INTRODUZIONE

L'idea di riunire assieme in volume una serie di saggi già pubblicati in varie sedi nel giro di quattro anni a questa parte, tra loro diversi per carattere, estensione e per la stessa diversità dei particolari problemi da cui ciascuno traeva — al momento in cui è stato scritto — occasione immediata, ma pur confluenti, tutti, attorno ad un medesimo tema centrale, potrebbe apparire a prima vista come l'ambizioso tentativo di offrire al lettore un complesso di risultati scientifici consolidati e, nell'ambito di quel tema, definitivamente acquisiti. Bisogna perciò affrettarsi a chiarire che, nel nostro caso, la ragione giustificativa della raccolta è ben diversa: in un certo senso, potrebbe dirsi addirittura opposta. I saggi che vi sono ricompresi — immutati nel loro testo originario — non potrebbero affatto, per la loro stessa natura, pretendere di disegnare, neppure nel loro complesso, le linee generali di una concezione organicamente conclusa. Se questo fosse stato lo scopo della presente pubblicazione, non sarebbe riuscito difficile all'a. apportare ai singoli saggi le modificazioni e rettifiche necessarie per eliminare certe contraddizioni, sia pure marginali e di dettaglio, uniformandone rigorosamente l'impostazione e le argomentazioni particolari ai risultati di ordine generale che nei più recenti tra essi si sono raggiunti. Viceversa, si è voluto deliberatamente lasciare intatto il contenuto dei vari saggi, anche laddove questo più non corrisponde (o non corrisponde esattamente o per intero) all'opinione attuale dell'a., e si è cercato anche, nel raggrupparli per argomenti, di rispettarne l'ordine cronologico, così da far meglio risultare al paziente lettore la successione delle idee, il processo logico, che, muovendo da determinate premesse generali e da specifici problemi, ha condotto alla fine a certe conclusioni d'insieme, del resto esse stesse problematiche e prevalentemente indicative (1).

---

(1) Si è provveduto soltanto a premettere un breve sommario anche a taluni scritti che, nella versione originaria, ne erano privi. Con note aggiunte contrassegnate con asterisco e racchiuse in parentesi quadra, si sono indicati via via taluni punti, di maggiore importanza, intorno ai quali l'opinione in

Si è ritenuto, cioè, che proprio da una raccolta siffatta, capace di offrire il quadro fedele e autentico di uno sforzo di ricerca tuttora in atto, nelle sue diverse fasi successive e con tutte le sue incertezze, le sue insufficienze e i suoi ripiegamenti, potesse partire la sollecitazione più efficace per ulteriori sviluppi e ben maggiori approfondimenti, per critiche e correzioni: un'apertura, dunque, e un invito, tutt'altro che retorico, alla discussione, non tanto sulle singole e particolari questioni cui molti dei saggi che seguono sono immediatamente rivolti, quanto piuttosto e soprattutto sulla problematica di fondo che, in un modo o nell'altro, essi identicamente presuppongono, anche quando non la affrontano direttamente.

* * *

Ciò che collega tra loro questi saggi, infatti, pur attraverso la varietà dei rispettivi argomenti specifici, è essenzialmente un elemento obiettivo, cui corrisponde d'altro canto una serie di motivi di ordine subiettivo.

L'entrata in vigore di una nuova Costituzione, di tipo rigido, ossia dotata di efficacia prevalente rispetto alle ordinarie fonti legislative, ha posto all'interprete certi grossi problemi, per l'innanzi praticamente insussistenti in Italia (e quindi noti in sede puramente teorica, e ad una parte abbastanza ristretta della dottrina; pressochè ignoti, si può dire, alla giurisprudenza). Sono i problemi, appunto, che ineriscono al rapporto tra le disposizioni della Costituzione nuova, e gerarchicamente superiore alla legge, e le disposizioni delle leggi ordinarie, e soprattutto delle leggi vecchie. Problemi, cioè, di gerarchia delle fonti, di validità o invalidità di disposizioni legislative: che interferiscono e quasi si confondono — specie in questo primo periodo di vita della Costituzione — con problemi di diritto intertemporale, di sopravvivenza o abrogazione tacita di determinate disposizioni anteriori. Ma vi è di più. Non soltanto una nuova fonte normativa, superiore e prevalente, è sopravvenuta nell'ordinamento giuridico italiano, mettendolo per ciò solo in scompiglio *da un punto di vista formale*, ma anche *nel merito*, ossia *da un punto di vista sostanziale*, una grossa crisi si è determinata nel nostro diritto positivo, per il contrasto profondo — di spirito, di principî, di orientamento — che oppone e contrappone la Costituzione nuova all'ordinamento immediatamente precedente (al-

un primo tempo espressa è stata successivamente mutata in altri scritti anch'essi ripubblicati nel presente volume.

l'ordinamento dello Stato monarchico-fascista); per la diversità, infine, che diviene talvolta anch'essa contrasto — anche qui, di spirito, di principî, di orientamento — tra questa nuova Costituzione e lo stesso ordinamento monarchico-liberale prefascista. Il fenomeno era, entro certi limiti, inevitabile; giacchè, anche se l'entrata in vigore della Costituzione fosse stata seguita da un'intensa opera legislativa, rivolta a adeguare i varî istituti giuridici al nuovo sistema, per un periodo di tempo più o meno lungo la crisi avrebbe fatto sentire i suoi effetti, quanto meno nel campo del diritto privato e in genere dei rapporti meno vistosamente *toccati* dal sopravvento della Costituzione. Ma le più stridenti contraddizioni, almeno, sarebbero state eliminate legislativamente. Una simile opera riformatrice, peraltro, non c'è stata, anzi può dirsi in generale che non è stata neppure iniziata. È perciò che l'ordinamento giuridico italiano si presenta oggi all'interprete come un ordinamento composito ed eclettico, in seno al quale, alla distribuzione delle norme che lo costituiscono per gradi gerarchici delle fonti rispettive (che è un fatto fisiologico), si aggiunge una stratificazione interna (di carattere invece patologico), rispecchiante il diverso orientamento politico e i conseguenti diversi principî informatori delle varie sue parti, successive nel tempo. Da un lato, la Costituzione, legge nuova e prevalente; dall'altro, le leggi del periodo autoritario, di cui soltanto alcune, pochissime, sono state espressamente tolte di mezzo o parzialmente emendate; e poi ancora, la fitta serie delle leggi più remote, che già l'ordinamento fascista aveva ereditato dal passato, e che l'attuale ordinamento repubblicano viene a sua volta a ereditare.

Di qui, a ogni passo, conflitti di norme, anteriori e successive o di grado diverso: conflitti che non sempre e non tutti sono facilmente eliminabili in base ad una meccanica applicazione del principio dell'abrogazione tacita delle norme anteriori ad opera delle posteriori incompatibili oppure del principio della prevalente efficacia formale delle norme costituzionali in ragione della loro fonte; *e che tuttavia devono essere eliminati*, in attesa di organici interventi legislativi, per ridurre ad unità il sistema del diritto vigente, sopprimendone *subito* le interne contraddizioni. Ciò che il legislatore non ha fatto, spettava e spetta, dunque, farlo all'interprete: giudice, amministratore od organo politico che sia nei diversi casi.

Perchè, come avviene, invece, che questa indispensabile unità tardi in pratica ad essere raggiunta; che inammissibili contraddizioni persistano a tutt'oggi nell'esperienza concreta, anche in ma-

terie strettamente attinenti ai diritti di libertà più elementari, quindi al rispetto e alla tutela della personalità umana? Lasciando da parte quanto deriva dal peso delle forze d'inerzia (abitudini, *routine*, pigrizia) e anche di certe forze innegabilmente interessate alla conservazione del passato, è certo che, sul piano tecnico-giuridico, le maggiori difficoltà si incontrano in ordine a talune disposizioni costituzionali, le quali presentano a prima vista caratteristiche tali da suscitare una loro propria e peculiare problematica, specie per quel che attiene ai rapporti con le norme delle leggi anteriori.

Le « disposizioni di principio », così frequenti nelle Carte costituzionali in genere e nella vigente Costituzione italiana in particolare, sono anzitutto quelle che determinano — nella pratica giudiziaria e anche in dottrina — perplessità e incertezze; che si accrescono poi, quando si tratti di disposizioni « programmatiche » (o ritenute tali), alle quali molti negano erroneamente contenuto normativo, mentre altri ne restringe l'efficacia alla sola legislazione futura, escludendone invece — non meno erroneamente, a nostro avviso — qualsiasi effetto sulla legislazione anteriore. Nè può dirsi pacifico il concetto stesso delle disposizioni « programmatiche », con la conseguenza che certe disposizioni costituzionali vengono, talvolta, battezzate « programmatiche » (e relegate tra le platoniche manifestazioni di buone intenzioni), mentre, altre volte, le medesime sono viceversa riconosciute come « immediatamente precettive » e quindi pienamente e attualmente operanti. Incertezze di giudicati, oscillazioni dottrinali e giurisprudenziali, confusione di idee; che divengono, necessariamente, causa di incertezza del diritto e, nella opinione pubblica meno avvertita e tecnicamente sprovveduta, non ultimo motivo di discredito delle nuove istituzioni costituzionali e quindi fattore di turbamento e disagio.

A complicare ulteriormente la situazione, ci sono le non poche disposizioni della Costituzione che abbisognano, per poter spiegare praticamente la loro efficacia, di ulteriori disposizioni legislative e persino di operazioni amministrative, senza l'intervento delle quali sono incapaci di dar vita concreta agli organi, agli enti, agli istituti, che pur direttamente disciplinano: per le quali si pone dunque egualmente (ma in termini diversi) il problema del rapporto con le norme anteriori, nella temporanea assenza (ed in attesa) di quei tali interventi normativi e amministrativi condizionanti.

Ecco, sostanzialmente, la problematica che sta al fondo dei vari saggi qui appresso raccolti, legandoli l'un l'altro e conferendo all'insieme di queste pagine un tema unitario. Che potrebbe formularsi, un po' schematicamente, così: valore ed effetti delle disposizioni di principio della Costituzione, con particolare riguardo ai rapporti tra disposizioni costituzionali « programmatiche » e norme legislative anteriori. E che non è dunque un tema *inventato*, escogitato astrattamente in sede teorica, ma urgentemente proposto da un'esperienza giuridica ben reale ed attuale.

* * *

All'unicità del tema di fondo corrisponde, come si diceva, uno stesso orientamento subiettivo dell'a., che, muovendo da convincimenti scientifici maturati prima della Costituzione repubblicana, si è andato confermando e sviluppando via via, con maggiore concretezza, sotto la sollecitazione immediata dei problemi postisi nei primi anni di vita del nuovo ordinamento costituzionale. Che, cioè, una Costituzione, come qualsiasi altra legge, è anzitutto e sempre un atto normativo e che perciò le sue disposizioni debbono essere intese di regola (e salvo rarissime eccezioni eventuali, nei casi in cui non sia onestamente possibile fare altrimenti) come disposizioni normative: enuncianti, dunque, vere e proprie norme giuridiche, siano poi queste da annoverarsi tra le norme organizzative o tra le norme di scopo ovvero tra quelle disciplinanti rapporti tra soggetti esterni alla persona statale e via dicendo. In altre parole: una Costituzione deve essere intesa ed interpretata, in tutte le sue parti, *magis ut valeat*, perchè così vogliono la sua natura e la sua funzione, che sono e non potrebbero non essere, ripetiamo, di atto normativo, diretto a disciplinare obbligatoriamente comportamenti pubblici e privati.

Che le contraddizioni interne all'ordinamento, risultanti dalla sovrapposizione di strati normativi successivi e variamente orientati, debbono eliminarsi dando la prevalenza alle norme poste dalla Costituzione, in quanto fonte gerarchicamente superiore oltre che legge posteriore: anche a costo di provocare talvolta delle zone d'ombra (non mai dei veri e propri vuoti, che sono impossibili in un sistema come il nostro, informato al principio della completezza per via di autointegrazione), nelle quali la regolazione di determinate situazioni e rapporti implichi un più largo contributo dell'interprete, nell'attesa che nuove leggi intervengano a disciplinare compiutamente ed espressamente quelle materie in modo e in senso conformi alla Costituzione. Che sia perciò da condannare la ten-

denza, purtroppo assai diffusa nella prassi amministrativa e troppo spesso persino nella giurisprudenza, a sfuggire alla morsa delle contraddizioni, sopprimendone praticamente uno dei termini (la Costituzione nuova) e seguitando invece ad applicare il diritto precedente, come se la Costituzione non ci fosse o non fosse una legge (un atto normativo), e per giunta, legge prevalente e superiore.

Tale orientamento generale si è in modo particolare applicato ai problemi sollevati dalle cosidette disposizioni « programmatiche » della Costituzione, con risultati che — come si cercherà di precisare più oltre e come può rilevarsi agevolmente confrontando tra loro i diversi saggi della raccolta — si sono andati via via allargando, fino a configurare una piena normatività (non limitata ai soli organi legislativi, e neppure ai soli rapporti interni alla persona statale) delle disposizioni medesime. Così facendo, l'a. è convinto, non soltanto di avere coerentemente svolto le conseguenze teoricamente necessarie dei presupposti dogmatici assunti in partenza, ma anche (quel che più conta) di avere rispettato l'intimo significato della Costituzione e lo spirito delle esigenze reali da cui le sue disposizioni « programmatiche » storicamente scaturiscono. Poichè è proprio attraverso il complesso delle disposizioni « programmatiche », che risultano l'accento caratteristico e la peculiarità della nostra Costituzione e del regime « misto », che essa presuppone e intende a regolare; sicchè, scartando dall'ambito della giuridicità (e della giuridicità normativa) questo gruppo di disposizioni, si verrebbe a mutilare arbitrariamente la Costituzione di una sua parte essenziale, riducendola allo schema tipico (per essa inadeguato) delle vecchie Costituzioni ottocentesche: facendosi violenza alla volontà costituente e alla retta comprensione storica delle circostanze (dei fattori economici, sociali, politici) di cui è diretta espressione.

* * *

Le origini teoriche dell'orientamento concettuale esprimentesi negli scritti della presente raccolta stanno, dunque, almeno per buona parte, in studi e ricerche anteriori alla nuova Costituzione (2).

(2) E precisamente, in ordine di tempo: *I principî costituzionali dell'interpretazione ed applicazione delle leggi*, in « Scritti giuridici in onore di Santi Romano », I, Padova, 1939; *A proposito dei principî generali del diritto e di una loro enunciazione legislativa*, in « Jus », a. I (1940), 2; *Per la determinazione del concetto dei principî generali del diritto*, in « Riv. internaz. di fil. del dir », a. XXI (1941), I-IV (ricompreso nel volume, edito a cura dell'Università di Pisa, « Studi sui principî generali dell'ordinamento giuridico », Pisa, 1941).

E i saggi che seguono rappresentano quindi, per un verso, altrettante applicazioni a concrete questioni, relative alla vigente Costituzione, di concetti e punti di vista precedentemente elaborati, in sede di teoria generale. Ma, per un altro verso, ciascuno di essi rappresenta altresì un contributo, per quanto modesto e spesso provvisorio, a un ripensamento critico, al vaglio dell'esperienza, di quei concetti e punti di vista iniziali. Nei quali, infatti, l'a. non ha mai preteso di trovare la soluzione pronta e, per così dire, *prefabbricata* dei problemi che il sopravvento della Costituzione repubblicana poneva e pone all'interprete; pur facendosene naturalmente guidare, a titolo indicativo e sperimentale, come da criteri e mezzi di indagine che si aveva ragione di presumere fossero particolarmente *adeguati* all'esperienza costituzionale che si tratta, oggi, di intendere e di sistemare, in modo concreto e a fini pratici.

È così che l'accento della ricerca si è venuto progressivamente spostando, dal concetto dei « principî generali », a quello delle norme « programmatiche », perchè gli spunti immediati e lo stimolo più attivo alla indagine di diritto positivo sono stati offerti, appunto, nel quadro della nuova Costituzione, dai problemi, teorici e pratici, delle sue (importantissime) disposizioni programmatiche. Del quale spostamento di accento si rinviene, anzi, traccia palese nei due saggi di carattere generale (che sono qui appresso riprodotti e collocati nella prima parte): il primo, del 1948, ancora centrato sul tema dei principî generali, ma già orientato con particolare interesse verso quelli tra essi aventi natura « programmatica » (esclusivamente programmatica o programmatica in senso stretto); il secondo, del 1952, centrato invece quasi esclusivamente proprio sul tema delle norme costituzionali « programmatiche ».

Anche per quanto riguarda l'argomento stesso dei « principî generali », e per così dire all'interno e nei limiti di esso, diversità analoghe di accento sono facilmente avvertibili, tra gli studi condotti dall'a. anteriormente alla Costituzione e le argomentazioni svolte o accennate negli scritti della presente raccolta. Le ricerche precedenti, infatti, erano in larga parte dedicate a precisare la figura di quei principî inespressi (impliciti nell'ordinamento), cui, secondo una notevole corrente dottrinale, rimanderebbe l'art. 12 delle disp. sulla legge in generale ai fini della disciplina di situazioni e rapporti

della vita reale per i quali manchi una norma particolare espressa: mentre le ricerche successive alla Costituzione si accentrano piuttosto intorno a quei principî istituzionali che sono formulati in apposite disposizioni del testo costituzionale (le cosidette disposizioni di principio, appunto). Avvertiamo subito peraltro che, così dicendo, non si intende affatto disconoscere o indebolire la fondamentale unità del concetto dei principî generali, ossia quella identità di natura, di funzione e di efficacia tra principî generali impliciti e principî generali esplicitamente posti, che costituiva uno dei risultati delle indagini meno recenti.

In merito all'art. 12 delle disp. sulla legge in generale, respinte preliminarmente le dottrine, di impronta giusnaturalistica, per le quali il richiamo ai principî generali significherebbe richiamo a fonti diverse dall'ordinamento positivo (al diritto naturale o all'equità o alla natura dei fatti), si era altresì rifiutata, a suo tempo, la tesi più diffusa tra i privatisti, secondo la quale i principî generali sarebbero soltanto quelli impliciti e desumibili dalle norme particolari espresse attraverso il noto procedimento di astrazione generalizzatrice. La nostra opinione era allora e rimane oggi, viceversa, che sia necessario tenere rigorosamente distinto *il concetto* dei principî generali, *dal modo o metodo* della loro individuazione: che, per alcuni, consiste in quel procedimento di astrazione generalizzatrice dalle norme particolari subordinate, cui allude infatti l'art. 12, ma che in tale procedimento non si esaurisce nè sempre nè necessariamente, come risulta all'evidenza nel caso di principî generali espressamente formulati in disposizioni legislative (ed anche, talora, in documenti politici non promananti dal potere legislativo). Neppure per i principî impliciti, del resto, il procedimento previsto dall'art. 12 delle disp. sulla legge in generale è, in concreto, il solo ed esclusivo suscettibile di condurre l'interprete alla loro identificazione, come già da tempo è stato posto in rilievo dal Romano con riferimento ai principî *istituzionali*, immanenti nel modo d'essere dell'organizzazione e immediatamente rivelantisi nel fatto stesso dell'organizzazione, vale a dire di un determinato e storicamente effettivo assetto sociale.

Quanto alla natura dei principî generali, indipendentemente dunque dal modo della loro identificazione e quindi dall'essere impliciti od esplicitamente formulati, le nostre precedenti ricerche concludevano altresì riconoscendovi nient'altro che delle norme giuridiche, differenziantisi dalle altre, dette particolari, per una maggiore relativa generalità della rispettiva fattispecie e sopratutto per la funzione costruttiva e connettiva cui essi adempiono nella dinamica dell'ordinamento giuridico. Principio è, infatti, ogni norma giuridica, in quanto considerata come determinante di una o più altre, subordinate, che la presuppongono sviluppandone e specificandone ulteriormente il precetto in direzioni più particolari. E si dicono per antonomasia principî generali quelli comuni a una serie numerosa di norme particolari (meno generali), delle quali determinano, e pertanto riassumono potenzialmente, il contenuto: siano poi, queste, effettivamente poste, siano invece soltanto desumibili dal rispettivo principio generale che le contiene (in altre parole: siano o non siano poste nel sistema, in apposite disposizioni, le norme particolari derivanti dal principio, il quale, nella seconda ipotesi, *tiene luogo* delle norme particolari mancanti: ciò che si suole esprimere parlando della efficacia *integratrice* dei principî generali, a norma dell'art. 12).

È lecito affermare — malgrado certe persistenti incomprensioni da parte della giurisprudenza e di alcuni autori — che tale concezione si è dimostrata la sola atta a un giusto e realistico intendimento delle disposizioni di principio formulate nel testo della vigente Costituzione. E si debbono viceversa attribuire a una inesatta concezione dei principî generali, nelle loro varie figure possibili, le strane affermazioni della giurisprudenza di questi anni, stando alle quali il giudice (in mancanza e in attesa della Corte costituzionale) non potrebbe accertare, sia pure *incidenter tantum*, la violazione da parte di una legge di un « principio » costituzionale, posto che ciò implicherebbe un sindacato di merito (3). Un principio, dunque, non sarebbe una norma, nè si dice che cosa d'altro allora esso sarebbe; mentre rimane nel vago e rimessa all'apprezzamento subiettivo dell'interprete la pretesa differenziazione tra norma e principio. Con le conseguenze pratiche che si possono facilmente immaginare e che rientrano in quegli aspetti di generale confusione, incertezza del diritto, sottovalutazione in fatto della fonte costituzionale, cui poc'anzi si accennava.

* * *

Un principio, sia espresso in una apposita formulazione legislativa, sia invece implicito o latente nell'ordinamento, costituisce

(3) In questo senso sembra orientarsi la giurisprudenza del Consiglio di Stato: cfr. per esempio la decisione 21 luglio 1950, n. 895, della V Sezione (Rep. del « Foro It. », 1950, voce *Legge*, n. 45).

dunque una norma, applicabile quale regola di determinati comportamenti pubblici o privati. Non altrimenti si spiegherebbe, in un ordinamento che esclude di regola la creazione giudiziaria del diritto, l'art. 12 delle disp. sulla legge in generale, rinviante l'interprete, per la disciplina di casi non previsti da disposizioni più particolari e specifiche, all'« analogia » (ossia al principio presupposto dalla norma diversa, che *sembra* venga estesa analogicamente, mentre in realtà quel che si applica è appunto il principio) e ai « principî generali dell'ordinamento giuridico ». Giacchè, se i principî fossero semplici direttive teoriche, bisognerebbe allora ammettere coerentemente che in tali ipotesi la norma è posta dal giudice, e non è invece da questi solamente *applicata* al caso specifico.

