e far valere in definitiva la risultante – col rischio che, in realtà, dietro lo schermo della volontà popolare, si affermino invece volontà particolaristiche di gruppi privilegiati, capaci di imporre, in fatto, orientamenti e indirizzi unicamente conformi ai loro interessi egoistici*”.

approdo, ma come espressione storica di soluzioni possibili e praticabili sul piano dei rapporti sociali e istituzionali.

Il suo insegnamento mi sembra caratterizzato da una costante apertura culturale, da un invito a partecipare alla discussione senza timore di andare controcorrente, nella fiducia nella libertà del pensiero e nell'importanza, oltre che dello studio dei classici della cultura giuridica, dell'impegno intellettuale personale di chi riflette in modo indipendente sull'attualità giuridica e politica. Egli tende a considerare le diverse dottrine giuridiche e gli orientamenti giurisprudenziali come ipotesi interpretative di dinamiche costituzionali da valutare, in tutta la loro portata, in relazione alle richieste provenienti dalla società, senza che vi siano arresti nella riflessione che investe i percorsi del pensiero giuridico di fronte all'emergere di nuove esigenze sociali.



*Presidente* **Francesco AMIRANTE**

Conclusioni

Possiamo concludere, devo ringraziare il Professor Modugno perché mi ha dato il suggerimento di questa iniziativa. Egli, insieme al Professor Ruotolo, venne in primavera con il Dottor Crisafulli e la Corte, alla quale io ho riferito, l'ha accolta immediatamente.

Direi che il successo di questa manifestazione testimonia proprio la bontà dell'iniziativa e vi sono grato.

Direi, poi, che più che una commemorazione, che significa riportare alla memoria qualcuno che in questo momento non è nella memoria, credo che quel che si è detto in realtà sia stato un grande seminario di cultura costituzionale, perché Crisafulli non ha bisogno di essere commemorato. Sono grato ai relatori che hanno messo l'impegno della loro cultura, della loro intelligenza, del loro amore verso la persona non da commemorare, ma della quale illustrare opere enormi, una serie di concetti.

Per me è stato un seminario fra i più proficui a cui abbia partecipato e da cui ho tratto personalmente un grande giovamento; infatti, vedere esposte in due ore una serie di cose che in questi 9 anni di mia permanenza alla Corte sono ritornate in tante Camere di consiglio è stata una cosa bellissima.

Sono grato a tutti i presenti e, naturalmente, un pensiero affettuoso alla memoria del Professor Crisafulli ed un saluto affettuosissimo alla famiglia che è qui.









---

Finito di stampare nel dicembre 2011  
dalla GRAFICA EDITRICE ROMANA srl  
Via Carlo Maratta, 2/b - 00153 Roma  
Tel./Fax 06.57.40.540  
[graficae1@graficaeditriceromanasl.191.it](mailto:graficae1@graficaeditriceromanasl.191.it)

---