L'art. 12 delle disp. sulla legge si riferisce bensì, è vero, a quei principî che sono suscettibili di applicazione giudiziaria a casi controversi; ma non vi è ragione alcuna per non estendere l'argomentazione ora accennata a tutti i principî, espressi e inespressi, compresi quelli organizzativi, programmatici e comunque non suscettibili di una tale applicazione, quali sono molti principî costituzionali (anche per i quali, del resto, con la trasformazione dell'ordinamento in sistema a costituzione rigida e con la creazione della Corte costituzionale, viene ora a configurarsi, con rare eccezioni, la possibilità di applicazione ad opera di una istanza giurisdizionale: si pensi per esempio ai « conflitti di attribuzione tra i poteri dello Stato » di cui al n. 2 dell'art. 138 della Costituzione). È anzi proprio in certi settori del diritto pubblico, e soprattutto del diritto costituzionale, che il ricorso ai principî si rende necessario, per regolare situazioni e rapporti non previsti in modo specifico da norme più particolari: in tali casi, anche se manchi una istanza giurisdizionale vera e propria, non c'è dubbio che si ha *applicazione* dei principî da parte dei soggetti ed organi che intervengono concretamente a determinare comportamenti propri od altrui. E naturalmente nessuna distinzione sarebbe possibile fare, quanto all'efficacia integratrice, tra principî espressi ed inespressi. Se, infatti, un principio generale implicito è idoneo a regolare situazioni e rapporti concreti o in altri termini è norma atta ad essere applicata giudiziariamente, come vuole l'art. 12, a più forte ragione ancora ciò dovrà dirsi di un principio espressamente formulato in disposizioni di una qualsiasi legge, a cominciare dalla Costituzione. Se la violazione, da parte di una sentenza, dei principî generali impliciti dà adito al ricorso in cassazione per violazione di legge, non si vede davvero perchè la violazione di un principio costituzionale (implicito o esplicitamente posto), da parte di una norma di legge, non sarebbe a sua volta causa di illegittimità costituzionale della norma stessa, rilevabile *incidenter tantum* dal giudice, oggi, nella assenza della Corte costituzionale, e rilevabile, domani, con effetti generali, ad opera della Corte. Sarebbe veramente assurdo, infine, che la formulazione esplicita di un principio, e tanto più se fatta nella stessa Carta costituzionale, avesse il singolare effetto di menomarne l'efficacia, degradandolo da norma a qualcosa di non meglio precisato, ma comunque di diverso e di misteriosamente inafferrabile.

Ma la efficacia dei principî costituzionali non si esaurisce nella loro applicabilità ai rapporti che ne formano rispettivamente l'oggetto. Un posto di particolare importanza spetta indubbiamente alla loro efficacia interpretativa, diretta conseguenza della funzione costruttiva che li caratterizza dinamicamente tra le norme del sistema.

L'adozione di un principio implica sempre, infatti, l'adozione di una determinata linea di sviluppo dell'ordinamento, nell'ambito più o meno largo cui si riferisce il principio nella sua maggiore o minore generalità. *Ogni principio* ha dunque una sua efficacia che può dirsi, in largo senso, programmatica, rappresentando appunto un indirizzo di legislazione: il *tema* o *programma* da svolgersi progressivamente attraverso una ulteriore successiva normazione. In un sistema flessibile, in cui non vi sia altra fonte superiore alla legge, è tuttavia possibile e legittimo che la potestà legislativa si esplichi in senso e in modo difforme, abbandonando un principio precedentemente posto, sia per derogarvi in linea eccezionale per ipotesi determinate, sia per sostituirvi addirittura un diverso principio, di portata altrettanto generale (magari implicito in una certa legiferazione). Vi è perciò una semplice presunzione che, posti dati principî, le norme più particolari dettate a disciplinare la materia che ne è oggetto siano ad essi realmente subordinate, ossia riconducibili, rappresentandone lo sviluppo e la specificazione; e questa presunzione basta a giustificare una efficacia del principio medesimo quale principio di interpretazione di dette norme. È questo il fenomeno che, su scala ben maggiore e con ben più visibile rilievo, si verifica per certi principî più generali, materialmente costituzionali, che si pongono, *anche in un sistema flessibile*, come limiti della potestà legislativa; si rafforza allora, ovviamente, la presunzione che tali limiti siano stati rispettati, e conseguentemente si rafforza anche l'efficacia interpretativa dei principî stessi.

Qui si inserisce (e si inseriva nelle nostre ricerche anteriori alla costituzione), sulla base di alcune preziose indicazioni contenute nel noto scritto di Santi Romano del 1902, il rilievo della possibilità — teorica e storica — di limiti alla potestà legislativa, anche in ordinamenti che non conoscano fonte superiore alla legge (di tipo flessibile): rappresentati specialmente da certi principî generalissimi, inerenti alla costituzione materiale dello Stato, che il legislatore di regola osserva ed è obbligato quanto meno a tener presenti, e a non discostarsene senza un ragionevole motivo. Tali principî, che sono dunque e restano, sotto ogni altro aspetto, norme giuridiche come tutte le altre, si configurano allora, *da questo punto di vista*, come norme « *direttive* » (a volte dette anche « programmatiche ». Norme, quindi, a efficacia diminuita, nei confronti della funzione legislativa, potendo questa oltrepassare eccezionalmente il limite che ne deriva; ma pur sempre norme, e, nei confronti di ogni altra potestà statale diversa da quella legislativa, pienamente vincolanti, obbligatorie, nonchè operanti per la disciplina dei rapporti che ne formano oggetto.

Ora, si prenda uno di questi principî costituzionali e lo si consideri, invece, *nel quadro di un ordinamento a costituzione rigida*: è chiaro che, se esso è posto da una fonte superiore alla legge ordinaria, quale anzitutto la stessa Costituzione, il vincolo che ne deriva per la potestà legislativa non potrà più qualificarsi « direttivo », ma sarà senz'altro obbligatorio (con conseguente invalidità della legge emanata in senso contrastante). È quanto si è verificato in Italia, con la trasformazione dell'ordinamento da sistema flessibile a sistema a rigidità costituzionale, nel quale pertanto non può ormai parlarsi di un vincolo meramente direttivo (o programmatico, in senso equivalente: in senso, cioè, di vincolo non propriamente obbligatorio) posto dai principî costituzionali nei confronti della potestà legislativa; bensì e soltanto di vincolo obbligatorio.

* * *

Se queste brevi osservazioni, in parte riassumenti considerazioni più ampiamente svolte anni addietro, sono esatte, la conclusione dovrebbe essere che di norme « programmatiche » non avrebbe ormai a parlarsi, alla stregua del nuovo ordinamento costituzionale (o meglio, non avrebbe a parlarsene con riferimento ai rapporti tra principî costituzionali e potestà legislativa). Conclusione che sarebbe peraltro manifestamente in contraddizione con quanto si è invece

detto qui sopra circa il maggior rilievo assunto via via, negli scritti posteriori alla Costituzione repubblicana, e per l'appunto sotto lo stimolo derivante dalla concreta esperienza, proprio dal tema delle norme « programmatiche ».

Ma la contraddizione è soltanto apparente. In realtà, non può più parlarsi, nel diritto vigente, di efficacia programmatica (o direttiva) in contrapposto a efficacia propriamente obbligatoria, perchè ogni norma costituzionale deve dirsi senz'altro obbligatoria nei confronti di ogni potestà statale discrezionale, compresa la stessa potestà legislativa; mentre può e deve parlarsi ancora di norme « programmatiche » per contrassegnare le speciali caratteristiche che presentano certi precetti costituzionali a differenza di altri. Norme che, invece di regolare fin dal primo momento in modo diretto e immediato determinati ordini di situazioni e rapporti (cui pure si riferiscono), regolano comportamenti pubblici destinati a loro volta a incidere su dette materie: stabiliscono, cioè, quel che i soggetti governati dovranno o potranno fare (e inversamente dunque, quel che non potranno fare) relativamente a oggetti determinati.

È questa l'idea centrale che sta alla base dei vari saggi qui appresso raccolti, anche se non sempre essa risulti formulata con la necessaria precisione e in tutta la sua portata. In un primo momento, per esempio, la precettività obbligatoria delle norme costituzionali « programmatiche » è stata da noi affermata con esclusivo riferimento alla legislazione, entro i termini, cioè, del rapporto Costituzione-legge ordinaria. Di qui, la poco felice differenziazione delle norme « programmatiche » da ogni altra in base al criterio dei « destinatari »: poichè, tradotto il rapporto Costituzione-legge ordinaria in termini soggettivi, esso si presentava e si presenta appunto sotto l'aspetto di una particolare direzione dei precetti « programmatici » nei confronti del solo *legislatore*, ossia dei soli organi legislativi dello Stato. Sia lecito aggiungere che una tale impostazione più ristretta, e quindi insufficiente (sulla quale, del resto, è concorde buona parte della dottrina) era sotto un certo aspetto giustificata dal punto di partenza delle nostre ricerche: muovendo, infatti, dal concetto delle norme-principio e della programmaticità come di un vincolo « direttivo » (un autovincolo) della legislazione in sistemi di tipo flessibile, era quasi inevitabile che le prime conseguenze della trasposizione del problema in un ordinamento, invece, di tipo rigido, si riferissero proprio e soltanto al rapporto tra norme di grado diverso, quindi in modo speciale tra norme-principio « programmatiche » della Co-

stituzione e norme delle leggi ordinarie, subordinate alla Costituzione e ad essa condizionate nella loro validità.

A far risaltare l'insufficienza di una tale impostazione, che si è venuta infatti progressivamente correggendo ed ampliando negli studî più recenti, hanno contribuito, anche qui, considerazioni di carattere teorico, da un lato, e riflessioni immediatamente suggerite dall'esperienza dei primi anni di vita della Costituzione, dall'altro. Le prime sono esposte nelle pagine seguenti, e specialmente nel saggio *Le norme « programmatiche » della Costituzione* (in questo volume, I, p. 65 ssg.) e nella nota di commento a una importante decisione del Consiglio di Stato (in questo volume, IV, p. 207 ssg.), e sarebbe perciò pleonastico ripeterle o anche solo riassumerle in sede introduttiva; mentre sembra piuttosto opportuno sottolineare adesso le ragioni di ordine pratico che a quelle considerazioni teoriche conferiscono particolare attualità e che in esse sono sostanzialmente rispecchiate.

Giacchè sta di fatto che l'esperienza, non tanto ci ha offerto casi di leggi nuove per le quali si ponesse il problema della loro conformità o meno a disposizioni costituzionali « programmatiche », quanto invece, e in modo addirittura abituale, esempî di inerzia legislativa (mancata attuazione di principî costituzionali) accompagnata da uno svolgersi delle attività pubbliche, specialmente amministrative e politiche, avulso e indipendente, in molte materie, dalle norme costituzionali che alle materie stesse si riferiscono. Non vogliamo alludere, evidentemente, ai molti casi di violazione palese di norme della Costituzione direttamente e immediatamente precettive, e di applicazione invece di norme di leggi anteriori che dovrebbero viceversa considerarsi sicuramente abrogate per il loro assoluto contrasto con le successive costituzionali: poichè episodi simili non pongono in verità alcun problema (sono soltanto deplorevoli, ecco tutto), ad eccezione dei casi in cui possa esser dubbio se l'effetto abrogativo siasi verificato, come conseguenza di dubbi (spesso, completamente infondati) sulla natura « programmatica » ovvero « immediatamente precettiva » delle norme costituzionali cui viene rifiutata applicazione. E, sotto questo aspetto, d'altronde secondario, si troveranno nel presente volume due brevi saggi dedicati a uno dei casi di più frequente verificazione (rapporto tra l'art. 21 della Costituzione e l'art. 113 della legge di pubblica sicurezza: cfr. qui appresso, la parte II).

La problematica cui alludevamo, e che è poi quella di maggiore interesse, si riferisce invece ai casi di inerzia legislativa e di attività pubbliche discrezionali svolgentisi in senso contrastante con prin-

cipî programmatici della Costituzione: quasi che, sino al momento in cui il « programma » costituzionale non sia stato trasfuso in una diretta regolazione legislativa della materia, quei principî debbano restare inoperanti e privi di qualsiasi effetto giuridico sull'esplicazione dei pubblici poteri. Il problema, allora, è duplice: da un lato, concernendo l'efficacia delle norme « programmatiche » della Costituzione, legge successiva e prevalente, nei confronti delle leggi anteriori; d'altro lato, concernendo l'efficacia delle norme medesime nei confronti di potestà discrezionali diverse dalla potestà legislativa (indirizzo politico, attività amministrativa discrezionale, casi di discrezionalità nella funzione giurisdizionale), nonchè nei confronti della interpretazione della legge.

* * *

A tali problemi, appunto, si è cercato di dare risposta in alcuni tra gli scritti compresi in questo volume; ma naturalmente, molto resta ancora da fare prima di aver raggiunto delle solide e ferme conclusioni. Sembra perciò opportuno precisare in questa sede che l'a. è in generale più soddisfatto della soluzione data al problema della efficacia delle norme « programmatiche » rispetto all'esercizio delle pubbliche potestà discrezionali, che non di quella data invece al problema della efficacia delle norme stesse sulla legislazione anteriore. Certo, anche il primo merita di essere ulteriormente precisato e meglio analizzato nei suoi vari aspetti, ma sembra comunque possa tenersi fermo almeno il concetto centrale, secondo cui, essendo le norme costituzionali « programmatiche » vere e proprie norme giuridiche, è inammissibile che possano legittimamente aversi attività statali e di altri soggetti pubblici svolgentisi in contrasto con esse (con il solo limite, che non si tratti di attività meramente esecutive o vincolate: nel qual caso, il problema si trasforma nell'altro, della validità o invalidità delle norme legislative vincolanti l'esercizio della potestà amministrativa).

Per quanto riguarda il secondo punto, non ci dissimuliamo le perplessità cui può dar luogo il concetto della *incostituzionalità successiva* delle norme anteriori contrastanti con le successive « programmatiche » della Costituzione; tanto più che, anche nella dottrina amministrativistica, la nozione della invalidità successiva (da noi estesa alla materia costituzionale) è seriamente ed autorevolmente contestata da più parti. Dal canto nostro, abbiamo cercato (nello scritto *Le norme « programmatiche » della Costituzione*: in questo volume, I, p. 58) di addurre una serie di argomenti che ci

sembravano (e in verità, tuttora ci sembrano) concludenti e probanti a favore della tesi della incostituzionalità successiva. È certo però che le soluzioni *teoricamente più facili* sarebbero state le due estreme ed opposte: *a*) le norme anteriori non sono toccate dalle successive costituzionali « programmatiche » (quando siano, beninteso, esclusivamente programmatiche) e restano perciò pienamente legittime, valide ed applicabili, finchè non siano sostituite da una nuova disciplina legislativa conforme al « programma » costituzionale; ovvero, al contrario, *b*) le norme anteriori incompatibili con le successive costituzionali « programmatiche » sono da queste tacitamente abrogate, allo stesso modo in cui certamente sono abrogate le norme anteriori incompatibili con le successive non « programmatiche ».

Senonchè, la prima alternativa (soluzione di cui alla lett. *a*) si rivelava e si rivela inaccettabile, non essendo ammissibile la coesistenza nel medesimo ordinamento di norme giuridiche dirette a fini opposti e dovendosi d'altro lato ritenere che *tutte* le norme della Costituzione (fonte gerarchicamente superiore) si pongono come criteri di valutazione della legittimità di *tutte* le norme di grado inferiore, anteriori e successive. Più convincente, invece, la soluzione di cui alla lett. *b*), in favore della quale potrebbe fors'anche invocarsi la dizione letterale dell'art. 15 delle disp. sulla legge, dando alla « incompatibilità » tra le nuove e le vecchie disposizioni una più larga accezione, in modo da farvi rientrare anche quella *incompatibilità indiretta* o *di scopo*, che indubbiamente sussiste tra norme « programmatiche » e norme legislative anteriori, disciplinanti certe materie in senso e con risultati pratici opposti. Accogliendo questa seconda alternativa, infatti, si perverrebbe pianamente al risultato voluto di eliminare qualsiasi contraddizione nell'unità dell'ordinamento, riconoscendo — com'è giusto e necessario — la prevalenza della fonte successiva e superiore.

L'opinione che era stata invece da noi accolta (non abrogazione, ma incostituzionalità successiva — e quindi disapplicabilità ad opera del giudice e annullabilità ad opera della Corte Costituzionale — delle norme anteriori contrastanti con norme costituzionali « programmatiche »), più che essere intermedia fra le due soluzioni estreme, si avvicina, agli effetti pratici, alla seconda di esse (lett. *b*). In definitiva, il motivo che ci ha impedito di giungere alla tesi della abrogazione deriva da una stretta interpretazione dell'art. 15 delle disp. sulla legge in generale: l'abrogazione tacita riconducendosi a

conflitto o incompatibilità di comandi successivi nel tempo, *sul medesimo oggetto*, e non potendosi d'altra parte riconoscere identità di oggetto (diretto e immediato) alle norme « programmatiche » e a quelle legislative anteriori, disciplinanti materie cui le prime si riferiscono, bensì, ma in modo indiretto, attraverso la prescrizione di determinati comportamenti pubblici in ordine alle materie stesse.

È da augurarsi che il problema, di grande interesse anche pratico, sia riesaminato spregiudicatamente e che dottrina e giurisprudenza pervengano quanto prima a darvi compiuta e soddisfacente soluzione. Il medesimo augurio vale naturalmente per tutti gli altri problemi sollevati dall'argomento centrale cui si riferiscono i contributi qui appresso raccolti. È precisamente in questo spirito che l'a. licenzia alle stampe il presente volume.

I

PRINCIPÎ GENERALI E NORME PROGRAMMATICHE

SULL'EFFICACIA NORMATIVA DELLE DISPOSIZIONI DI PRINCIPIO DELLA COSTITUZIONE (*)

SOMMARIO: 1. Le disposizioni di principio nello Statuto albertino e nella vigente Costituzione. — 2. Problemi che sorgono in ordine alle disposizioni di principio aventi carattere « programmatico »; i fattori politico-sociali che ne spiegano la presenza nella Costituzione della Repubblica. — 3. Segue: esempî di disposizioni « programmatiche » nel testo costituzionale. — 4. Efficacia normativa delle disposizioni di principio, comprese quelle « programmatiche ». — 5. Nozione dei « principî generali »; principî disciplinanti direttamente certe materie e principî disciplinanti attività di organi statali relativamente a certe materie. Efficacia integratrice, efficacia interpretativa, efficacia programmatica dei principî generali nelle varie ipotesi. — 6. Conseguenze derivanti dal carattere *rigido* della vigente Costituzione per quel che concerne il rapporto tra principî generali e norme particolari subordinate: come l'efficacia programmatica diventi propriamente obbligatoria. — 7. I principî costituzionali programmatici e le norme anteriori; norme « programmatiche » e norme « a efficacia differita ». — 8. Qualche ulteriore osservazione sugli effetti pratici del vincolo obbligatorio posto dai principî costituzionali programmatici rispetto alla funzione legislativa.

1. Una delle maggiori difficoltà che si presentano nello studio e nell'interpretazione della nuova Costituzione italiana, specialmente per i principianti e per i pratici sforniti di adeguata preparazione tecnico-giuridica, consiste nella abbondanza di disposizioni di principio: esprimenti definizioni, proposizioni generali, indirizzi programmatici, orientamenti e criteri di massima; esprimenti cioè, per adoperare un termine tradizionale, *i principî generali* dell'ordinamento giuridico, e dell'ordinamento costituzionale in primo luogo. Più d'uno, abituato a cercare nella legge — e quindi nella legge delle leggi, quale è la Costituzione — la regola immediatamente e direttamente applicabile alla disciplina specifica di un determinato rapporto o la soluzione bell'e pronta per determinate situazioni, è facilmente indotto a criticare, talvolta anzi a deplorare, la presenza nel testo costituzionale di così numerose disposizioni di tutt'altro

(*) Pubblicato negli « Scritti in memoria di Luigi Cosattini », vol. XVIII (1948), Sez. 1, degli « Annali Triestini », a cura dell'Università di Trieste.

tipo e a ritenerla quasi una stravaganza, una inutile eccentricità di cui si sia compiaciuta l'Assemblea Costituente nel redigere la Costituzione della Repubblica italiana.

Non è superfluo perciò ricordare preliminarmente che disposizioni di principio sono sempre esistite nelle Costituzioni scritte, a partire dalle prime Costituzioni dell'epoca liberale proclamate sulla fine del secolo XVIII nelle Repubbliche nord-americane e subito dopo in Francia, con la grande rivoluzione: basta pensare alle « Carte dei diritti » allora generalmente preposte ai testi costituzionali veri e propri ma formanti in realtà, malgrado ogni distinzione formale ed estrinseca, tutt'uno con essi. Del resto, anche a non voler andare tanto lontano, basterà richiamare alla memoria dei critici disattenti le disposizioni di principio contenute nel vecchio Statuto albertino, analogamente alle altre Carte del periodo della Restaurazione, alle altre Costituzioni scritte — effimere o durature — che vennero a poco a poco diffondendosi sul continente lungo tutto il secolo XIX. L'intero titolo dedicato ai diritti e doveri dei cittadini, nello Statuto del 1848, è quasi esclusivamente formato da disposizioni di principio (art. 24: « Tutti i regnicoli, qualunque sia il loro titolo o grado, sono eguali dinanzi alla legge. Tutti godono indistintamente i diritti civili e politici e sono ammessibili alle cariche civili e militari, salve le eccezioni determinate dalle leggi » — dove è enunciato il principio generale dell'eguaglianza giuridica. E il successivo art. 25, specificando questo principio con particolare riguardo al settore tributario, rappresenta a sua volta esso stesso un'altra disposizione di principio, di portata più limitata: « Essi contribuiscono indistintamente, nella proporzione dei loro averi, ai carichi dello Stato »). Sempre in questo titolo, altrettante disposizioni di principio, in tema di libertà civili, sono anche gli artt. 26-29 e 32, ciascuno dei quali, peraltro, nell'enunciare il principio positivo, ne restringeva al tempo stesso la portata con il consueto rinvio alla legge per la regolamentazione di dettaglio, per le deroghe e i limiti. Del resto, lo stesso art. 1 dello Statuto, abrogato poi tacitamente nell'evoluzione legislativa del regno di Sardegna e del regno d'Italia, offriva un chiaro esempio di disposizione di principio, riferentesi ai rapporti fra lo Stato e il fenomeno religioso; ed un altro esempio ne era offerto dall'art. 2, che, definendo la forma di governo monarchica rappresentativa, enunciava il principio-base del nuovo ordinamento costituzionale piemontese, mentre l'art. 39 (« la Camera elettiva è composta di deputati scelti dai collegi elettorali conformemente alla legge ») era pure una disposizione di principio, rivolta a specificare il più generale principio rappresentativo — enunciato appunto dall'art. 2 — con riferimento al modo di formazione (elettivo) di uno dei due rami del Parlamento.

Non è necessario proseguire nella esemplificazione la quale potrebbe agevolmente estendersi alle numerose disposizioni di principio contenute in altre leggi, diverse dallo Statuto, come in primo luogo negli stessi codici, per dimostrare a quei tali critici disattenti come la presenza di disposizioni di questo tipo non sia affatto una singolarità della vigente Costituzione italiana, ma un fatto comune al vecchio Statuto e in genere a tutta una serie di leggi, costituzionali e non, antiche e recenti: sia cioè — in certe condizioni — un fatto normale e abituale della tecnica legislativa. Neanche la maggior frequenza delle disposizioni di principio nella nuova Costituzione può legittimamente offrire di per sè motivo di sorpresa o di critica: intanto, si tratta di una maggior frequenza *relativa*, connessa, cioè, al numero molto maggiore di articoli di cui essa è formata rispetto, per esempio, al vecchio Statuto; d'altra parte, analoghi caratteri presentano sotto tale aspetto molte altre Costituzioni di questo medesimo periodo di tempo (si prenda per tutte la recente Costituzione francese) ed altre, ben note, sorte negli anni immediatamente successivi alla guerra del 1914-1918, a cominciare da quella tedesca di Weimar che fu un po' il modello cui si ispirarono, ed in parte ancora ai nostri giorni si sono ispirate, molte Costituenti europee. Spingendo anzi lo sguardo più a fondo, si può dire che alla base di questa maggior frequenza relativa stanno le medesime cause storiche che hanno anche determinato, nell'ultimo trentennio all'incirca, la maggiore ampiezza dei testi costituzionali, in confronto appunto alle prime brevi Costituzioni dell'epoca liberale: l'estensione e l'accrescimento delle funzioni degli Stati, che intervengono ormai nei campi più disparati della vita sociale, e la particolare rilevanza politica assunta dalla soluzione di certi problemi di carattere sociale, che divengono così per forza di cose materia di decisione da parte degli organi costituenti, sia pure limitatamente — di regola — alla posizione di principî generali, di norme fondamentali, per indirizzarne la disciplina legislativa entro linee determinate ovvero per conferire ad essa la speciale guarentigia derivante dalla maggior forza formale della legge costituzionale.

2. Se, dunque, certe impressioni superficiali determinate da una affrettata lettura del testo della Costituzione sono facilmente

dissipabili attraverso i pur sommari richiami che precedono, maggiore impegno si richiede invece per risolvere taluni problemi interpretativi che si accentrano intorno all'efficacia giuridica — normativa o non — delle disposizioni di principio (ricollegandosi quindi direttamente all'antico problema del concetto e del valore dei principî generali del diritto), e che assumono certamente maggiore consistenza per il particolare carattere di alcune tra le disposizioni di principio costituzionali. Alludo precisamente a quelle tra esse che hanno, in tutto o in parte, contenuto programmatico, perchè rivolte *a disporre quel che potrà o dovrà essere disposto in certe ipotesi e per certe materie*; affrettandomi peraltro ad avvertire che, anche qui, non si tratta di una peregrina eccentricità della Costituzione italiana, ma di un fenomeno comune a tutta una serie di Costituzioni moderne, e di un fenomeno che ha le sue cause profonde nel particolare sistema dei rapporti di classe che ha trovato la propria espressione nell'ordinamento costituzionale, e nel particolare *clima costituente*, da cui il sorgere di questo è stato, in conseguenza, caratterizzato (1).

La Costituzione della Repubblica italiana è nata, infatti, dall'esperienza unitaria della lotta antifascista per la indipendenza nazionale e per la libertà, che aveva visto realizzarsi l'alleanza dei gruppi più avanzati della borghesia e dei gruppi della piccola e media borghesia intorno ai partiti politici delle classi lavoratrici. Rispecchia pertanto un determinato — e provvisorio — punto di equilibrio tra le diverse forze politiche e le rispettive tendenze programmatiche: tra quelle che miravano a una semplice restaurazione dell'ordinamento politico-sociale prefascista, e quelle che si proponevano all'opposto di giungere a radicali trasformazioni delle strutture della vecchia società italiana; tra quelle che concepivano restrittivamente il compito della Costituente, come limitato a dettare la disciplina essenziale dei rapporti politici e dell'ordinamento dei pubblici poteri nelle loro manifestazioni supreme lasciando inalterato il regime economico-sociale precedente, e quelle che, pur senza intendere immediatamente alla instaurazione del socialismo, assegnavano tuttavia alla Costituente il più largo compito di operare un profondo rinnovamento dell'intero assetto della società statale, sviluppando, in particolare, il principio democratico oltre la sfera tradizionale dei rapporti politici, con l'estenderne la portata al campo dei rapporti economici e sociali.

(1) L'espressione, molto felice, è stata usata dall'AMORTH, *La Costituzione italiana*, Milano 1948, che all'esame del clima costituente nel quale appunto è sorta la Costituzione repubblicana dedica brevi ma ottime considerazioni.

In definitiva, le esigenze di sostanziali trasformazioni nell'ordinamento economico-sociale, fatte valere dai partiti delle classi lavoratrici, hanno potuto affermarsi, nella formazione della volontà costituente, soltanto *nella misura e sino al punto-limite* in cui esse *coincidevano* ovvero *altrimenti si collegavano* con le esigenze di solidarismo cristiano e con quelle di carattere etico-religioso proprie della grossa formazione *di centro* rappresentata dal partito della democrazia cristiana (2); mentre viceversa, in tale reciproco rapporto, le prime hanno spesso perduto la loro punta classista e le seconde hanno dovuto essere moderate e raffrenate, perdendo il loro originario carattere propriamente confessionale e paternalistico. Ed entrambe poi — ma le prime soprattutto — sono state costrette a fare i conti con la resistenza dei gruppi esprimenti gli interessi della borghesia conservatrice e quindi ad orientamento liberale tradizionale, ostili o diffidenti nei confronti della inclusione nella Costituzione di disposizioni relative alla disciplina dei rapporti economico-sociali, ed anche dei rapporti etico-sociali; e tale resistenza è stata indubbiamente favorita, nei riguardi delle prime, dal giuoco delle tendenze interne alla formazione di centro (formazione dichiaratamente interclassista, nella quale il peso decisivo era di fatto esercitato dai gruppi esponenti di interessi di conservazione sociale) e quindi dalle alleanze sempre più frequentemente realizzatesi, specialmente in seno all'Assemblea plenaria, tra il centro e la destra in merito alle proposte più innovatrici dei partiti delle classi lavoratrici.

Si spiega così — ed è questa l'unica via per rendersene concretamente conto — come soltanto una parte (una parte, tuttavia, considerevole) delle rivendicazioni sociali più radicali sia riuscita a tradursi nel nuovo ordinamento costituzione, e come tra queste alcune

(2) Infatti, mentre certe esigenze delle classi lavoratrici — fatte valere soprattutto e con ben maggiore combattività dai partiti comunista e socialista — erano praticamente condivise anche dall'ala « sinistra » del partito democratico cristiano, sia pure muovendo da diversi presupposti ideologici, d'altra parte la tendenza ad una Costituzione che incidesse largamente sull'ordinamento della società statale venne accettata dall'intero gruppo democristiano, che — come giustamente osserva AMORTH, *op. cit.*, pag. 10 — vi ravvisò appunto « aperta la strada per l'inclusione in sede costituzionale di grossi problemi della vita sociale italiana, e soprattutto quello dei rapporti tra lo Stato e la Chiesa ».

non abbiano avuto la forza di esplicarsi integralmente e compiutamente a determinare una nuova disciplina, *immediatamente e direttamente operativa*, dei rapporti cui si riferiscono, pur essendo pervenute egualmente ad essere accolte *in principio* nella Costituzione repubblicana: ma come disposizioni, appunto, di massima, destinate ad essere ulteriormente sviluppate e praticamente attuate dalla successiva attività legislativa dei futuri Parlamenti. È perciò che la Costituzione vigente presenta, in definitiva, due facce: rivolta, l'una, a regolare la struttura dello Stato e la forma del governo nonchè a consacrare solennemente le libertà democratiche tradizionali, recuperate dal popolo italiano dopo la tragica parentesi fascista, e quella parte delle nuove libertà democratiche che le forze più avanzate dello schieramento politico sono riuscite a tradurre in una precisa ed attuale regolamentazione di diritto positivo; rivolta, l'altra, a determinare le premesse per uno sviluppo avvenire, ponendo certe direttive programmatiche all'azione dei futuri organi costituiti nel campo dei rapporti sociali.

3. C'è dunque un aspetto indubbiamente programmatico della Costituzione, che è quello precisamente intorno al quale soprattutto si determinano (e maggiormente si giustificano) le difficoltà e i dubbi interpretativi cui si accennava all'inizio del par. precedente. E tale aspetto programmatico è in diretta funzione dello stesso sistema di forze fissatosi nella Costituzione e dal quale risulta pertanto storicamente caratterizzata. Così come un aspetto programmatico si riscontrava — e per ragioni sostanzialmente analoghe — nella Costituzione germanica del 1919 (3), e si riscontra oggi nella vigente Costituzione francese, particolarmente affine, per le sue vicende, per le condizioni generali politico-sociali da cui è sorta, per la struttura di molte sue parti, a quella della Repubblica italiana, alla quale peraltro sono esclusivamente rivolte le presenti osservazioni.

Se, infatti, scorriamo per un momento il testo della Costituzione, ci accorgiamo subito, a riprova di quanto si è fin qui detto, che essa presenta aspetto prevalentemente programmatico proprio nelle sue parti *sociali*, ossia proprio là dove si delinea nel modo più netto il passaggio dal piano dell'organizzazione costituzionale in senso stretto

(3) Si rileggono sempre con interesse le pagine del MORTATI, nella Introduzione a *La Costituzione di Weimar*, Firenze 1946 (nella collana « Testi e documenti costituzionali » promossa dal Ministero della Costituente).

e da quello della disciplina dei tradizionali rapporti politici (diritti di libertà civile e diritti politici), al piano della disciplina dei rapporti economico-sociali ed etico-sociali (anche se, beninteso, non tutte le disposizioni relative abbiano carattere soltanto programmatico, giacchè ve ne solo alcune che non possono non ritenersi immediatamente e direttamente operative, mentre altre hanno carattere solo parzialmente programmatico, segnando ad un tempo i principî fondamentali attualmente in vigore della regolamentazione di certe materie e i criteri direttivi per l'ulteriore evoluzione legislativa della stessa). Pochissime sono invece le disposizioni programmatiche aventi ad oggetto rapporti politici ed organizzativi: art. 5 (« *La Repubblica, una e indivisibile, riconosce e promuove le autonomie locali; attua nei servizi che dipendono dallo Stato il più ampio decentramento amministrativo; adegua i principî ed i metodi della sua legislazione alle esigenze dell'autonomia e del decentramento* » — disposizione, del resto, che è solamente in parte programmatica, enunciando altresì, con efficacia immediata, il principio fondamentale della struttura politica unitaria dello Stato oltre a quel principio delle autonomie locali, che sta a base del titolo V della seconda parte della Costituzione); art. 6 (« *La Repubblica tutela con apposite norme le minoranze linguistiche* »); art. 11 (« *L'Italia ripudia la guerra...* ecc.; *consente... alle limitazioni di sovranità necessarie ad un ordinamento che assicuri la pace...* ecc.: *promuove e favorisce le organizzazioni internazionali rivolte a tale scopo* » — disposizione il cui valore normativo è stato contestato da una parte della dottrina, ed è in effetti molto dubbio per quel che concerne l'ultima parte); art. 52, terzo comma (« *L'ordinamento delle Forze Armate si informa allo spirito democratico della Repubblica* »); art. 53, secondo comma (« *Il sistema tributario è informato a criteri di progressività* »).

Lunga per contro sarebbe una completa enumerazione delle disposizioni programmatiche riferentisi ai rapporti sociali: dall'art. 3 secondo comma (« *È compito della Repubblica rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale che, limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del paese* »), e dall'art. 4, primo comma (« *La Repubblica riconosce a tutti i cittadini il diritto al lavoro e promuove le condizioni che rendano effettivo questo diritto* »), alla maggior parte delle disposizioni del titolo II della

prima parte della Costituzione (*Rapporti etico-sociali*) (4) e del titolo III (*Rapporti economici*) (5).

È un vero e proprio programma di azione (ed anzitutto di legislazione) che risulta dall'insieme di queste disposizioni: un programma avente ad oggetto principale la disciplina dei rapporti sociali, e più in generale dell'ordinamento della società statale ossia dello Stato in senso largo (6), secondo principî democraticamente avanzati e realistici, in coerenza con la definizione dell'art. 1 per cui la Repubblica Italiana è « fondata sul lavoro ». Ma è un programma che fa parte integrale della Costituzione, che si è tradotto, cioè, in una serie di principî costituzionali, formulati, con maggiore o minore perspicuità a secondo dei casi, in altrettante disposizioni del testo costituzionale e che logicamente si collega con il nuovo ordinamento giuridico sancito — con efficacia immediata e diretta — dalle altre parti della Costituzione; giacchè tra queste ultime e le disposizioni programmatiche non vi è soluzione di continuità, bensì sviluppo coerente e arricchimento, come basterebbero a dimostrarlo le non poche disposizioni che presentano insieme entrambi i caratteri, di principî generali attuali e di principî generali programmatici.

In altri termini, l'ordinamento fondamentale della comunità statale in parte *è già dato*, da disposizioni — disposizioni particolari e

(4) Art. 30, terzo comma: « *La legge assicura ai figli nati fuori del matrimonio ogni tutela giuridica e sociale, compatibile con i diritti dei membri della famiglia legittima* »; artt. 31-32: « *La Repubblica agevola con misure economiche e altre provvidenze la formazione della famiglia... Protegge la maternità* ecc... *Tutela la salute* ecc... »; art. 33 (esclusi il primo e il terzo comma, che pongono principî generali immediatamente operativi): « *La Repubblica detta le norme generali sull'istruzione* ecc...; *la legge... deve assicurare* ecc... »; art. 34, specialmente nei suoi ultimi due comma: « *I capaci e meritevoli, anche se privi di mezzi, hanno diritto di raggiungere i gradi più alti degli studi; la Repubblica rende effettivo questo diritto con borse di studio, assegni alle famiglie ed altre provvidenze* ecc. » (principio soltanto parzialmente programmatico).

(5) Art. 35: « *La Repubblica tutela il lavoro in tutte le sue forme ed applicazioni* (disposizione che sta a base dell'intero titolo III e che ha al tempo stesso valore programmatico per la futura legislazione); *cura la formazione e l'elevazione professionale dei lavoratori; promuove e favorisce* ecc. »; art. 37, ultimo comma: « *...tutela il lavoro dei minori con speciali norme e garantisce ad essi, a parità di lavoro, il diritto alla parità di retribuzione;* art. 38, in materia di assistenza e di previdenza sociale (soltanto parzialmente programmatico, perchè esprime altresì certi principî attualmente vigenti in materia); art. 39, in tema di libertà sindacale (fatta eccezione per il primo comma, che è disposizione di principio immediatamente operativa): « *Ai sindacati non può essere imposto altro obbligo se non* ecc.; *è condizione per la registrazione* ecc.; *i sindacati registrati hanno personalità giuridica* ecc. »; art. 41, terzo comma: « *La legge determina i programmi e i controlli opportuni perchè l'attività economica pubblica e privata possa essere indirizzata e coordinata a fini sociali* »; artt. 42-44 (fatta eccezione per il primo comma dell'art. 42): La legge « *determina i modi di acquisto e di godimento e i limiti* (della proprietà privata) *allo scopo* ecc...; *per fini di utilità generale... può riservare originariamente o trasferire... allo Stato* ecc... *determinate imprese o categorie di imprese* ecc...; *al fine di conseguire il razionale sfruttamento del suolo e di stabilire equi rapporti sociali... impone obblighi e vincoli alla proprietà terriera privata, fissa limiti alla sua estensione* ecc...; *promuove ed impone la bonifica* ecc...; *aiuta la piccola e la media proprietà; dispone provvedimenti a favore delle zone montane* »; art. 45: « *La Repubblica riconosce la funzione sociale della cooperazione* ecc... *La legge ne promuove e favorisce l'incremento* ecc... *e ne assicura con gli opportuni controlli il carattere e le finalità...; provvede alla tutela e allo sviluppo dell'artigianato* »; art. 46, in tema di « consigli di gestione », che è peraltro solo parzialmente programmatico; art. 47, primo comma: « *La Repubblica incoraggia e tutela il risparmio* ecc...; *disciplina, coordina e controlla l'esercizio del credito* ecc... (per il rimanente, ed in particolare per il suo secondo comma, ci troviamo qui di fronte a una pseudo-disposizione; v. *infra*, par. 4, nel testo). [V. però adesso la nota aggiunta (*) a pag. 36].

(6) Comincia ormai a farsi strada anche nei nostri manuali la distinzione, che non solamente è necessaria per precisione logica ma risponde altresì ad una visione realistica del fenomeno statale, tra lo Stato in senso stretto — lo Stato-governo, cioè, o Stato-persona in quegli ordinamenti in cui esiste la figura della personalità giuridica statale — e lo Stato in senso largo — ossia lo Stato-società, la comunità complessiva organizzata appunto a Stato intorno ad un centro di potere. Nella stessa vigente Costituzione è possibile riscontrare un riflesso, magari involontario, di questa differenziazione: mentre infatti la prima parte, dedicata ai diritti e doveri dei cittadini, nonchè il titolo V della seconda parte, dedicato all'ordinamento territoriale, si riferisce allo Stato-società, regolandone la struttura complessiva e disciplinando i rapporti fondamentali tra il soggetto Stato e gli altri minori soggetti (persone fisiche e giuridiche) compresi nel suo ambito e i rapporti tra questi ultimi, la seconda parte (ad eccezione dunque del titolo V) si riferisce invece allo Stato-governo, disciplinando la struttura e i rapporti interni di quello speciale apparato che esercita in fatto il potere, che fa le leggi, amministra, giudica ed entra in relazioni — giuridicamente regolate — con le altre persone cui si estende la sfera di validità dei suoi comandi. In senso sostanzialmente conforme, v. Amorth, *La Costituzione* ecc. *cit.*, distinguendo l'ordinamento della comunità statale dall'organizzazione costituzionale (sebbene consideri poi a parte quello che egli chiama « l'ordinamento fondamentale della Repubblica » e che, a mio avviso, dovrebbe farsi rientrare invece nell'ordinamento della comunità statale); ed esplicitamente Balladore Pallieri, *Diritto costituzionale*, Milano 1948. Per cenni storici e per un tentativo di impostazione critica dei concetti ora accennati, cfr. il mio *Realtà e concetto giuridico dello Stato*, in « Società », 1949 (anno V, n. 2).

disposizioni di principio — immediatamente rivolte alla disciplina di determinati ordini di rapporti, ed in parte invece *è destinato ad esser dato*, in avvenire, da disposizioni legislative che dovrebbero venire emanate secondo l'indirizzo programmatico sancito nella stessa Costituzione. Sicchè può ben dirsi che dall'insieme delle disposizioni programmatiche si ricava la prospettiva e il senso di un movimento: dello sviluppo, cioè, della società statale in certe direzioni schematicamente previste dalla Costituzione. La quale, pertanto, complessivamente considerata, ci dà, non soltanto la figura essenziale di un modo di essere *attuale* (previsto e disciplinato come attuale) dell'ordinamento considerato, ma anche ed insieme la figura essenziale di un modo di essere *futuro* dell'ordinamento medesimo (previsto, cioè, e disciplinato come possibile, ed anzi come necessario ossia come *giuridicamente doveroso*).

4. Si rischia infatti di smarrirsi in un vicolo cieco se non si riconosce francamente che le disposizioni di principio di cui ci stiamo occupando, comprese quelle programmatiche, hanno contenuto e valore normativo, fatta eccezione soltanto per alcune rarissime, che in realtà non sono *disposizioni*, o per l'eccessiva indeterminatezza della formulazione — non suscettibile quindi di esprimere una qualsiasi regola di condotta, anche generalissima — o per l'irrilevanza giuridica del loro oggetto. Tali mi sembrano, appunto, quelle dell'art. 9, primo comma (« *La Repubblica promuove lo sviluppo della cultura e la ricerca scientifica e tecnica* »); dell'art. 47 secondo comma (« *La Repubblica favorisce l'accesso del risparmio popolare* ecc.) (il primo comma, invece ha valore normativo: cfr. sopra, par. 3, nota 6), e forse anche quella dell'ultima parte del cit. art. 11 (« ... *promuove e favorisce le organizzazioni internazionali rivolte a tale scopo* » — ossia a dar vita ad un ordinamento internazionale che assicuri la pace e la giustizia fra le Nazioni), per la loro evidente genericità; e quella del secondo comma dell'art. 4, dove il dovere del lavoro costituisce una pura e semplice affermazione di carattere etico-politico, sprovvisto com'è di qualsiasi conseguenza nel sistema costituzionale (*). Ma, all'infuori di queste tre o quattro pseudo-disposizioni

(*) [L'opinione espressa dubitativamente nel testo non ci sembra ormai più sostenibile: anche le disposizioni citate hanno infatti contenuto normativo, limitando — quanto meno negativamente — l'esercizio delle potestà statali (una legge che fosse rivolta a scopi opposti, per esempio, a quelli assunti nell'art. 9, primo comma, o nell'art. 47, secondo comma, sarebbe incostituzionale). Per l'art. 4, secondo comma, in particolare, cfr. in questo volume (III, pag. 145) lo scritto *Appunti preliminari sul diritto al lavoro nella Costituzione*, par. 3, testo e nota (6)].

— alle quali tuttavia un certo valore giuridico deve riconoscersi, sotto l'aspetto della *motivazione* autentica di altre disposizioni costituzionali normative (7) — tutte le altre disposizioni di principio formulate nella Costituzione vigente pongono vere e proprie norme giuridiche: *norme-principio*, anzichè *norme particolari*. Conclusione, questa, che non soltanto è conforme ai risultati raggiunti in sede di teoria generale dalla più recente dottrina, ma è anche la sola che corrisponda alle ragioni storiche e al processo genetico, quale si è cercato di accennarlo per sommi capi nel par. precedente, delle disposizioni stesse.

Dal punto di vista del loro contenuto normativo, nessuna differenza sostanziale sussiste, dunque, tra le disposizioni costituzionali che enunciano principî generali già in atto, rivolte, cioè, in modo diretto e immediato a determinare o a definire riassuntivamente modi di essere attuali dell'ordinamento giuridico, e quelle che pongono invece principî generali puramente programmatici, precisandone cioè le linee fondamentali dello sviluppo avvenire in ordine a certe materie. Tanto è vero, che spesso è praticamente difficile distinguere le une dalle altre, mentre non di rado — come già si è avvertito — certe disposizioni di principio presentano ad un tempo carattere attuale e carattere programmatico; senza dire poi che, man mano che l'ordinamento giuridico si va evolvendo secondo le linee direttive stabilite dalla Costituzione, una serie sempre più numerosa di principî programmatici si verranno via via trasformando automaticamente in principî generali *tout court*, assumeranno cioè il comune valore e la comune funzione di principî generali costituzionali disciplinanti o riassumenti modi di essere attuali (*che saranno diventati attuali*) dell'ordinamento medesimo. I due gruppi di disposizioni differiscono, invece, *dal punto di vista dei destinatari rispettivi*, che, per le prime (esprimenti principî generali attuali) risultano già determinati nelle loro reciproche relazioni e sono comunque i vari soggetti compresi nell'ambito dell'ordinamento giuridico statale complessivo, oltre agli organi dello Stato; mentre, per le seconde (esprimenti principî generali programmatici), sono soltanto gli organi le-

(7) Cfr. il mio scritto *Sulla motivazione degli atti legislativi*, in « Riv. di dir. pubbl. », XV (1937), I.

gislativi dello Stato, come si cercherà di meglio precisare nelle pagine seguenti (*).

È appunto dalla mancanza di un chiaro concetto dei principî generali, che derivano in massima parte le difficoltà talora sollevate nei confronti delle disposizioni di principio, ed in specie di quelle programmatiche, della nuova Costituzione. Così come è dal mancato approfondimento del legame tra la Costituzione e il sistema di forze politiche in essa esprimentesi, che derivano le incomprensioni e le critiche suscitate alla leggera dalle sue disposizioni programmatiche. Mentre tutto diviene chiaro, quando si riconosca (con la dottrina più progredita) che i cosidetti principî generali sono norme giuridiche non meno di quelle *particolari* (ossia di quelle espressamente e specificatamente dettate per la disciplina di singoli determinati rapporti e situazioni della vita reale), e quando nella presenza di disposizioni costituzionali formulanti principî programmatici si ravvisi la diretta conseguenza di un determinato punto di equilibrio provvisorio raggiunto dalle forze politiche nella formazione della volontà costituente, e precisamente — per quanto riguarda la presente Costituzione — il segno di una prevalenza relativa raggiunta in linea di massima da certe esigenze più radicali, riuscite a tradursi in norme costituzionali, ma in norme semplicemente direttive e programmatiche, rivolte, cioè, in un primo momento ai soli organi legislativi statali, anzichè in una disciplina attualmente operativa di quei rapporti che ne formano, bensì, il vero oggetto sostanziale, sebbene però in modo soltanto indiretto o mediato (8).

5. Punto di partenza per una esatta intelligenza della natura giuridica dei principî generali è il concetto di *norma-principio*. Norme-principio sono le norme fondamentali da cui derivano logicamente (e in cui sono pertanto già contenute implicitamente) le norme particolari regolanti immediatamente rapporti e situazioni specifiche della vita reale. Esse stanno quindi alle norme particolari come il più sta al meno, come ciò che è anteriore e poziore a ciò che è posteriore e conseguente: se non potesse sembrare un vano giuoco di pa-

(*) [Cfr. però le ulteriori precisazioni sull'efficacia delle norme costituzionali programmatiche rispetto a tutti gli organi capaci di iniziativa e nei confronti di ogni potestà statale discrezionale, negli scritti di data più recente riprodotti nel presente volume e specialmente nel saggio: *Le norme « programmatiche » della Costituzione*, par. 4 (qui appresso, pag. 65)].

(8) Si veda anche qui appresso, par. 6.

role (e non lo è affatto) dovrebbe dirsi che esse rappresentano logicamente il *principio* delle varie norme particolari rispettivamente derivantine. Sicchè, dove le norme-principio non siano per avventura espressamente formulate dal legislatore, esse sono pur sempre desumibili dall'interprete attraverso il noto procedimento di astrazione generalizzatrice dalle norme particolari espresse, richiamato dall'art. 12 delle disposizioni preliminari al codice civile. La differenza tra norme particolari e norme-principio è dunque essenzialmente relativa, e spesso praticamente irrilevante, poichè una norma che si atteggia come principio, se considerata rispetto ad una o più altre subordinate, appare invece come semplice norma particolare nei confronti di una norma-principio ulteriore, che la ricomprenda a sua volta (9). È invece agevole distinguere empiricamente, dalle norme particolari, le *più generali* tra le norme-principio, dette, appunto perciò, *principî generali*, in quanto comuni a una serie numerosa di norme subordinate, a un intero settore dell'ordinamento o addirittura allo stesso ordinamento nel suo modo di essere complessivo. In linea concettuale, questa generalità (che è poi dunque, più esattamente, *una maggiore relativa generalità*) di una parte delle norme-principio va intesa anzitutto *in senso funzionale*: ossia con riferimento proprio alla funzione di principio che certe norme esercitano rispetto ad altre, definendosi allora principî generali quelli *comuni a più norme*, delle quali determinano (e pertanto riassumono potenzialmente) il contenuto. Ne consegue poi la generalità (maggior generalità) *anche in senso strutturale* dei principî generali: norme la cui fattispecie è appunto comprensiva di una serie più o meno numerosa di minori fattispecie (date o possibili) distinte (10).

Ciò premesso, e prima di tornare all'esame della Costituzione italiana vigente, conviene riassumere brevemente le diverse ipotesi che sono astrattamente possibili — in sede di teoria generale — per

(9) Per non appesantire questo scritto di citazioni e di discussioni dottrinali, mi sia consentito rinviare una volta per tutte al mio studio, *Per la determinazione del concetto dei principî generali del diritto*, in « Riv. internaz. di fil. del dir. », 1941 (a XXI, nn. I-IV).

(10) La generalità in senso strutturale dei principî generali non va intesa, infatti, con riguardo al numero dei casi suscettibili di rientrare nella loro fattispecie e quindi di venir regolati da essi, in mancanza di norme particolari più specifiche; ma con riguardo alla *eterogeneità* dei casi da essi potenzialmente disciplinati, ossia alla loro idoneità a raggrupparsi in minori fattispecie distinte.

quel che concerne il rapporto tra principî generali e norme particolari. Può darsi infatti:

a) che i principî generali siano inespressi, ma desumibili da norme subordinate (11) poste nell'ordinamento, che li presuppongono;

b) che i principî generali siano formulati in disposizioni legislative ed abbiano già dato luogo alla posizione di un certo numero di norme subordinate (non importa ora che l'enunciazione esplicita del principio abbia preceduto o seguito il prodursi delle norme stesse);

c) che i principî generali siano formulati in disposizioni legislative senza ancora aver dato luogo ad alcun fatto normativo dipendente ossia senza che siano state poste le norme subordinate, che ciascuno di essi potenzialmente contiene. Quest'ultima ipotesi si suddivide a sua volta in due altre, a secondo che si tratti:

1) di principî disciplinanti fondamentalmente in modo immediato determinate materie; ovvero

2) di principî disciplinanti soltanto una attività futura di organi statali — e precisamente degli organi legislativi — relativamente a determinate materie.

Nelle prime due ipotesi, i principî generali hanno già esplicato la loro funzione costruttiva, determinando la posizione di quelle norme particolari subordinate che, poi, inversamente serviranno a rivelarli (nel caso della lett. *a*, di principî generali inespressi) o a confermarli (nel caso della lett. *b*, di principî generali legislativamente formulati); ma non può dirsi che l'abbiano esaurita, potendo sempre sopravvenire altre norme particolari che ne rappresentino ulteriore attuazione. Per questa loro virtuale inesauribilità essi hanno efficacia, come si suol dire, *integratrice* delle norme subordinate espresse, nel senso di capacità di offrire la regolamentazione di tutti quei casi concreti della vita reale cui non corrispondano (o non corrispondano ancora) norme specifiche. Alla quale naturalmente si aggiunge la loro efficacia *interpretativa* nei confronti delle norme subordinate già emanate (tanto maggiore e più evidente nel caso della lett. *b*, di principî generali espressi).

Nelle ipotesi, invece, raggruppate qui sopra alla lett. *c*, quando cioè i principî generali siano espressamente formulati in apposite disposizioni legislative ma senza che siano poste nell'ordinamento

(11) Le norme subordinate, cui si accenna nel testo nel tracciare le varie ipotesi, saranno naturalmente norme particolari ed anche principî generali di portata meno ampia dei principî costituzionali, ricompresi perciò anch'essi — al pari delle norme particolari — nei principî medesimi.

norme subordinate, si rivela in pieno la funzione in largo senso *programmatica* dei principî stessi, in quanto la loro formulazione legislativa rappresenta l'adozione da parte del legislatore di una certa direttiva di sviluppo dell'ordinamento e pone pertanto l'esigenza di una loro ulteriore e più particolareggiata attuazione o, quanto meno, di una non contraddizione con la normazione successiva. Ed appunto perchè si presume — fino a che il contrario non risulti in modo certo e univoco — che i principî generali posti nell'ordinamento siano poi coerentemente svolti dal legislatore, i principî programmatici hanno anch'essi efficacia giuridica *interpretativa* delle norme subordinate disciplinanti le materie cui essi si riferiscono: vale a dire che queste norme dovranno interpretarsi, nel caso di dubbio sul loro significato testuale, nel modo più coerente con i principî stessi, a meno che non risulti con certezza una contraria volontà legislativa (norme eccezionali; norme sopravvenute palesemente incompatibili ed implicanti perciò l'adozione di nuovi principî diversi od opposti). Una efficacia *integratrice*, in tutto identica a quella dei principî generali indicati alle lett. *a* e *b*, hanno invece soltanto i principî programmatici del primo gruppo (lett. *c*, n. 1), i quali pertanto, in attesa della emanazione di norme subordinate, offrono da soli la regolamentazione di tutti i casi compresi nella loro fattispecie. Laddove, i principî di cui al n. 2 della lett. *c*, ossia quelli unicamente rivolti agli organi legislativi dello Stato — che sono poi quelli programmatici in senso stretto — sono privi di tale efficacia integratrice, essendo stati posti dal legislatore, non come principî generali della disciplina di una data materia, *ma come principî generali disciplinanti il comportamento degli organi legislativi in ordine alla regolamentazione che questi a loro volta daranno a quella certa materia* (12). Mentre, cioè, dal punto di vista della funzione cui adempiono nel sistema normativo e quindi della generalità della loro fattispecie, questi ultimi appartengono alla categoria delle norme-principio (e sono, anzi, principî generali, nel senso ormai precisato), dal punto di vista, invece, dei loro destinatari, essi appartengono alla categoria delle norme giuridiche *direttive* (o programmatiche), secondo il concetto da tempo delineatone in dottrina, di norme rivolte dal legislatore a sè medesimo, « che non sono in sè e per sè obbligatorie, sebbene ad esse si accompagni, come elemento aggiunto, l'obbligo,

(12) Cfr. sopra, par. 4, testo e nota 8.

non di osservarle, ma di tenerle presenti e di non discostarsene senza un motivo plausibile » (13).

6. È chiaro adesso che i principî generali enunciati nella Costituzione vigente rientrano tra quelli delle lett. *b* e *c*: sono, cioè, principî generali espressamente formulati in disposizioni legislative, alcuni dei quali hanno già dato luogo alla posizione di norme subordinate (preesistenti alla loro formulazione ovvero successive), mentre altri attendono di essere svolti nell'ordinamento ed altri infine (ossia quelli programmatici in senso stretto) stanno unicamente a determinare le linee generali della futura attività degli organi legislativi (del Parlamento) per la disciplina delle materie cui essi si riferiscono. Va da sè che tutte queste distinzioni peccano necessariamente di astrattezza: poichè in pratica la maggior parte delle disposizioni di principio costituzionali contengono principî che partecipano dell'uno e dell'altro carattere ad un tempo, mentre tutti poi hanno, in certo senso, natura almeno *anche* programmatica per quella loro virtuale inesauribilità che abbiamo sopra rilevata (14).

Peraltro, i concetti generali richiamati nel par. 5 non potrebbero venire applicati *sic et simpliciter* alle disposizioni di principio della Costituzione, senza una essenziale precisazione preliminare, concernente il carattere *rigido* della nostra Costituzione, la quale si pone pertanto come una legge dotata di efficacia formale superiore a quella delle altre leggi, dette *ordinarie*, con la ben nota conseguenza pratica che le sue norme, mentre prevalgono su quelle delle leggi ordinarie, non possono essere abrogate o modificate se non in forza di una legge *costituzionale* (dotata, cioè, di pari efficacia formale ed emanata secondo l'apposita procedura indicata nell'art. 138), mentre viceversa una legge ordinaria contenente disposizioni in contrasto con essa dovrebbe ritenersi incostituzionale (e come tale potrebbe essere invalidata davanti alla Corte costituzionale a termini degli artt. 134 e segg.).

(13) Cfr. specialmente Romano (Santi), *Osservazioni preliminari per una teoria sui limiti della funzione legislativa*, in « Arch. del dir. pubbl. » 1902; e da ultimo *Principî di diritto costituzionale generale*, Milano 1947, pag. 127.

(14) In sede di teoria generale e con riguardo alla funzione cui adempiono i principî generali — formulati o non, costituzionali o meno — nella dinamica dell'ordinamento giuridico, programmatico può dirsi appunto il vincolo che da essi sempre deriva per il legislatore, una volta che li abbia accolti nell'ordinamento. Ma nel corso di questo scritto abbiamo riservato la qualifica di « programmatici » a designare una categoria di principî, in quanto essi, rivolgendosi esclusivamente al legislatore, sono, a differenza di ogni altro, soltanto programmatici, e vengono infatti così chiamati nell'uso comune, per antonomasia.

Nel tracciare le varie ipotesi astrattamente possibili ci siamo, infatti, riferiti, per non complicare maggiormente la già complicata materia, al rapporto tra principî generali e norme particolari *indipendentemente dal valore formale delle fonti rispettive*: in altri termini, siamo partiti dal presupposto di una equivalenza formale delle fonti medesime. È tuttavia evidente che, ove invece principî generali e norme particolari siano posti da disposizioni di leggi aventi una diversa efficacia formale, dovrà tenersi conto, nello stabilirne i rapporti reciproci, anche dei principî costituzionali disciplinanti, in linea generale, i rapporti tra le fonti giuridiche e quindi tra le norme di diverso grado. Ciò che appunto si rende necessario nel nostro caso, trattandosi qui di principî generali enunciati in una Costituzione gerarchicamente sopraordinata alle leggi ordinarie e da queste perciò non modificabile, *quindi di principî generali formalmente costituzionali* (15).

In base a quanto precede, le conclusioni alle quali sembra doversi pervenire, in sede di diritto positivo italiano, sono le seguenti:

1) La formulazione nella Carta costituzionale di principî generali già per l'innanzi presenti e operanti nell'ordinamento giuridico (c. d. principî confermativi) viene a conferire ai principî stessi ca-

(15) Non mi sembra inutile richiamare al riguardo quanto scrivevo testualmente, otto anni fa, nel cit. studio *Per la determinazione* ecc. al par. 9, a proposito dell'efficacia del vincolo derivante dai principî generali: « ...*a*) o si tratta di norme poste da fonti equivalenti e perciò dotate del medesimo valore rispettivo, e allora, nel caso di contrasto tra norme particolari e principî generali (e salva l'efficacia interpretativa di questi...; adesso si fa l'ipotesi di un contrasto effettivo e non eliminabile per virtù d'interpretazione) dovrà darsi la preferenza a quelle, sia perchè esse si presentino come derogatrici in via eccezionale rispetto ai principî generali, sia perchè, disciplinando l'intera materia, implichino abrogazione tacita anche dei principî onde questa era per l'innanzi fondamentalmente regolata e la sostituzione loro con nuovi, diversi, principî (ciò che... è sempre possibile, dato il carattere meramente programmatico del vincolo dai principî generali derivante per il legislatore, purchè però non si rientri nell'ipotesi seguente); *b*) ovvero si tratta di norme poste su piani differenti, in ragione della efficacia formale propria delle fonti rispettive, e allora non sembra dubbio che la prevalenza spetti alle norme particolari od ai principî generali, a seconda che le une o gli altri posseggano costituzionalmente l'efficacia formale preminente ». L'esame delle disposizioni programmatiche della nuova Costituzione non fa che confermare tale punto di vista, che era del resto, già allora, autorevolmente condiviso in dottrina.

rattere formalmente costituzionale e quindi a circondare l'istituto o gli istituti di diritto positivo cui essi presiedono di una speciale garanzia, in quanto l'emanazione che venisse successivamente fatta con leggi ordinarie di norme contrastanti o comunque incompatibili concreterebbe gli estremi di una violazione costituzionale, censurabile in sede opportuna. Molte delle disposizioni del titolo I della prima parte della Costituzione, in tema di libertà civili, rientrano in questo gruppo, integralmente ovvero parzialmente (quando, cioè, oltre a formulare principî generali già realizzati nell'ordinamento, pongono altresì principî innovativi: come avviene, per esempio, per l'art. 13, relativo alla libertà personale, che in parte conferma con la maggiore garanzia costituzionale i principî informatori della disciplina già data alla materia dal codice di procedura penale, in parte introduce delle modificazioni a tale disciplina). Basta pensare, tanto per limitarci ai casi maggiormente evidenti, alle disposizioni degli articoli 24, primo, secondo e terzo comma (confermative di alcuni principî fondamentali già accolti a base del nostro diritto processuale, i quali vengono così ad assumere valore costituzionale ricevendone più rigorosa garanzia); 25 e 27 (confermative esse pure di principî generali già in atto nel diritto processuale e nel diritto penale sostanziale, i quali divengono pertanto anche qui principî formalmente costituzionali).

2) La formulazione nella carta costituzionale di principî generali nuovi accompagnata dalla emanazione, nella stessa Costituzione od in altre leggi, di norme subordinate, consegue i medesimi effetti ed ha l'identico valore dell'ipotesi che precede. Si veda, per esempio, la disposizione dell'art. 48, che stabilisce i principî generali in tema di elettorato attivo, che stanno a base della più specifica disciplina determinata dalla legge elettorale politica, e ai quali dovranno altresì uniformarsi tutte le leggi elettorali che potranno via via sopravvenire sotto pena di incostituzionalità (e salvo sempre, naturalmente, il caso di norme contrastanti poste invece da leggi formalmente costituzionali).

3) La formulazione nella Carta costituzionale di principî generali nuovi, non accompagnata dalla emanazione di norme subordinate (e beninteso, finchè tali norme non siano state emanate) rappresenta bensì, come si era rilevato in linea generale al par. precedente, l'adozione di una certa linea di sviluppo dell'ordinamento giuridico, che si dovrà poi presumere dall'interprete effettivamente seguita nella normazione successiva; ma il vincolo derivante al legislatore diviene, qui, nel nostro diritto positivo, giuridicamente obbligatorio e non più soltanto direttivo, per la maggior forza formale della Costituzione, dove i principî in esame sono contenuti, rispetto alle altre leggi. Pertanto, nell'ipotesi di norme successive contrastanti o incompatibili, poste da leggi ordinarie, si dovrà concludere per la loro incostituzionalità, che potrà essere fatta valere nelle forme previste davanti alla Corte costituzionale. Ciò dicasi con riguardo a entrambe le ipotesi, raggruppate nel par. precedente sotto la lett. *c*, e quindi anche per i principî programmatici in senso stretto, rivolti cioè ai soli organi legislativi; giacchè altro è il valore giuridico di un vincolo che il legislatore abbia posto a sè medesimo, altro evidentemente il valore - che diventa allora propriamente obbligatorio - di un vincolo posto dal potere costituente al potere legislativo ordinario, ossia *da una fonte gerarchicamente superiore ad una inferiore*.

7. Sotto un solo punto di vista, l'efficacia giuridica dei principî costituzionali programmatici in senso stretto differisce nettamente da quella propria di tutti gli altri enunciati nella vigente Costituzione. Essi, infatti, come non sono suscettibili di applicazione alle materie cui — indirettamente — si riferiscono (sono privi, cioè, di efficacia integratrice: v. sopra, par. 5, lett. *c*, n. 2), così del pari e per le medesime ragioni non valgono ad abrogare le norme preesistenti, anche se contrastanti. Giacchè, mentre queste hanno per destinatari determinati soggetti ed organi, dei quali regolano i contegni rispettivi, i principî programmatici in senso stretto si rivolgono invece, come abbiam visto, in un primo momento — che è un primo momento logico e non soltanto cronologico — ai soli organi legislativi, vincolandoli appunto (e talvolta semplicemente autorizzandoli: si pensi agli artt. 43 e 44 in materia di nazionalizzazioni e di riforma agraria e industriale) a certi comportamenti nell'esercizio delle loro attribuzioni legislative (ponendo loro certi scopi da raggiungere, prescrivendone i mezzi, determinando certi limiti ecc.). Essi hanno perciò necessariamente bisogno, per la loro stessa natura, di una ulteriore normazione, che li traduca in una disciplina *diretta e operante* delle materie rispettive, e sono, anzi, immediatamente rivolti proprio (e soltanto) a questo fine: *di provocare una attività legislativa che venga a disciplinare questa o quella materia in senso conforme a quanto da essi disposto in linea generale*.

Prendiamo, ad esempio, l'art. 4, primo comma, che enuncia il

principio del *diritto al lavoro* e segna il compito degli organi legislativi che dovranno « promuovere le condizioni » capaci di renderlo « effettivo » C'è in questa disposizione la formulazione di un principio generale, rivolto in realtà all'apparato statale, ed anzitutto al legislatore: in se e per sè, la disposizione dell'art. 4, priva com'è di qualsiasi determinazione di destinatari (*verso chi* sarebbe esperibile il diritto al lavoro? *E in quali condizioni e con quali effetti?*), non è dunque suscettibile di applicazione ai rapporti tra cittadini o tra cittadini e Stato; appunto perchè non pone una norma regolatrice della materia. Pone invece una norma rivolta agli organi legislativi, ai quali spetterà adottare le norme necessarie a realizzare condizioni tali da rendere attuale il diritto al lavoro, almeno entro certi limiti (leggi agrarie, leggi per sottoporre l'attività economica a piani e relativi controlli, svolgendo un altro principio generale programmatico enunciato dal terzo comma dell'art. 41, ecc.) (16). E frattanto il principio dell'art. 4 ha valore interpretativo delle norme, preesistenti e successive, disciplinanti i rapporti economico-sociali (e non i soli rapporti di lavoro propriamente detti), le quali dovranno essere interpretate ed applicate nel modo più conforme al principio stesso, compatibilmente con il loro tenore testuale. Prendiamo invece l'articolo 36, primo comma (« *Il lavoratore ha diritto ad una retribuzione proporzionata alla quantità e qualità del suo lavoro e in ogni caso sufficiente ad assicurare a sè e alla famiglia un'esistenza libera e dignitosa* »). Qui ci troviamo di fronte ad un principio generale che è *anche* programmatico (in quanto stabilisce l'indirizzo che dovrà seguire il legislatore nel dettare le norme disciplinanti la remunerazione delle varie categorie di lavoratori), ma che al tempo stesso è

(16) Ed è proprio con l'attuazione delle misure necessarie per « renderlo effettivo » che il diritto al lavoro diventa una cosa seria, mentre in un sistema di economia puramente capitalistica esso si risolve in una menzognera illusione. La disposizione dell'art. 4 ha infatti un significato importante perchè sta a indicare che l'indirizzo generale della Repubblica italiana è nel senso di limitare la sfera d'azione del sistema capitalistico, e perciò essa s'inquadra logicamente e politicamente in quel complesso di disposizioni di principio dalle quali risulta la preminenza del lavoro e la possibilità di una serie di interventi statali nel settore dell'economia in modo da estendere la portata del principio democratico dal piano dei rapporti politici a quello dei rapporti sociali. [I rilievi accennati nel testo devono ora essere corretti e integrati, in base ai concetti esposti nello scritto *Le norme « programmatiche » della Costituzione* (qui appresso, pag. 51 ssg.) e specialmente nello scritto *Appunti preliminari sul diritto al lavoro nella Costituzione* (cfr. qui appresso, III. pag. 145 ssg.)].

un principio direttamente e immediatamente rivolto alla disciplina di massima della materia che ne forma oggetto: abrogativo quindi di ogni precedente disposizione contraria, e sin dal primo momento applicabile ai rapporti di lavoro, in attesa di norme particolari che lo attuino specificatamente per le varie ipotesi (17).

Giova osservare a questo punto che vi sono nella Costituzione anche altre norme (norme particolari e principî generali) diverse dai principî programmatici di cui ci stiamo occupando) che presentano tuttavia analoga caratteristica, di non poter spiegare praticamente la loro efficacia finchè non siano intervenute leggi ulteriori che le mettano in grado di ricevere effettiva applicazione (gran parte delle disposizioni del titolo V della parte seconda, dedicato alle autonomie locali ed in special modo al nuovo ordinamento regionale, non possono, diciamo così, entrare in azione finchè non siano state emanate talune leggi indispensabili, quali anzitutto ed almeno le leggi elettorali per la formazione degli organi regionali). Ma si tratta in questi casi di una necessità di ordine strumentale, mentre nel caso dei principî programmatici in senso stretto, la necessità di una ulteriore normazione per la loro concreta applicabilità alle materie cui — indirettamente — si riferiscono attiene proprio alla loro intrinseca natura giuridica di precetti rivolti ai soli organi legislativi, ed ha quindi carattere logicamente essenziale. La sfera di efficacia di questi ultimi è infatti originariamente limitata *all'ordinamento interno dell'organizzazione statale* (*), e soltanto in un secondo momento si allargherà anche all'ordinamento giuridico della comunità statale complessiva; la sfera di efficacia di quelle altre disposizioni costituzionali cui ora si accennava, che presentano caratteristiche analoghe sotto il profilo in esame, si estende, invece, sin dal primo momento all'intera comunità statale e dipende soltanto *da ragioni tecniche* se esse non possono, senza l'intervento di apposite leggi organizzative, disciplinare

(17) Conf. Balladore Pallieri, *Dir. cost.* cit., p. 310 e, con specifico riferimento alla norma in esame, Sega, *I nuovi principî costituzionali del lavoro*, in « Annali della Univ. di Ferrara », VI, P. 2ª 1946-47. È necessario peraltro avvertire che, in pratica, l'efficacia diretta dell'art. 36 incontra un limite nella necessità di dare un contenuto determinato alla misura della retribuzione, che risulta in modo soltanto generico dalla dizione testuale della norma (riportata nel testo).

(*) [cfr. però la nota (*) a pag. 36 e la nota (35) dello scritto *Le norme « programmatiche » della Costituzione* (qui appresso, pag. 78)].

effettivamente le materie che ne formano — direttamente — l'oggetto (18).

8. Qualche breve precisazione si rende altresì necessaria per quel che concerne l'efficacia obbligatoria del vincolo derivante dai principî generali programmatici agli organi legislativi. Quando tali principî siano posti da una fonte gerarchicamente superiore, come avviene per quelli formulati nella vigente Costituzione, non vi ha dubbio che il vincolo sia, come sopra si è detto, propriamente obbligatorio, e non più semplicemente direttivo. Questa conclusione è perfettamente valida, ma soltanto in astratto. Giacchè, in concreto, non sempre è dato rinvenire la precisa sanzione della eventuale violazione dei principî programmatici da parte degli organi legislativi.

Più esattamente, la sanzione c'è, chiara e rigorosamente determinata, nell'ipotesi di violazione attiva, esplicantesi cioè positivamente nella emanazione di leggi che contengano norme contrastanti o incompatibili con i principî stessi: entra allora in gioco il meccanismo per l'annullamento di tali leggi, o di singole loro disposizioni, per incostituzionalità. Ma questa possibilità manca del tutto nella ipotesi — che, in pratica, sarà forse la più frequente — di violazione negativa od omissiva, esplicantesi cioè in una inerzia degli organi legislativi, i quali non provvedano a emanare le leggi che sarebbero richieste dai principî programmatici. Non esiste, infatti, nel nostro diritto positivo (e in genere negli altri ordinamenti che ammettono il controllo di costituzionalità sulle leggi) la possibilità di impugnare la semplice omissione: ciò che si può impugnare, e di cui si può pronunciare l'annullamento, è sempre un atto legislativo — un atto positivo, dunque — che, in questa ipotesi, è proprio quello che manca per definizione. Si tratta qui di un limite che è necessariamente inerente all'istituto del sindacato di costituzionalità, che non può non avere ad oggetto, precisamente, le leggi, sia poi esso affidato ai giudici ordinari o invece ad un organo apposito. Senza dire che, il più delle volte, le dispo-

(18) Sotto l'aspetto sottolineato alla nota precedente, anche la disposizione dell'art. 36 può talvolta rientrare nell'ipotesi fatta qui sopra nel testo: si pensi per es. al caso di pubblici dipendenti, la cui retribuzione sia stabilita da leggi anteriori in misura manifestamente inferiore a quel criterio del « salario familiare » posto dall'art. 36. È chiaro che, in questo caso, l'applicazione del principio dell'art. 36 non potrà farsi se non attraverso l'emanazione di nuove leggi, che modifichino quelle anteriori determinando una misura di retribuzione più consona al criterio costituzionalmente adottato.

sizioni programmatiche non prescrivono alcun termine per la propria attuazione legislativa; così che, ove un termine implicito non possa trarsi per via d'interpretazione logica e sistematica, sarebbe impossibile o molto difficile individuare giuridicamente se e quando abbia cominciato a concretarsi la violazione costituzionale omissiva.

Del resto, anche nella prima ipotesi, di violazione che abbia preso corpo in atti positivi incompatibili con i principî programmatici costituzionali, non sarà sempre facile mettere in moto il meccanismo per la pronuncia di annullamento: anzitutto, perchè l'impugnativa delle leggi non è dal nostro ordinamento concessa a tutti, ma deve essere proposta da una delle parti o sollevata di ufficio dal giudice nel corso di un giudizio (presuppone quindi che la legge impugnata violi un diritto soggettivo o un interesse legittimo di un singolo soggetto, in modo che questi sia abilitato a ricorrere all'autorità giudiziaria, ordinaria o speciale), fatta eccezione soltanto per i casi di conflitti tra leggi dello Stato e leggi regionali o tra leggi di diverse Regioni, che presentano peraltro minore interesse ai fini della nostra ricerca. E poi, perchè la sussistenza della violazione costituzionale, rimessa al giudizio pur sempre soggettivo della Corte costituzionale, non sempre risulterà evidente in modo univoco, proprio in ragione della generalità dei principî programmatici; ciò che va rilevato soprattutto per quelle violazioni costituzionali consistenti nella posizione legislativa di norme, non tanto contrastanti, quanto piuttosto *diverse* dall'orientamento adottato nella Costituzione (è un'ipotesi, questa, che a mio avviso rientra nel concetto della *incompatibilità* e che concreta perciò anch'essa un comportamento incostituzionale; ma le opinioni sono diverse in dottrina, e comunque l'accertamento di violazioni simili sarà più complesso e più soggettivo ancora).

In conclusione, dunque, la sanzione dell'annullamento per incostituzionalità non sempre accompagna il vincolo obbligatorio derivante dai principî programmatici, ed anche quando astrattamente sussiste non sempre spiegherà in concreto la stessa efficacia. Ma questo rilievo nulla toglie ai risultati precedentemente raggiunti, nel par. 6, circa l'efficacia normativa dei principî generali programmatici: sia perchè la sanzione specifica dell'annullamento potrà talvolta aversi, indirettamente, nella stessa ipotesi di violazioni omissive, attraverso l'impugnativa di leggi emanate per materie diverse, ma connesse; sia soprattutto perchè è fenomeno comune e generalmente noto nel diritto costituzionale l'esistenza di obblighi, che sono bensì obblighi giuridici e pertanto dotati di una loro coercibilità, ma sprov-

visti di sanzioni esattamente configurate e automaticamente funzionanti, sul tipo di quelle che siamo avvezzi invece ad osservare in altri rami del diritto.

Nel caso dei principî costituzionali programmatici, la possibilità dell'annullamento delle leggi incompatibili ne rappresenta la sanzione più appariscente e più precisa, ma non ne esaurisce certamente l'efficacia obbligatoria, la quale si esplica anche in altre forme, più elastiche e complesse (responsabilità del governo dinanzi al Parlamento e del Parlamento dinanzi al corpo elettorale; biasimo e resistenza della pubblica opinione ecc.). Guai, del resto, a voler misurare gli istituti costituzionali col metro pedantesco di un rigoroso formalismo! La validità di una Costituzione, e quella di singole sue norme, è affidata anzitutto alla loro coerenza con le forze attive del paese, che è quanto dire *alla loro capacità reale* di disciplinare la vita politica del paese.

Ciò si vede con particolare evidenza nel caso delle disposizioni di principio, che hanno fatto oggetto della nostra ricerca, e più specialmente di quelle programmatiche: espressione, come abbiamo visto, di un certo punto di equilibrio tra le forze politiche, la loro validità è, in ultima istanza, affidata agli sviluppi ulteriori di tali rapporti, al prevalere o meno di quei gruppi sociali che sono sinceramente interessati alla loro attuazione integrale nell'ordinamento.

LE NORME «PROGRAMMATICHE» DELLA COSTITUZIONE (*)

SOMMARIO: 1. Sguardo riassuntivo ai più recenti risultati dell'elaborazione dottrinale in tema di norme cosiddette « programmatiche » in relazione alla Costituzione della Repubblica: concetti e nomenclatura. — 2. Di alcune questioni particolari controverse sui rapporti tra Costituzione e norme legislative anteriori: abrogazione e incostituzionalità successiva. — 3. Problematica relativa alle situazioni soggettive negative o di vincolo derivanti dalle norme « programmatiche » della Costituzione: in particolare, nei confronti degli organi legislativi. — 4. Più in generale, nei confronti dello Stato-soggetto complessivamente considerato. — 5. Segue: nei confronti della potestà di indirizzo politico; della funzione amministrativa; della funzione giurisdizionale. — 6. Problematica relativa alle situazioni soggettive positive o di vantaggio derivanti dalle norme costituzionali « programmatiche »: interessi legittimi e pretese garantite dalle singole norme « programmatiche » della Costituzione (esemplificazione). — 7. Mezzi apprestati dall'ordinamento a tutela delle situazioni soggettive di vantaggio costituzionalmente protette.

1. Il concetto delle *norme programmatiche* e la loro differenziazione dalle norme che più spesso si usa chiamare, con espressione convenzionale, *immediatamente precettive,* sta diventando in questi ultimi tempi un vero cavallo di battaglia della dottrina e della giurisprudenza, costrette a porsi ogni giorno il problema dei rapporti tra le disposizioni della nuova Costituzione e quelle delle leggi preesistenti, e talora il più specifico e delicato problema della natura e della efficacia di una serie di disposizioni costituzionali che si presentano, *prima facie,* con caratteristiche diverse dalle abituali disposizioni dei comuni testi legislativi.

L'entrata in vigore della nuova Costituzione ha avuto così il risultato, tra l'altro, di generalizzare un concetto e una problematica che erano rimasti confinati, per l'innanzi, in una ristretta zona della

(*) Pubblicato negli « Studi di diritto costituzionale in memoria di Luigi Rossi », Milano 1952, e riproducente sostanzialmente, con lievi modificazioni e taluni aggiornamenti, lo scritto già apparso nella « Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico », a. I (1951), n. 2, con il titolo *Efficacia delle norme costituzionali « programmatiche ».*

dottrina giuspubblicistica tecnicamente più scaltrita, rendendo in certo qual modo di dominio pubblico la figura delle norme programmatiche: ciò che è andato peraltro a scapito della esattezza critica del concetto, che è stato portato spesso ad applicazioni erronee e comunque è stato usato, come si può vedere da certe decisioni giudiziarie, con eccessiva disinvoltura per giustificare la perdurante non osservanza di norme della Costituzione, che programmatiche certamente non sono, e l'applicazione invece di norme delle leggi preesistenti, che dovrebbero viceversa considerarsi abrogate dall'entrata in vigore del nuovo ordinamento repubblicano (1).

Nel complesso, tuttavia, e salvo le applicazioni di specie non sempre corrette, alcuni punti fermi sono stati raggiunti muovendo da ricerche precedenti alla nuova Costituzione, i risultati delle quali hanno così trovato la loro verificazione sperimentale ed anzi appaiono adesso suscettibili di una ben più rigorosa ed esauriente precisazione. E cioè:

1) riconoscimento della efficacia normativa anche delle disposizioni costituzionali esclusivamente programmatiche, le quali enunciano vere norme giuridiche, che sono perciò *precettive* non meno delle altre, sebbene rivolte originariamente e direttamente ai soli organi dello Stato, ed anzitutto con certezza, *almeno* agli organi legislativi;

2) riconoscimento, nell'ordinamento vigente, della natura propriamente obbligatoria del vincolo derivante dalle norme costituzionali programmatiche agli organi legislativi, come conseguenza della efficacia formale prevalente della loro fonte (la Costituzione) rispetto alle altre leggi, ordinarie;

3) riconoscimento perciò della invalidità di leggi successive che fossero in contrasto con le norme costituzionali programmatiche e, secondo la corrente dottrinale che sembra preferibile, anche delle disposizioni di leggi preesistenti, se ed in quanto con esse contrastanti;

4) riconoscimento infine della presenza nel testo della Costituzione di un terzo tipo di disposizioni normative, contenenti norme niente affatto programmatiche, perchè rivolte a disciplinare direttamente esse stesse certe materie, e tuttavia insuscettibili di immediata

(1) Per un caso caratteristico nel senso indicato nel testo, ricordo la decisione della Cassazione (Sez. Un. penali) del 15 aprile 1950: v. nella *Sinossi giuridica*, art. 21 (77-*a*), fasc. 644 ed ivi la mia nota *Ancora dei rapporti tra l'art. 21 della Costituzione e l'art. 113 della legge di p. s.* [in questo volume, II, p. 87 ssg.].

applicazione per ragioni tecniche, ossia perchè bisognose di integrazione ad opera di apposite norme legislative strumentali, cui esse sono pertanto *praticamente* condizionate, così come sono talora condizionate anche al compimento di determinate ulteriori operazioni amministrative (2). È chiaro, peraltro, come, dal punto di vista della loro idoneità a disciplinare positivamente, in modo nuovo, le materie che ne sono oggetto — e dunque, di dar vita realmente agli organi o agli istituti o ai soggetti o ai rapporti che esse pur tendono a costituire direttamente — le norme in parola si collochino in certo senso accanto a quelle programmatiche (3). Non solo; ma a ben guardare si traducono esse stesse in altrettante norme programmatiche, in quanto rivolte *anche* a prescrivere agli organi statali certi comportamenti necessari e doverosi per dar loro compiuta ed effettiva attuazione (4).

Di riflesso, poi, questi risultati hanno servito altresì a gettar luce sul concetto dei *principî generali del diritto*: logicamente distinto e indipendente, è vero, da quello delle norme programmatiche, ma in pratica strettamente connesso e quasi confondibile, poichè le norme costituzionali programmatiche sono quasi tutte — di fatto — principî generali; e viceversa i principî generali, anche quando rivolti alla diretta e immediata disciplina di certe materie (ossia norme « immediatamente precettive ») hanno pure al tempo stesso valore pro-

(2) Al riguardo, v. ottimamente MIELE, *Le Regioni come assenti o come nasciturî?* in *Foro it.*, 1950, I, 906 ss.; a questo terzo tipo di norme costituzionali ho accennato io stesso altre volte: cfr. *Sull'efficacia normativa delle disposizioni di principio della Costituzione* in « Scritti in memoria di Luigi Cosattini » (volume XVIII, 1948, degli *Annali triestini*), p. 39 ss. [*retro*, in questo volume, p. 47]; *Costituzione e protezione sociale* in « Riv. degli infortuni e delle malattie profess. », 1950, fasc. 1, p. 14 dell'estratto [in questo volume, III, p. 115 ssg.]; *Capacità giuridica attuale o virtuale degli enti regionali* in « Foro ammin. », 1950, XXVI, fasc. 11-12 [in questo volume, IV, p. 183 ssg.].

(3) Significativo è il caso verificatosi nella pratica giudiziaria per gli enti regionali, istituiti bensì dalla Costituzione con norme « immediatamente precettive », in quanto direttamente rivolte a regolare la materia, e tuttavia non ancora concretamente esistenti, per non essere sopravvenute le norme ulteriori e le operazioni amministrative indispensabili a dar loro assetto organizzativo compiuto ed effettivo: cfr. lo scritto di MIELE, *Le Regioni come assenti* ecc. e la nostra nota *Capacità giuridica* ecc., entrambi cit. alla nota precedente.

(4) Così, per esempio, le norme del titolo V della parte seconda del testo costituzionale, pur non rientrando tra quelle programmatiche, valgono anche come « norme di legislazione » e dunque come norme programmatiche, in quanto stabiliscono quello che la legge regionale dovrà regolare, e quello che potrà e non potrà disporre nel regolare compiutamente la materia.

grammatico nei confronti della futura disciplina legislativa dell'ordine di rapporti cui si riferiscono, l'adozione di un principio generale significando sempre l'adozione di una determinata linea di sviluppo dell'ordinamento giuridico [opinione, questa, che non è peraltro pacifica in dottrina (5)].

Naturalmente, i risultati accennati possono ritenersi dei punti fermi soltanto a grandi linee e nell'essenziale, ciascuno di essi suscitando infatti — come risulta in parte dalle cose dette e in parte meglio risulterà qui appresso — questioni particolari tuttora aperte, in ordine alle quali le opinioni permangono spesso divise. Non di rado inoltre l'imprecisione o la varietà della terminologia adottata dagli interpreti accresce le incertezze, o determina essa stessa delle difficoltà e delle divergenze, che sono allora, per fortuna, soltanto apparenti, perchè di natura esclusivamente nominalistica.

Così è per la contrapposizione tra norme « programmatiche » e norme « immediatamente precettive », la quale esprime appunto una idea giusta, ma la esprime impropriamente, tutte le norme essendo precettive, ed anzi « immediatamente precettive », come già all'inizio si è rilevato; ma le une, *nei confronti di tutti i soggetti dell'ordinamento giuridico statale complessivo*, in quanto direttamente regolatrici delle materie che volta a volta ne formano l'oggetto specifico; le altre invece, *soltanto nei confronti degli organi statali e quanto meno del legislatore*, cui prescrivono certi comportamenti *per la disciplina da dare* alle materie che ne formano l'oggetto mediato o indiretto (ma il concetto riuscirà più compiuto e preciso a conclusione delle presenti considerazioni). Nè, per le medesime ragioni, l'improprietà sarebbe eliminata designando le prime come « costitutive » (6),

(5) In senso contrario v. infatti, recentemente, VIRGA, *Libertà giuridica e diritti fondamentali*, Milano 1947, *passim* e specialmente p. 273.

(6) L'espressione è del PIERANDREI, *La Costituzione e le sue norme di competenza* in « Giur. It », 1948, II, 257; *Validità e invalidità di leggi anteriori alla Costituzione*, ivi, 1949, 1, 2, 180. In genere, per la varia terminologia di cui si parla nel testo, cfr. tra i molti, oltre allo scritto del MIELE, cit., in nota (2): AMORTH, *Il contenuto giuridico della Costituzione*, Modena 1946; ID., *Efficacia abrogativa delle disposizioni costituzionali* in « Foro Pad. », 1948, IV, 81; CROSA, *I diritti di libertà e la Costituzione* in « Giur. It. », 1948, II, 129; ESPOSITO, *Efficacia delle regole della nuova Costituzione* in « Giur. It. », 1948, III, 145; LAVAGNA, *Efficacia della Costituzione con particolare riguardo all'art. 25 comma 2°*, in « Giustizia Pen. », 1948, I, 179; MORTATI, *Questioni sul controllo di costituzionalità sostanziale della legge*, in « Foro Amm. », 1948, I, 320; CRISAFULLI, scritti cit. nella nota (2).

poichè anche le norme programmatiche sono « costitutive » dell'ordinamento giuridico. Lo stesso è a dirsi della distinzione tra norme « a immediata efficacia » e norme « a efficacia differita »; se sotto questa seconda etichetta si allude (o si allude anche) alle norme programmatiche, valgono le considerazioni che precedono, le norme programmatiche essendo a efficacia immediata come ogni altra, sebbene in un diverso ambito e per oggetti diversi, sicchè la distinzione conserverebbe, al pari delle precedenti, valore puramente convenzionale; mentre, se per norme « a efficacia differita » si intendono (o si intendono anche) quelle la cui pratica applicabilità è condizionata all'entrata in vigore di altre norme e talora al compimento di ulteriori operazioni amministrative (sopra, n. 4), la denominazione resterebbe tuttavia unilaterale, cogliendo bensì la loro inidoneità a tradursi, da sole, in una nuova disciplina positiva concretamente operosa, ma lasciando nell'ombra d'altro canto l'efficacia « immediata » che esse pur posseggono nei confronti degli organi statali, vincolati a dar loro piena attuazione col porre in essere le condizioni per l'inizio della loro obbligatorietà *erga omnes*.

I concetti sono tuttavia abbastanza chiari, al di sopra di ogni imprecisione ed incertezza di nomenclatura: in contrapposto alle norme programmatiche (che sono tuttavia anch'esse, a modo loro, precettive), le altre si diranno perciò immediatamente *precettive* o *direttamente precettive* o *costitutive*, per antonomasia, e l'intesa farà presto ad essere stabilita; egualmente sarà lecito raccogliere sotto la denominazione di *norme a efficacia differita* tutte quelle (anche non programmatiche) che, per l'un motivo o per l'altro, non bastano, da sole, a determinare una regolazione attuale, ossia immediatamente operativa, di situazioni e rapporti della vita reale.

2. Più gravi sono le questioni di fondo, non ancora risolte in modo soddisfacente. Così è di quella, accennata al n. 3, circa l'incostituzionalità delle norme legislative *anteriori* alla Costituzione e *contrastanti con sue norme programmatiche*: ipotesi evidentemente diversa, e di ben più difficile soluzione, rispetto all'altra, di contrasto tra norme legislative anteriori e norme non programmatiche della Costituzione. Giacchè, in quest'ultima ipotesi, il conflitto tra due discipline del medesimo oggetto, successive nel tempo e tra loro incompatibili, viene prontamente eliminato, secondo l'opinione che sembra preferibile, ricorrendo ai comuni principî sull'abrogazione delle leggi (art. 15 disp. prel. al Cod. civ.); le norme anteriori con-

trastanti o diverse sono abrogate tacitamente con l'entrata in vigore della Costituzione, e la pronuncia della Corte costituzionale, che si rendesse eventualmente necessaria per singoli casi di incerta soluzione e che abbiano dato luogo a contestazione nella pratica, avrebbe allora carattere sostanzialmente dichiarativo, anche se la sua efficacia *erga omnes* decorra dal giorno successivo alla pubblicazione a norma dell'art. 136 della Costituzione (7) (8).

(7) Ciò che risponde, del resto, alla esigenza di certezza del diritto. Così che possono darsi due ipotesi: *a*) che l'abrogazione tacita sia senz'altro pacificamente e generalmente riconosciuta nella pratica, rendendosi superfluo qualsiasi ricorso alla Corte; *b*) che invece sorga questione sulla persistenza o meno delle norme anteriori, perchè si contestino o l'incompatibilità tra le due discipline successive della medesima materia, ovvero la natura di norma direttamente regolatrice della materia stessa della norma costituzionale; e allora si potrà andare fino alla Corte costituzionale, la cui eventuale pronuncia di incostituzionalità avrà appunto l'effetto di dirimere una volta per tutte ogni incertezza, facendo venir meno inderogabilmente *e con effetti generali* le norme legislative anteriori.

(8) La costruzione qui accolta non è peraltro concordemente ammessa in dottrina, insistendosi da taluni Autori sulla differenza tra l'abrogazione — che presupporrebbe un conflitto nel tempo tra norme giuridiche *del medesimo grado* — e incostituzionalità delle norme anteriori, per contrasto con norme gerarchicamente superiori. Senonchè, varie sono poi le conseguenze che dovrebbero trarsi da questa diversa impostazione generale: così, mentre l'AMORTH, *Efficacia abrogativa* cit., finisce con l'escludere addirittura, almeno di regola, che dalla Costituzione possa derivare la norma disciplinatrice di un rapporto, altri, invece, come il LAVAGNA, *Efficacia abrogativa* ecc. cit. (cfr. anche, dello stesso, *Sulla non « retroattività » della Costituzione*, in « Rass. di Dir. Pubbl. », 1948, II, fasc. 3) e MORTATI, *Questioni sul controllo di costituzionalità*, pure cit., respingono giustamente tale opinione dell'AMORTH, parlando di un « impedimento alla continuazione degli effetti della legge anteriore », nascente dalla maggiore efficacia formale della Costituzione sopravvenuta. Più recentemente, poi, nello stesso ordine di idee si è autorevolmente espresso il CALAMANDREI, *La illegittimità costituzionale delle leggi nel processo civile*, Padova 1950, portando però, la tesi alle sue estreme conseguenze, sulla base della norma dell'art. 136 della Costituzione, col negare che, al di fuori della pronuncia della Corte costituzionale, le norme della Costituzione possano mai avere *di per sè* un'efficacia abrogativa diretta. Fino alla pronuncia della Corte, perciò, le norme legislative incostituzionali, anteriori e successive, seguiterebbero a spiegare la loro efficacia consueta, *come se* non fossero viziate. Ciò che non sembra esatto, neanche al di fuori del caso di abrogazione; poichè, se è vero che le norme incostituzionali cessano di avere efficacia dal giorno successivo alla pubblicazione della decisione della Corte (art. 136), non è men vero che esse frattanto non sono certamente « obbligatorie », nè per i cittadini (che possono, infatti, disconoscerle ed impugnarle), nè per i giudici, tenuti a sollevare anche d'ufficio la questione di costituzionalità in ogni caso di dubbio; semmai, dovrebbe dirsi, seguendo l'elegante distinzione dell'ESPOSITO, *Il controllo giurisdizionale sulla costituzionalità delle leggi in Italia*, in « Riv. di Dir. Process. Civ. », fasc. 4, che le norme incostituzionali rimangono, sino alla pronuncia della Corte, *esecutorie* (per gli organi amministrativi) (v. anche qui appresso nota 24). In sostanza mi sembra abbia ragione il BARILE, *La Costituzione come norma giuridica*, Firenze 1951, p. 72, quando osserva che nessuna incompatibilità sussiste tra efficacia abrogativa e incostituzionalità: non già, come mostra di ritenere questo A., perchè l'abrogazione sia l'effetto *sempre* derivante dalla incostituzionalità (il che non sarebbe esatto), ma perchè nulla vieta che alla invalidità — conseguenza necessaria dell'essere o del diventare una norma legislativa contraria alla Costituzione — si aggiunga *anche* l'abrogazione tacita, quante volte le due norme, successive nel tempo e di grado diverso, si trovino a disciplinare la medesima materia.

Le maggiori difficoltà del problema che si presenta nella prima ipotesi, di contrasto con norme costituzionali programmatiche, derivano proprio ed anzitutto dal fatto che, qui, le due norme in conflitto *non hanno il medesimo oggetto*: la norma costituzionale programmatica, infatti, soltanto mediatamente si riferisce a quel determinato ordine di rapporti che era regolato dalla legge anteriore, incidendo direttamente su una fattispecie diversa (comportamenti dello Stato o di certi organi dello Stato, i quali, a loro volta, sono destinati a incidere su quell'ordine di rapporti in senso opposto o diverso da quello risultante dalla precedente disciplina legislativa). È perciò che, come fin dall'inizio si è avvertito, qui non sarebbe comunque possibile far ricorso ai principî dell'abrogazione, perchè appunto, *in questo caso*, le norme costituzionali, in quanto programmatiche, si muovono ed agiscono su di un piano distinto da quello che è proprio delle norme legislative anteriori. Resta peraltro da risolvere la distinta e diversa questione relativa alla validità di queste ultime: se, cioè, le norme legislative anteriori vengano invalidate dal sopravvento della norma costituzionale programmatica, o in altri termini se possa e debba parlarsi di una loro *incostituzionalità successiva*, pur restandone esclusa, per le ragioni anzidette, l'abrogazione tacita. Questione che non si pone invece affatto per le norme legislative emanate posteriormente alla Costituzione e contrastanti con le norme di questa, programmatiche o non, essendo fuori dubbio che la violazione da parte del legislatore dei limiti sostanziali posti dalla norma costituzionale dia luogo a una forma tipica di incostituzionalità della legge. Ma, nel caso delle norme anteriori, potrebbe obiettarsi che la volontà normativa erasi a suo tempo legittimamente formata, non sussistendo, allora, la Costituzione repubblicana e quindi i limiti

sostanziali da questa imposti all'esercizio della potestà legislativa. Potrebbe anche aggiungersi che nemmeno vi è qui un vero conflitto di comandi (inammissibile come tale nel sistema del diritto positivo e perciò da eliminarsi automaticamente), per la già rilevata diversità dell'oggetto rispettivo della norma programmatica e delle precedenti norme legislative. E infine, da un punto di vista più largo, motivi ulteriori di dubbio potrebbero dedursi dalla stessa intenzione del Costituente: le norme programmatiche essendo state introdotte nel testo della Costituzione proprio nei casi in cui l'accordo tra le forze politiche fu raggiunto solamente sul piano di un programma minimo di azione, e non di una decisione immediatamente operativa, e quindi nel senso di promuovere certe future trasformazioni anzichè di realizzarle subitamente.

Pur riconoscendo la delicatezza del problema e la serietà degli argomenti che potrebbero addursi in contrario, riteniamo peraltro siano nel vero quegli autori i quali ammettono l'invalidazione successiva delle norme di leggi anteriori per il sopravvento della nuova Costituzione, anche nel caso di contrasto con norme programmatiche di essa. Anzitutto, perchè la volontà normativa non si esaurisce nel solo momento puntuale della formazione della legge (anteriore, nella ipotesi, alla Costituzione; quindi sottratta, allora, si vincoli da questa derivanti), ma deve considerarsi come una volontà permanente e, per dir così, sempre in atto. La quale, pertanto, anche se validamente formatasi all'inizio, può bene diventare incostituzionale in un momento successivo, in quanto disponga in un senso vietato da norme programmatiche della Costituzione nuova (9). Che non si abbia

(9) Nel senso di ammettere la *incostituzionalità successiva* di norme legislative, cfr. PIERANDREI, negli scritti, cit. in nota (2), *La Costituzione e le sue norme di competenza* e *Validità e invalidità di leggi anteriori* (con qualche riserva dubitativa per l'ipotesi, che qui si esamina nel testo, di contrasto con norme programmatiche); cfr. anche ESPOSITO, *Leggi vecchie e Costituzione nuova* in « Giur. it. », 1948, III, 81 ss. (ma senza esplicito riferimento alle norme costituzionali programmatiche e mantenendo d'altronde l'argomentazione su di un piano diverso da quello su cui si muovono le presenti considerazioni: il punto d'incontro con questo acuto scrittore si restringe perciò, a questo riguardo, al riconoscimento della possibilità che anche norme di leggi anteriori siano dichiarate incostituzionali dalla Corte). Precisamente nel senso del testo è invece la notevole sentenza del Trib. di Padova 20 gennaio 1949 (in « Giur. it. », 1950, I, 2, 141); in generale, contraria è la più diffusa dottrina (v., per es., VIRGA, *Origine, contenuto e valore delle dichiarazioni costituzionali*, in « Rass. di dir. pubbl. », 1948, I, 278 ss.. e altre indicazioni in BARILE, *La Costituzione*, cit., p. 65 ss.). Sul problema, v. anche qui appresso, al par. 3 e al par. 7, testo e note (38) e (39).

nel caso in esame un vero e proprio conflitto di comandi, è esatto, ed appunto perciò si è esclusa in partenza l'abrogazione tacita delle norme anteriori, ad opera delle successive costituzionali programmatiche; la questione è dunque di legittimità costituzionale, e non di incompatibilità tra norme aventi il medesimo oggetto (ossia — secondo l'opinione qui sopra accolta — di abrogazione tacita). Quanto poi all'obbiezione di carattere politico, desumibile dalla intenzione del Costituente, deve osservarsi d'altro canto: che il fatto dell'essersi realizzato l'accordo su di un precetto programmatico, e non invece su di una regolazione immediatamente operativa della materia, non può certamente significare che siasi voluto differire *sine die* il conseguimento di quei fini che risultano univocamente assunti a contenuto delle norme costituzionali programmatiche, nel qual caso tali norme sarebbero semplicemente un inganno o una lustra, ciò che non può presumersi senza mancare di rispetto alla Costituzione; che del resto, quando si è voluto prorogare l'efficacia delle vecchie leggi, sebbene contrastanti con norme costituzionali, talora anche non programmatiche, per dare il tempo al legislatore di intervenire gradualmente, si è provveduto nelle disposizioni transitorie e finali a precisare esplicitamente il termine entro il quale devono essere introdotte le nuove disposizioni legislative sulla base dei principî della Costituzione (così i par. VI, IX, XVI, delle Disposizioni transitorie). Nè, infine gli inconvenienti di ordine pratico suscettibili di derivare dalla incostituzionalità riconosciuta di norme legislative anteriori sono sostanzialmente diversi o maggiori di quelli che pur possono ipotizzarsi per l'ipotesi, assolutamente pacifica, di illegittimità costituzionale di norme successive; si pensi, anzi, come ad un caso-limite, a una legge nuova, successiva alla Costituzione, che ripeta tra l'altro disposizioni con questa incompatibili di vecchie leggi, e si scorgerà facilmente come la disapplicazione o l'annullamento di tali disposizioni, in quanto poste da una legge nuova, produca ovviamente le medesime conseguenze pratiche che produrrebbero la disapplicazione o l'annullamento delle corrispondenti disposizioni, in quanto poste invece dalle leggi anteriori (10).

(10) In pratica, del resto, il contrasto fra norme legislative anteriori e norme costituzionali programmatiche darà luogo a declaratoria di incostituzionalità delle prime entro limiti molto più ristretti di quanto non possa a tutta prima sembrare, e certamente comunque più ristretti rispetto ai casi, invece, di norme successive contrastanti con norme costituzionali programma-

Non meno gravi sono, tra le questioni rimaste fin qui insolute, altre che si sono sottaciute nella schematica esposizione precedente e che attengono alla analisi delle *situazioni soggettive* prodotte, nell'ordinamento italiano vigente, dalle norme costituzionali programmatiche. In questa direzione si tenterà, nelle pagine che seguono, di delineare alcuni concetti preliminari, e in certo senso ancora provvisori: piuttosto per aprire un dibattito intorno a temi scarsamente indagati in dottrina, che per stabilire senz'altro delle conclusioni esaurienti.

3. Il problema deve essere esaminato sotto il duplice aspetto delle *situazioni soggettive negative* o *di vincolo*, e delle *situazioni soggettive positive* o *di vantaggio*, determinate dalle norme costituzionali programmatiche (11).

Sotto il primo aspetto, esso in verità è già stato affrontato, in uno soltanto, però, dei suoi lati caratteristici. Si è riconosciuto, cioè, come sopra abbiamo ricordato, che dalle norme programmatiche, in genere, deriva un vincolo per il legislatore, e si è precisato che, quando le norme programmatiche, come nel caso della Costituzione vigente, siano poste da una fonte superiore rispetto alla legge ordi-

tiche. Un ruolo importante giuoca, infatti, l'adattamento progressivo delle vecchie norme ai principî generali ed allo spirito dell'ordinamento complessivo, nel suo costante sviluppo, quindi ai principî e allo spirito della Costituzione sopravvenuta e delle altre leggi nuove che siano con essa armonicamente coerenti. In modo particolare, poi, giocherà l'efficacia interpretativa propria delle norme costituzionali programmatiche nei confronti delle leggi non abrogate (v. qui appresso, al par. 5, testo e nota 25), nonchè, per quanto concerne il margine di discrezionalità spettante alla potestà amministrativa ed eventualmente anche a quella giurisdizionale, l'efficacia direttamente vincolante delle stesse norme costituzionali programmatiche (v. anche a questo riguardo l'intero par. 5). Si avrà perciò incostituzionalità delle norme legislative anteriori (e conseguente disapplicabilità o annullamento) limitatamente all'ipotesi *di contrasto, altrimenti insanabile, tra il risultato pratico cui condurrebbe la vecchia norma e quello che la successiva norma costituzionale programmatica vuole, invece, sia raggiunto*, prescrivendone obbligatoriamente il conseguimento all'attività dello Stato e dei soggetti ausiliari di esso.

(11) Uso le espressioni « situazioni di vantaggio » e rispettivamente « di svantaggio » per evitare equivoci, dal momento che recenti indagini hanno indotto parte della dottrina ad attribuire un significato diverso da quello tradizionale alle espressioni più comuni, « situazioni attive » e « passive »: cfr. per tutti, GUARINO, *Potere giuridico e diritto soggettivo*, in « Rass. di dir. pubbl. », 1949, fasc. 3-4, al quale si rinvia il lettore anche per la bibliografia relativa ai diversi indirizzi sull'argomento.

naria, tale vincolo diventa propriamente obbligatorio. Una situazione soggettiva che certamente deriva, nel nostro diritto positivo, dalle norme costituzionali programmatiche è, quindi, il dovere giuridico per gli organi legislativi di uniformarvisi nello svolgimento della loro competenza. Per effetto di tali norme, gli organi legislativi possono essere obbligati ad esercitare il loro potere in ordine a certe materie, ed eventualmente anche ad esercitarlo entro un certo termine; oppure, ad esercitare il loro potere in un certo modo, e pertanto a non esercitarlo in modo contrario o diverso: è la figura, ben nota in dottrina, dei doveri da poteri (« può essere obbligatorio — scriveva già il Romano (12) — esercitare un potere, ed esercitarlo in un dato modo e entro certi limiti ») e, maggiormente precisando, della *discrezionalità*, che la prevalente efficacia formale della Costituzione consente, anzi esige ormai senza alcun dubbio, venga applicata alla funzione legislativa, quanto meno con riferimento all'ipotesi, che qui interessa, di norme costituzionali programmatiche ossia *prescriventi alla funzione legislativa il conseguimento di determinati fini* (13).

(12) *Principî di diritto costituzionale generale*, Milano 1947, p. 109.

(13) Per l'esistenza di limiti della funzione legislativa, anche in ordinamenti a costituzione flessibile, v. già ROMANO, *Osservazioni preliminari per una teoria sui limiti della funzione legislativa nel diritto italiano* in « Arch. del dir. pubbl. », 1902, soprattutto, p. 305 e ss. (ora ricompreso negli *Scritti minori*, I: *Diritto costituzionale*, Milano 1950), e più largamente, con sviluppi originali, ESPOSITO, *La validità delle leggi*, Padova 1934. È chiaro che in ordinamenti a costituzione rigida, come quello italiano attuale, questi limiti esistono certamente e sono appunto quelli determinati dalle norme costituzionali, così che la funzione legislativa deve svolgersi obbligatoriamente a sua volta *secundum legem*, ossia secondo la Costituzione: non soltanto per quanto concerne le forme e le procedure, ma anche la sostanza del precetto. Come scrive il CALAMANDREI, *La illegittimità costituzionale delle leggi*, cit., p. 26, se « il legislatore non ha tenuto conto della esistenza di una norma costituzionale che gli vietava di dare alla legge un certo contenuto o gli imponeva di dargliene un altro », questo determina un vizio *intrinseco*, « che tocca la sostanza della legge ordinaria ». Che poi la figura della *discrezionalità* sia applicabile alla funzione legislativa, sul piano teorico, è concetto largamente diffuso, se anche non perfettamente pacifico: in senso affermativo, cfr. tra gli altri LAUN, *Das freie Ermessen und seine Grenzen*, Leipzig und Wien 1910, p. 55 ss.; BURKHARD, *Methode und system des Rechts*, Zürich, 1936, p. 194; MORTATI, *La Costituzione materiale*, Milano 1940, p. 152, 184 ss., 199; ID., *Sull'eccesso di potere legislativo*, in « Giur. it. », 1949, I, 1, p. 8 ss dell'estratto; VIRGA, *op. cit.*, p. 123; con alcune riserve, questo era anche il pensiero di M. S. GIANNINI, *Il potere discrezionale della pubblica amministrazione*, Milano 1939, p. 91 ss., distinguendo peraltro l'ipotesi dalla discrezionalità in senso stretto, che sarebbe soltanto

Il più delle volte, dunque, per effetto delle norme programmatiche l'esercizio della funzione legislativa diventa obbligatorio, in ordine a certi oggetti, con o senza prefissione di un termine; in qualche caso, invece, la norma programmatica è semplicemente *facoltizzante*, risolvendosi allora nella attribuzione agli organi legislativi dei poteri necessari per raggiungere un dato scopo, costituzionalmente assunto come *possibile*, anzichè *doveroso*. Così, per l'art. 21, quinto comma, « la legge *può stabilire*, con norme di carattere generale, che siano resi noti i mezzi di finanziamento della stampa periodica »; e per l'art. 43, « ... la legge *può* riservare originariamente o trasferire, mediante espropriazione e salvo indennizzo, allo Stato, ad enti pubblici o a comunità di lavoratori o di utenti determinate imprese o categorie di imprese... » ecc.

Mentre perciò tutte le altre norme costituzionali programmatiche si risolvono in primo luogo, come si rilevava qui sopra, in un vincolo alla potestà legislativa, queste ultime, facoltizzanti, si risolvono anzitutto in una possibilità di comportamento, il vincolo venendo in luce soltanto come elemento accessorio, inerente a singole modalità del comportamento (una volta che gli organi legislativi abbiano deciso di proporsi quel dato fine, devono provvedere nelle forme, con l'osservanza delle condizioni ecc. prefissate dalla norma costituzionale). Al di fuori poi dei rari casi di norme programmatiche facoltizzanti, le ipotesi di vincolo quanto al modo di esercizio obbligatorio della potestà legislativa possono a loro volta suddistinguersi in due gruppi:

a) può darsi che la norma costituzionale programmatica sia semplicemente una norma di scopo, prescrivente agli organi statali un certo fine più o meno specifico da raggiungere, gli organi stessi restando poi liberi di adottare i mezzi che ritengono più idonei in tal senso: così per esempio, l'art. 3, secondo comma; l'art. 4 primo comma; l'art. 5 e l'art. 6 (norme, entrambe, soltanto parzialmente programmatiche); l'art. 9; l'art. 11 (prima e ultima proposizione); l'art. 24, ultimo comma; l'art. 31; l'art. 47;

b) può darsi che la norma costituzionale programmatica, nel prescrivere il fine da raggiungere, indichi altresì, almeno nelle linee generali, i mezzi a ciò adatti, limitando quindi ulteriormente l'ambito della discrezionalità legislativa: così l'art. 34, ultimo comma; l'art. 38 (nella organica successione delle sue diverse parti); l'articolo 44, ecc.

propria della attività amministrativa; v. anche, dello stesso, *Lezioni di diritto amministrativo*, I, Milano 1950, p. 94, dove invece sembra escludere la discrezionalità nella funzione legislativa primaria (probabilmente, però, riferendosi alla nozione più restrittiva del potere discrezionale).

In entrambe le ipotesi, non vi ha dubbio che la inosservanza delle norme costituzionali programmatiche da parte degli organi legislativi sarà motivo di invalidità, totale o parziale, dell'atto di esercizio del loro potere, ossia della legge deliberata in modo contrario o diverso da quanto disposto nella Costituzione. Analogamente deve dirsi, del resto, anche nei casi di norme facoltizzanti, quando non siano stati rispettati i limiti e le condizioni stabilite dalle norme stesse.

Una difficoltà si presenta con riguardo ai casi di omissione: *quid juris*, se gli organi legislativi non provvedano a porre le norme che la Costituzione vuole siano poste in una data materia? La difficoltà non è tuttavia insuperabile: se all'esercizio obbligatorio della potestà legislativa sia stato anche prefissato un termine, il mancato esercizio oltre detto termine concreterà automaticamente un comportamento incostituzionale; ma poichè il meccanismo del sindacato di costituzionalità è organizzato in modo da non comprendere anche l'inerzia legislativa (ciò che si può impugnare essendo, infatti, la legge contraria alla norma costituzionale, ossia un comportamento positivo del legislatore), la sanzione dovrà ricercarsi in altri momenti del sistema costituzionale: responsabilità politica del governo dinanzi al Parlamento, e del Parlamento dinanzi al corpo elettorale; impugnazione delle norme di leggi anteriori per incostituzionalità successiva, secondo i rilievi accennati alla fine del par. precedente, e sui quali torneremo più oltre nel par. 7, tutte le volte in cui, in base alla norma programmatica, il legislatore avrebbe dovuto provvedere a dare alla materia una disciplina inconciliabile con quella risultante dalla normazione preesistente. Altrettanto vale, d'altronde, per il caso in cui all'esercizio obbligatorio dalla potestà legislativa non sia stato prefissato alcun termine, sebbene possa essere allora meno agevole, in pratica, stabilire da qual momento l'inerzia del legislatore si traduca in violazione della norma costituzionale (specie quando la norma programmatica esprima l'intento di un certo gradualismo nella sua realizzazione). Comunque, il fatto che manchi nei casi esaminati la sanzione specifica dell'annullamento (appunto perchè manca per definizione l'atto da annullare) non esclude la incostituzionalità in cui sono incorsi gli organi legislativi contravvenendo all'obbligo di provvedere su una certa materia, ad essi derivante dalla norma costituzionale. Del resto, l'ordinamento italiano appresta altri mezzi

diretti a ottenere l'adempimento dell'eventuale obbligo di legiferare, ed attraverso l'esercizio di essi l'ipotesi di una prolungata inerzia legislativa dovrebbe diventare in pratica sempre meno frequente. Sono, questi, gli istituti della petizione (art. 50) e specialmente della iniziativa popolare delle leggi (art. 71) integrata dall'iniziativa spettante altresì ai Consigli regionali (art. 121) (14).

Un'altra difficoltà si presenta nell'ipotesi di una legge che sia adempimento soltanto parziale e incompleto della norma costituzionale programmatica. Qui, a differenza che nel caso di inerzia legislativa totale, l'atto impugnabile c'è; nè può contestarsi, in linea astrattamente teorica, che una legge parziale o comunque raggiungente obiettivi più ristretti e limitati di quelli che sarebbero prefissati invece dal precetto costituzionale sia, per ciò stesso, non conforme alla Costituzione. Dovrà quindi ritenersi invalida e potrà come tale essere annullata dalla Corte costituzionale? La ragione di dubitare sta nel fatto che, comunque, un'attuazione parziale e insufficiente è pur sempre un inizio di attuazione della norma costituzionale: rappresenta sempre, in pratica, un passo innanzi, rispetto alla situazione preesistente, alla quale viceversa si tornerebbe, sia pure provvisoriamente, in seguito all'annullamento della legge (14-*bis*). A noi sembra che al problema non possa darsi una risposta in termini assoluti, ma che debba distinguersi cautamente di caso in caso, sulla base del seguente criterio generale: se la legge parziale o incompleta sia tale, per il suo contenuto concreto, da precludere ogni ulteriore normazione sulla materia nella direzione voluta dalla norma costituzionale programmatica, la legge parziale dovrà considerarsi invalida per illegittimità costituzionale e quindi annullabile; se, invece, la legge stessa presenti un contenuto suscettibile di sviluppo nel senso prefissato costituzionalmente, sia cioè veramente *un inizio* di attuazione del precetto programmatico, la sua incompletezza ed insufficienza non sarà motivo di invalidità, poichè il comportamento incostituzionale sta nell'omissione di legiferare su una data materia, e non nel cominciare a dettarne una regolazione, sia pure di portata più limitata.

(14) Sulla iniziativa legislativa regionale, cfr. CRISAFULLI, *Le funzioni costituzionali delle Regioni*, in « Corriere ammin. », 1949, n. 15-16 (dove appunto si è cercato di mostrare la funzionalità dell'ordinamento regionale ai fini di una maggiore aderenza dello Stato-soggetto alla società statale, quindi di un più largo sviluppo del principio democratico).

(14-*bis*) Il caso si è presentato davanti all'Alta Corte per la Regione Siciliana, a proposito della legge regionale 24 febbraio 1951, « sull'organizzazione degli organi e degli uffici amministrativi decentrati del governo regionale », in relazione all'art. 16 dello Statuto costituzionale della Sicilia, prescrivente alla prima Assemblea regionale di regolare « l'ordinamento amministrativo » dell'Isola, « sulla base dei principî stabiliti dal presente Statuto ». L'Alta Corte ha ritenuto che la legge fosse illegittima, anche perchè legge-stralcio, « incompleta, frammentaria e provvisoria », ossia adempimento soltanto parziale ed insufficiente del precetto posto dall'art. 16 dello Statuto: cfr. il testo della interessante decisione in *Giurisprudenza completa della Corte Suprema di Cassazione*, vol. XXX, 1951, 964 ssg. ed *ivi* la nostra nota critica *Autonomia regionale e ordinamento amministrativo in Sicilia* [in questo volume, IV, p. 195 ssg.].

4. Scarsa invece è stata l'elaborazione dottrinale delle situazioni soggettive negative prodotte dalle norme costituzionali programmatiche con riferimento agli altri organi dello Stato, diversi dagli organi legislativi, e più in generale agli organi dello Stato nell'esercizio di funzioni diverse dalla funzione legislativa. Il più spesso, dalle espressioni usate sembra che gli interpreti intendano escludere qualsiasi efficacia precettiva di tali norme rispetto agli organi esecutivi e tanto più rispetto a quelli giurisdizionali, considerandole come dirette *al solo legislatore*. Sembra peraltro che la questione abbia bisogno di più attenta e specifica considerazione.

Quando si afferma che dalle norme costituzionali programmatiche deriva un vincolo giuridicamente obbligatorio per gli organi legislativi, si dice certamente cosa giusta, come si è cercato di dimostrare riassuntivamente qui sopra, ma cogliendo soltanto in parte la verità, in quanto ci si riferisce implicitamente a una particolare conseguenza necessaria della organizzazione costituzionale dello Stato moderno: dipende, infatti, dal principio di legalità, con la distinzione della funzione legislativa delle altre manifestazioni della potestà statale e con la preminenza riconosciuta alla legge scritta, se l'attuazione di un qualsiasi programma di azione statale richiede ordinariamente una apposita normazione nella forma della legge. Ma, a ben guardare, con le norme programmatiche è lo Stato stesso, come soggetto unitario, che si autolimita, obbligandosi verso la collettività a perseguire certi scopi e quindi ad assumersi la protezione di certi interessi pubblici: ciò che è messo, forse, meglio in risalto dall'espressione di « norme promissive » (*Versprechungsnormen*) talora usata in dottrina. Se scorriamo il testo della Costituzione ne abbiamo precisa conferma dalle stesse formulazioni impiegate dalle disposizioni programmatiche: « *È compito della Repubblica* rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale che... » (art. 3, secondo

comma); « (*La Repubblica*) *promuove* le condizioni che rendano effettivo questo diritto » (al lavoro) (art. 4, primo comma); « (*La Repubblica*) *protegge* la maternità, l'infanzia e la gioventù, favorendo... » (art. 31, secondo comma); e via esemplificando (15). E poichè nel diritto moderno, e comunque indubbiamente nel nostro diritto positivo, per conseguire quei certi fini in modo stabile, dando effettiva e durevole protezione a certi interessi, è di regola necessario porre anzitutto apposite norme legislative disciplinanti la vita associata e l'azione delle autorità, ecco che l'adozione del programma si traduce in adozione di un programma legislativo, senza peraltro esaurirsi in questo. Solamente in certi casi più particolari le norme costituzionali programmatiche si risolvono esclusivamente in « norme di legislazione », quando la natura del comportamento da esse prescritto è tale da non potersi attuare altro che dal legislatore: « La condizione giuridica dello straniero *è regolata dalla legge* in conformità... » (art. 10, secondo comma); « *La legge* determina le condizioni e i modi per la riparazione degli errori giudiziari » (art. 24, ult. comma); « ...*La legge*, nel fissare i diritti e gli obblighi delle scuole non statali ecc., *deve assicurare* ad esse piena libertà... » (art. 33, quarto comma); « *La legge* determina i programmi e i controlli opportuni perchè l'attività economica pubblica e privata possa essere indirizzata e coordinata a fini sociali » (art. 41, ult. comma) (si vedano anche le disposizioni degli artt. 13, ult. comma; 21, ult. comma; 30, penult. comma e ult. comma; 36, secondo comma; 37, secondo comma; 42, ult. comma; 44; 45, primo e secondo comma; nonchè le norme programmatiche facoltizzanti dell'art. 21, quinto comma, e dell'art. 43). Ed anche in questi casi, a ben guardare, l'efficacia del precetto posto dalle norme programmatiche va tuttavia oltre la funzione legislativa, riferendosi preliminarmente all'attività di *indirizzo politico* di cui la stessa legge rappresenta, concettualmente, esecuzione e attuazione (16).

(15) Anzi, stando al significato che il Costituente ha inteso deliberatamente attribuire all'espressione *La Repubblica*, le disposizioni programmatiche ricordate nel testo dovrebbero riferirsi addirittura, e più largamente, *all'insieme dei soggetti governanti* (ossia: alla persona statale e alle altre persone giuridiche pubbliche). Con le parole *La Repubblica*, infatti, risulta dai lavori preparatori essersi voluto designare « l'insieme di tutte le attività e funzioni sia dello Stato sia delle Regioni e degli altri enti pubblici »: e lasciamo pur stare la grossolana imprecisione dei termini adoperati, scambiando evidentemente i soggetti con le rispettive attività.

(16) Sui varî problemi relativi alla nozione e alla natura giuridica del-

Dire che le norme programmatiche si rivolgono al legislatore è dunque esatto, ma solo parzialmente esatto: le norme programmatiche si rivolgono in realtà allo Stato-soggetto, prescrivendogli il conseguimento di certi scopi, ecc., quindi ponendo alla sua attività determinati limiti positivi e negativi; ed è in conseguenza della articolazione interna dello Stato medesimo, della ripartizione di competenza tra i suoi singoli organi e gruppi di organi, della presenza, infine, nel nostro ordinamento, del principio di legalità, se l'efficacia delle norme programmatiche suol tradursi, in primo luogo ed in modo specialmente evidente, nella imposizione di certi doveri agli organi legislativi per quanto concerne l'esercizio della funzione legislativa (17). Il concetto quindi può meglio esprimersi, evitando gli equivoci inerenti al problema dei « destinatari » delle norme (18), dicendo che le norme costituzionali programmatiche, in tanto hanno ad oggetto un comportamento normativo degli organi legislativi, in quanto appunto hanno ad oggetto un comportamento dello Stato-soggetto in ordine a determinati interessi, cui le norme stesse si riferiscono bensì, ma si riferiscono in modo indiretto o mediato, promuovendone la protezione e il perseguimento da parte dello Stato.

Un argomento ulteriore a sostegno della tesi che sembra, dunque, doversi accogliere, si ricava risalendo al carattere materialmente costituzionale che è, il più delle volte, proprio delle norme programmatiche di cui ci stiamo occupando. Non vi ha dubbio — e la genesi storica della nuova Costituzione lo dimostra ampiamente — che l'assunzione di certi fini da parte dello Stato attiene alla costituzione materiale della Repubblica italiana, caratterizzando anzi in modo particolare il tipo di « regime » da essa accolto (19). E, come alla

l'*indirizzo politico*, cfr. per tutti MORTATI, *La Costituzione materiale*, cit., p. 157 ss. e la bibliografia ivi indicata.

(17) In tal senso devono essere rettificate le affermazioni, di portata più limitata, da me stesso fatte in altre precedenti occasioni, e particolarmente negli scritti cit. alla nota (2).

(18) Il ROMANO specialmente ha sempre insistito sui pericoli inerenti al concetto dei « destinatari » delle norme giuridiche, muovendo però dalla sua concezione istituzionistica del diritto. Ottimamente il LAVAGNA ha precisato, per accenno, che « destinatari della norma... sono tutti coloro che, in qualche modo, intervengono, come soggetti attivi o passivi, principali o secondari, nell'« azione » da quella regolata, sia pure in concorso con altre norme e sia pure solo in fasi o aspetti particolari » (*Efficacia*, cit. in nota 17). Cfr. anche oltre in queste pagine, par. 6 nel testo e nota (35).

(19) Cfr., da ultimo, in argomento M. S. GIANNINI, *La rilevanza costitu-*

norma fondamentale di scopo qualificante ogni singolo ordinamento statale è stata giustamente riconosciuta efficacia giuridicamente vincolante e decisiva nei confronti dell'intera azione statale (20), così la medesima efficacia dovrebbe riconoscersi alle singole norme costituzionali (anche programmatiche) attraverso le quali essa si specifica in varie direzioni generali. Pensare che queste norme, che esprimono tipicamente la formula politica costituzionalmente sancita su cui è basato l'intero ordinamento giuridico della Repubblica, abbiano efficacia per i soli organi legislativi e quanto all'esercizio della funzione legislativa soltanto, e non anche per gli altri organi e in genere per tutte le manifestazioni della potestà statale, sarebbe, a mio avviso, palesemente assurdo. Se poi, passando a un altro ordine di considerazioni, si ammette che l'indirizzo politico adottato dagli organi competenti, e quindi le singole direttive di cui esso risulta, abbiano efficacia per gli altri organi statali, anche se costituzionali, a maggior ragione bisogna ammettere che tale efficacia spetta a direttive politiche il cui carattere normativo e la cui prevalente forza formale non vengono neppure in discussione, in quanto assunte a contenuto di norme poste nella Costituzione dello Stato.

5. Se le considerazioni accennate sono esatte, dovrà concludersi che le norme costituzionali programmatiche non esauriscono la loro efficacia nei confronti dei soli organi legislativi, ma la estendono all'intero apparato statale, entro certi limiti ed a certe condizioni che conviene ora precisare brevemente.

Anzitutto, esse devono ritenersi vincolanti per quanto riguarda l'attività di *indirizzo politico*: sia questa intesa come una funzione a sè (la cosidetta « funzione di governo »), sia intesa invece come un momento o una parte della funzione esecutiva. Per la priorità che indubbiamente caratterizza l'indirizzo politico rispetto allo svolgimento delle altre funzioni statali, a cominciare dalla funzione legislativa, deve riconoscersi che tutte le norme costituzionali programmatiche sono anzitutto precettive e vincolanti proprio sull'indirizzo politico, che, in esplicazione di esse, verrà di volta in volta adottato dagli organi competenti, per essere poi realizzato attraverso apposita normazione e attraverso l'ulteriore azione *lato sensu* esecutiva o di amministrazione dell'apparato statale. Come si è rilevato in

zionale del lavoro, in *Riv. giur. del lav.*, 1949, I, fasc. 1; v. anche, analogamente, i miei scritti cit. in nota (2).

(20) Così il MORTATI, *La costituzione materiale*, cit., p. 164 ss., p. 184 ss.

precedenza, le norme costituzionali programmatiche rappresentano la fissazione, nella Costituzione dello Stato, di determinate direttive politiche, che avrebbero potuto anche, in ipotesi, essere stabilite di volta in volta dagli organi competenti, ma che per la loro importanza, sono state sottratte ad ogni eventuale oscillazione e mutamento di criteri degli organi stessi. Sono, cioè, un indirizzo politico tradotto in termini di norme costituzionali, quindi istituzionalmente stabilito a premessa ed a limite delle direttive che saranno concretamente adottate dalla maggioranza parlamentare e dal governo da questa promanante.

Non forma ostacolo all'opinione qui accolta la larghissima discrezionalità che è essenzialmente propria della funzione di governo o di indirizzo politico, poichè discrezionalità non significa piena libertà e meno ancora arbitrio, e d'altra parte già la dottrina ha ammesso l'esistenza — persino in ordinamenti a costituzione flessibile — di certi limiti generali, negativi e positivi, di tale funzione. Neanche forma ostacolo la mancanza, in molti casi, della possibilità di annullamento dell'atto di indirizzo politico contrastante con la norma costituzionale programmatica: intanto, non è escluso in modo assoluto che, talora, la direttiva si manifesti attraverso un atto governativo formale, lesivo di interessi di determinati soggetti (individui e persone giuridiche, e l'ipotesi potrà specialmente verificarsi per le persone giuridiche pubbliche), e quindi direttamente impugnabile, da solo o unitamente all'atto di applicazione; mentre più spesso l'incostituzionalità della direttiva si tradurrà in illegittimità di atti successivi, che siano intervenuti a svolgerla e specificarla ulteriormente e che, in quanto ledano interessi soggettivi giuridicamente protetti, saranno a loro volta suscettibili di impugnazione. Vero è bensì che gli « atti politici » si sottraevano, per l'innanzi, al controllo di legittimità da parte degli organi della giustizia amministrativa, ma la situazione sembra oggi diversa, in base alla norma dell'art. 113 della Costituzione, che dovrebbe intendersi — a nostro avviso — come abrogativa dell'art. 31 del t. u. 26 giugno 1924, n. 1054, delle leggi sul Consiglio di Stato (21). E laddove, comunque, la direttiva politica non comporti alcuna impugnativa, nè diretta nè indiretta, non perciò l'incostituzionalità di essa resta senza sanzione, dovendosi

(21) Tale opinione peraltro non è sin qui condivisa dalla dottrina prevalente; il problema meriterebbe, per la sua importanza anche pratica, un esame specifico ed approfondito.

questa ricercare nell'ingranaggio complessivo del sistema costituzionale e in quei rapporti di fondo tra le forze politiche, che presiedono in ultima istanza alla garanzia del corretto funzionamento del sistema medesimo (e che sarebbe erroneo pretendere di relegare in una sorta di limbo metagiuridico).

Per quanto riguarda poi l'esercizio della funzione propriamente amministrativa ad opera degli organi del potere esecutivo, non vi sono difficoltà ad ammettere l'efficacia giuridicamente vincolante delle norme costituzionali programmatiche (ad eccezione, qui, delle sole « norme di legislazione » in senso stretto: sopra, par. 2) *nell'ambito del margine di discrezionalità* spettante, caso per caso, alle singole autorità; con la conseguenza che l'atto amministrativo discrezionale contrastante sarà viziato nella legittimità (22). Più complesso è il problema per quanto riguarda l'attività vincolata, poichè in tale ipotesi entra in giuoco la disposizione dell'art. 136 della Costituzione, che implicitamente vieta alle autorità amministrative di disapplicare

(22) Rarissime sono, come si dice nel testo, le indagini rivolte di proposito all'analisi dell'efficacia delle norme costituzionali programmatiche nei confronti della funzione amministrativa. Un accenno interessante, dal quale si deduce una soluzione implicita opposta a quella qui accolta, ho trovato in PIERANDREI, *La Costituzione e le sue norme*, cit., p. 262, il quale si propone peraltro la questione inversa, affermando che sulla base delle norme a efficacia differita gli organi amministrativi « non potrebbero agire se non emanando degli atti assolutamente nulli e privi di ogni effetto »; sebbene questo A. abbia preliminarmente distinto le norme a efficacia differita da quelle programmatiche, è da ritenere che tale suo rilievo debba valere anche per queste ultime. Evidentemente, la tesi delineata nel testo circa l'efficacia vincolante delle norme programmatiche sull'attività amministrativa discrezionale conduce a dare al quesito accennato dal PIERANDREI tutt'altra soluzione, anche per le norme non programmatiche ma ad efficacia differita: in quanto, beninteso, queste non abbisognino di altre norme per poter spiegare la propria efficacia *all'interno dell'organizzazione statale*. Conforme alla tesi accennata nel testo sembra l'opinione del MORTATI, espressa anzi su di un piano più largo ossia con riferimento alle direttive politiche anche se non fissate in norme costituzionali (*La Costituzione materiale*, loco cit. alla nota 20; M. S. GIANNINI, dal canto suo, ammette che la « gerarchia degli interessi da tutelare » attraverso l'esercizio del potere discrezionale possa essere stabilita dalla costituzione materiale (*Lezioni*, cit., p. 99). Può anche essere interessante ricordare che nella dottrina e nella giurisprudenza francese anteriore alla nuova Costituzione era opinione prevalente che le « *dichiarazioni dei diritti* » premesse alle precedenti Costituzioni del periodo rivoluzionario avessero efficacia obbligatoria per l'amministrazione, e non invece nei confronti del Parlamento: cfr. per tutti JÈZE, *Valeur juridique des Déclarations des droits* in « Révue de droit public », 1913, p. 688.

norme di legge, benchè incostituzionali, riservando in sostanza ad un solo organo (la Corte costituzionale) l'accertamento della loro eventuale invalidità. Com'è noto, infatti, per l'art. 136 la norma incostituzionale « cessa di avere efficacia dal giorno successivo alla pubblicazione della decisione della Corte costituzionale », che ne abbia dichiarato la illegittimità. Sino a questo momento, dunque, le norme legislative contrastanti con la Costituzione, se successive, e quelle anteriori, contrastanti con le sue norme programmatiche (quindi, non automaticamente abrogate, come avviene invece nell'ipotesi di conflitto con tutte le altre norme costituzionali sopravvenute, secondo i rilievi accennati in precedenza, nel par. 1) rimangono in vigore, benchè incostituzionali, e seguitano perciò, in un certo senso, a vincolare le attività meramente esecutive dell'apparato statale (23). Non sono però obbligatorie per i cittadini nè per gli organi giurisdizionali: poichè i primi possono contestarne la legittimità in qualsiasi giudizio dove si volesse farne loro applicazione, e gli stessi giudici sono tenuti a rilevarne la illegittimità anche d'ufficio, sospendendone l'applicazione e investendo della decisione la Corte costituzionale. È una situazione paradossale, che risulta tuttavia in modo certo dal diritto positivo, nella quale si è voluto acutamente ravvisare un caso preciso e praticamente rilevante di non coincidenza tra la *esecutorietà* e la *obbligatorietà* della legge (24). Ma il paradosso è più apparente

(23) E gli atti amministrativi posti in essere in esecuzione di norme legislative incostituzionali saranno quindi *legittimi, in relazione alla norma che applicano*, ma nel tempo stesso *illegittimi, rispetto alla norma di grado superiore*. Nel sistema adottato nel nostro diritto positivo, infatti, l'impugnabilità degli atti amministrativi risulta allargata, nei confronti della legislazione precedente, anche al vizio di incostituzionalità (che significa dunque una loro illegittimità mediata o indiretta), poichè soltanto passando attraverso l'*anticamera* di un giudizio comune (per usare la felice espressione del CALAMANDREI), gli interessati sono posti in grado di provocare il giudizio della Corte costituzionale e la conseguente pronuncia di annullamento delle norme viziate. D'altra parte, se gli organi amministrativi, uniformandosi a direttive politiche ricevute, disapplicassero essi stessi le norme legislative incostituzionali che ne regolano direttamente l'attività, per applicare invece le norme costituzionali, gli atti così formati sarebbero, viceversa, illegittimi, rispetto alla legge ordinaria, ma nel tempo stesso legittimi rispetto alla norma di grado superiore (costituzionale). Le conseguenze pratiche sarebbero quindi analoghe nei due casi, giacchè in entrambi, una volta sollevata la questione di legittimità dell'atto amministrativo, questa non sarebbe decisa che *dopo la pronuncia della Corte costituzionale* sulla pregiudiziale relativa alla validità o invalidità delle norme legislative regolatrici dell'azione amministrativa.

(24) ESPOSITO, *Il controllo giurisdizionale sulla costituzionalità delle leggi*.

che reale, poichè la soluzione accolta dall'art. 136 bene si accorda sostanzialmente, sia con la posizione giuridica spettante alla pubblica amministrazione, alla quale non è consentito disapplicare essa stessa le norme di qualsiasi grado che ne regolano l'attività, sia anche, per quanto concerne il caso di conflitto con norme costituzionali programmatiche, con la natura di queste ultime: le quali, prefissando certi scopi all'azione dello Stato-soggetto, si rivolgono bensì ad organi capaci di iniziativa, ma non anche ad organi meramente esecutivi, che trovano le finalità della propria azione già rigorosamente e compiutamente specificate in particolari norme di legge.

L'efficacia delle norme costituzionali programmatiche in ordine all'esercizio della funzione esecutiva si esplica dunque limitatamente agli atti discrezionali o alla parte discrezionale degli atti. In ogni altro caso, le norme costituzionali programmatiche avranno purtuttavia una efficacia indiretta, in quanto principî generali d'interpretazione delle norme legislative, il significato delle quali dovrà essere stabilito, nel dubbio e finchè sia consentito dalla loro formulazione testuale, nel modo più conforme alla norma programmatica (25).

Considerazioni a parte devono farsi per quanto riguarda l'esercizio della funzione giurisdizionale. Da un lato, infatti, la giurisdizione si presenta, sotto un certo aspetto, come una manifestazione a sè stante della potestà statale, che non rientra propriamente nella molteplice attività esplicata dallo Stato per la scelta e il perseguimento dei suoi scopi, avendo piuttosto un solo scopo stabile e permanente, che consiste, come suol dirsi, nella attuazione dell'ordinamento giuridico. Donde, nel sistema vigente, la posizione di rigorosa indipendenza e *separazione* dell'organo giurisdizionale rispetto ad ogni altro organo statale. Perciò, in quanto le norme costituzionali programmatiche hanno ad oggetto determinati comportamenti dello Stato, necessarî e idonei al raggiungimento di certe finalità, non rientrando di regola la giurisdizione nel novero di tali comportamenti, sembrerebbe parimenti da escludersi, in conseguenza, una diretta efficacia precettiva delle norme medesime nei confronti dell'or-

cit. sopra alla nota (8). Bisogna peraltro affrettarsi a precisare che si tratta di una esecutorietà *provvisoria* e *condizionata* alla pronuncia della Corte costituzionale (cfr. anche quanto si è detto qui sopra, alla nota precedente).

(25) Cfr. in merito CRISAFULLI, *I principi costituzionali dell'interpretazione ed applicazione delle leggi*, in « Scritti giuridici in onore di Santi Romano », I, Padova 1940, §§ 4-6; in senso conforme v. ora, tra i molti, BARILE, *La Costituzione*, cit., 55 ss., con ottima argomentazione.

gano giurisdizionale; salva la loro efficacia indiretta, quali principî costituzionali di interpretazione della legge, analogamente a quel che si è detto qui sopra, per gli atti vincolati della funzione esecutiva. Meglio riflettendo, peraltro, ci si accorge che le cose non sono così semplici come a tutta prima potrebbero sembrare. Esistono pure, infatti, delle zone di discrezionalità della funzione giurisdizionale (26), sulle quali indubbiamente si esplica la caratteristica efficacia delle norme programmatiche (ogni volta che il giudice è chiamato a 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); e lo stesso dicasi per quanto riguarda l'attività di integrazione e di ricerca del diritto, la quale — si voglia, o non, riconoscerle carattere propriamente discrezionale — è pur sempre regolata, nell'ordinamento vigente, da norme giuridiche (principî generali), tra cui bisogna appunto annoverare le norme costituzionali programmatiche (27).

Dall'altro lato, poi, la natura specifica dei compiti dell'organo giurisdizionale in relazione al principio di legalità fa sì che le norme costituzionali programmatiche gli si impongano sotto un diverso punto di vista, in modo perfettamente identico a qualsiasi altra norma formalmente costituzionale: ossia *quali criteri oggettivi di valutazione della legittimità delle norme di legge, anteriori o successive*, direttamente operative per la disciplina delle rispettive materie, *che esso è chiamato ad applicare*. Vale a dire, proprio e precisamente quali norme costituzionali vincolanti il potere legislativo. Tanto è è vero che, come abbiam visto, il giudice non è solo autorizzato, ma obbligato a rifiutare applicazione a queste norme legislative, sospendendo il giudizio e rimettendo gli atti alla Corte costituzionale, ogni volta che l'eccezione di incostituzionalità sollevata da una delle parti non gli appaia « manifestamente infondata », e anche d'ufficio, quando egli abbia seria ragione di dubitare della costituzionalità delle norme stesse (28). Nè alcuna distinzione è fatta al riguardo, dall'ordinamento vigente, tra l'ipotesi di contrasto con norme costituzionali di « immediata applicazione » e « norme costituzionali program-

(26) Concetto che può ritenersi pressochè pacifico in dottrina: cfr. per tutti, recentemente, VIRGA, *Libertà giuridica*, cit., p. 124.

(27) MORTATI, *La Costituzione materiale*, cit., p. 195 ss. Cfr. anche CRISAFULLI, *I principî costituzionali dell'interpretazione ed applicazione delle leggi*, cit., *passim*.

(28) Art. 1 della legge cost. 9 febbraio 1948, n. 1.

matiche »; in entrambe sussistendo egualmente, e per identiche ragioni, incostituzionalità delle norme poste con la legge ordinaria.

6. Bisognerebbe poi esaminare una serie di questioni concernenti, invece, le situazioni soggettive positive o di vantaggio derivanti dalle norme costituzionali programmatiche. Le considerazioni che seguono hanno il solo intento di contribuire a una prima impostazione di massima del problema, tanto per avviare la discussione su qualche criterio generale.

Partendo dalla concezione tradizionale della *bilateralità* della norma giuridica, si tratterebbe semplicemente di ricercare *l'altro lato* della *regolarità* stabilita dalle norme costituzionali programmatiche, in relazione al vincolo obbligatorio da esse derivante, secondo i rilievi che precedono, per l'apparato statale, a cominciare dagli organi di indirizzo politico e da quelli legislativi. *Verso quali soggetti* si esplica la doverosità di quei certi comportamenti statali che formano oggetto delle norme programmatiche? Evidentemente, verso coloro nel cui interesse, sia pure indirettamente, esse sono dettate, quindi verso tutti quei soggetti i quali si trovano in condizione di trarre vantaggio dalla loro applicazione ed osservanza. Al dovere dello Stato, immediatamente costituito dalle norme stesse, corrisponderebbe perciò una situazione soggettiva positiva — della quale si dovrebbe poi esaminare la consistenza e definire l'esatta qualificazione dogmatica — in una serie di soggetti esterni all'organizzazione statale.

Questo modo di procedere offrirebbe perciò la possibilità di tradurre facilmente in termini giuridici l'argomento del senso comune: se le norme costituzionali programmatiche implicano l'adozione di una certa linea di condotta doverosa per lo Stato-soggetto, ai fini della protezione che questo si impegna a dare a certi interessi, vuol dire, per l'uomo della strada ignaro del tecnicismo giuridico, che lo Stato si obbliga verso i cittadini, e più particolarmente verso coloro che vi hanno speciale interesse, a comportarsi in un dato modo anzichè in un altro, a perseguire determinati indirizzi, a legiferare in ordine a queste o quelle materie emanando norme rivolte a soddisfare quelle tali esigenze che la Costituzione ha appunto riconosciuto meritevoli di speciale tutela.

Ma, com'è noto, alla teoria della bilateralità della norma giuridica sono state mosse numerose e svariate critiche, soprattutto nel

campo della dottrina giuspubblicistica (29). Attualmente è teoria tutt'altro che pacifica; e perciò proseguire per la via ora accennata potrebbe sembrare arbitrario e fin troppo comodo, la soluzione del problema essendo, su questo piano, in certo qual modo già data nella sua stessa enunciazione. Contentiamoci dunque della sommaria indicazione che precede e, abbandonando ogni premessa di carattere generale sulla bilateralità o non delle norme giuridiche, passiamo invece a un diverso ordine di considerazioni con esclusivo riferimento al diritto positivo. Procediamo, cioè, sul terreno strettamente dogmatico.

Le norme costituzionali programmatiche, si è visto, non regolano direttamente le materie cui pure si riferiscono, *ma regolano propriamente l'attività statale in ordine a dette materie*: hanno ad oggetto immediato comportamenti statali, e soltanto mediatamente e, per dir così, in secondo grado quelle certe materie. Ciò significa che *dall'osservanza da parte degli organi statali delle norme stesse dipende la soddisfazione di certi interessi*, che per l'innanzi non avevano alcuna distinta rilevanza giuridica, erano cioè interessi meramente di fatto.

Sempre, quale che sia il regime politico-sociale e il diritto positivo, il disoccupato ha interesse, *in linea di fatto*, a trovare una occupazione remunerata; ma questo suo interesse può assumere, a secondo dei varî ordinamenti giuridici, altrettante diverse qualificazioni dogmatiche. Può restare un interesse di fatto, giuridicamente irrilevante: come avviene negli ordinamenti di tipo liberale puro, in cui lo Stato restringe al minimo i suoi interventi nella sfera della « società civile », limitandosi a garantire il preteso libero esplicarsi delle forze economiche, la libertà dell'iniziativa privata e il rispetto delle « regole del giuoco ». Può essere, al contrario, oggetto di apposita e specifica tutela da parte dell'ordinamento, che appresti i mezzi atti a darvi concreta soddisfazione, assurgendo allora a vero e proprio diritto soggettivo perfetto: come avviene per il diritto al lavoro nel quadro dell'ordinamento sovietico. Può essere, infine, protetto bensì dall'ordinamento, ma, com'è appunto il caso del nostro

(29) Non credo peraltro che tali critiche siano sempre fondate. In generale esse si basano sulla affermata esistenza di doveri pubblici cui non corrispondono diritti in altri soggetti; ciò che può essere talvolta esatto, riferendosi però a un concetto dogmatico di « diritto », mentre la bilateralità della norma giuridica consiste semplicemente nel derivare da essa una *regolarità* (secondo l'espressione del CESARINI SFORZA) di situazione attiva e situazione passiva, irrilevante essendo poi, a questi effetti, la consistenza dogmatica delle situazioni stesse.

art. 4, in modo indiretto e mediato, attraverso l'imposizione di un vincolo alla discrezionalità delle funzioni statali di indirizzo politico, legislativa ed amministrativa: in quanto, cioè, lo Stato sia costituzionalmente obbligato ad apprestare i mezzi necessari per darvi adeguata soddisfazione e quindi anche a porre le norme giuridiche necessarie. Certo, finchè tali mezzi non siano effettivamente istituiti ed operanti, il « diritto al lavoro » non è ancora un diritto soggettivo perfetto, nell'accezione più comune e ormai tradizionale; e tuttavia esso viene già a rivestire, in base alla norma costituzionale programmatica, un significato propriamente giuridico che senza di questa non avrebbe avuto, e che prima di questa non aveva. I cittadini disoccupati ne traggono, infatti, l'aspettativa alla emanazione di certe leggi, al compimento di certe riforme, all'attuazione pratica di un certo programma di azione statale: il loro interesse ad ottenere un lavoro remunerato atteggiandosi, in questa fase che può chiamarsi di attesa, *come l'interesse all'osservanza da parte dello Stato-soggetto della norma dell'art.* 4: che è un interesse costituzionalmente protetto e perciò, senza dubbio, un interesse giuridicamente rilevante.

È soltanto un esempio, che sembra però valga a chiarire utilmente la situazione che si determina per certi soggetti in conseguenza delle norme costituzionali programmatiche: analoga a quella, ben nota alla scienza e alla pratica del diritto amministrativo, degli *interessi legittimi* e consistente in un vantaggio derivante a soggetti determinati come risultato delle norme « che impongono al titolare di un potere l'osservanza di date modalità e condizioni nell'esercizio di esso » (30). La prevalente efficacia giuridica formale della Costituzione rispetto ad ogni altro atto statale; il riconoscimento pertanto della natura obbligatoria del vincolo posto dalle norme costituzionali programmatiche all'apparato statale, per quanto concerne l'esercizio delle potestà di indirizzo politico, legislativa e amministrativa, secondo i rilievi sopra esposti; la stessa funzione caratteristica delle norme programmatiche, in quanto dirette a promuovere comportamenti statali idonei a disciplinare certe materie in modo da dare concreta soddisfazione a determinati interessi: tutte queste considerazioni, tra loro reciprocamente integrantisi, conducono logicamente alla conclusione qui accolta, che coincide poi, so-

(30) Secondo la formulazione del MIELE, *Principî di diritto amministrativo*, I, Pisa 1945, p. 66 ss.

stanzialmente, con quella cui si perverrebbe muovendo dalla concezione della bilateralità della norma giuridica e perciò anche, in ultima analisi, con le stesse esigenze immediate del senso comune. La figura degli interessi legittimi, non è esclusivamente propria del diritto amministrativo; e così come se ne danno applicazioni nel campo del diritto privato (31), nulla vieta di ritrovarne altre, particolarmente significative, nel diritto costituzionale.

Non è questa la sede per prendere posizione in ordine alla problematica relativa alla definizione dell'*interesse legittimo* e alla differenziazione di tale figura dogmatica da quelle del *diritto soggettivo* e della *pretesa* (assai variamente intesa, quest'ultima). Qui sarà sufficiente rilevare come le situazioni soggettive di vantaggio derivanti dalle norme programmatiche della Costituzione non assurgano alla consistenza propria del diritto soggettivo (nell'accezione tradizionale del termine) o della pretesa [adottando una diversa concettuologia e nomenclatura (32)], perchè l'interesse soggettivo materiale è bensì tutelato da norme giuridiche, ma « da norme che segnano limiti di potestà discrezionali » (33) e non da norme che determinano comportamenti di altri soggetti, pubblici o privati, i quali siano obbligati a darvi completa ed intera soddisfazione. Per riprendere l'esempio del diritto al lavoro, è chiaro che l'interesse del cittadino ad ottenere una occupazione lavorativa è attualmente protetto dalla norma costituzionale del primo comma dell'art. 4 soltanto mediatamente, attraverso la prescrizione di comportamenti pubblici discrezionali ossia attraverso la determinazione di limiti giuridicamente obbligatori alla discrezionalità delle funzioni statali. D'altra parte, peraltro, la pro-

(31) ZANOBINI, *Interessi occasionalmente protetti nel diritto privato*, in « Studi in memoria di Francesco Ferrara », II, Milano 1943; MIELE, *loc. cit.* alla nota precedente. Un acuto accenno alla possibilità di configurare « una pretesa del singolo ad invocare la tutela del giudice in funzione di organo di controllo della costituzionalità sostanziale delle leggi, anche in confronto di principî solo direttivi, quando la legge emessa sia in netta contraddizione con tali principî e il singolo si trovi in una posizione di interesse legittimo alla loro osservanza », in MORTATI, *Questioni sul controllo di costituzionalità sostanziale*, cit., p. 8 dell'estratto.

(32) Cfr. per tutti GUARINO, *Potere giuridico*, cit., p. 25 dell'estratto.

(33) Secondo la bellissima definizione del CAMMEO, *Corso di diritto amministrativo*, II, Padova 1914, p. 775: « È interesse legittimo un interesse tutelato dalla legge o occasionalmente, cioè in riguardo all'utile pubblico anzichè all'utile del subietto, o capace di imperfetta soddisfazione, perchè tutelato da norme che segnano limiti di facoltà discrezionali ».

tezione di detti interessi soggettivi non è nemmeno, molte volte, un semplice riflesso occasionale della tutela di un interesse pubblico oggettivo, avendo spesso il vincolo posto dalla norma costituzionale programmatica al potere discrezionale dei soggetti pubblici governanti carattere *funzionale* nei confronti della protezione degli interessi medesimi (34). Analizzando infatti, le norme programmatiche degli artt. 4, primo comma, 5 (autonomie locali), 6 (minoranze linguistiche), 10, secondo comma (straniero), 24, ult. comma (riparazione degli errori giudiziari), 30, penultimo comma (figli nati fuori del matrimonio), 32, primo comma (cure gratuite agli indigenti), 34 terzo e quarto comma (in materia di scuola), 38 (assistenza e previdenza sociale, limitatamente alla parte programmatica di questa disposizione, che enuncia anche un principio generale in atto nella legislazione vigente), ecc., risulterebbe chiaramente che in tutti questi casi il vincolo è costituzionalmente stabilito proprio a tutela degli interessi dei soggetti rispettivamente previsti (enti autonomi, stranieri, lavoratori, ecc.) (35). Altre volte, invece, l'analisi della norma

(34) Quando si parta, invece, dal concetto dell'interesse legittimo come di un interesse protetto soltanto occasionalmente, si resta poi imbarazzati nel classificare le situazioni soggettive di cui nel testo. Recentemente anche il GUARINO (nello scritto cit.) ha fondato la differenza tra pretesa e interesse legittimo nella diversa funzione del vincolo: diretto, nella prima ipotesi, alla soddisfazione dell'interesse, nella seconda ipotesi, invece, determinato da ragioni estranee all'interesse medesimo e pertanto solo occasionalmente connesso con questo. Su tale piano si può essere tentati di classificare molte delle situazioni soggettive di vantaggio derivanti dalle norme costituzionali programmatiche. come pretese, la protezione dell'interesse soggettivo essendo in molti casi *teleologicamente* — e non *occasionalmente* — collegata al vincolo imposto allo Stato-soggetto (v. poco appresso nel testo); senonchè, meglio riflettendo, parlare al riguardo di pretese sarebbe in fin dei conti inesatto per altri motivi e riuscirebbe ad un travisamento, anzichè ad una coerente applicazione, della impostazione generale del GUARINO. Potrebbe viceversa, ed anzi dovrebbe, parlarsi di pretese, e non di interessi legittimi, qualificando le situazioni soggettive di cui ci stiamo occupando, se si muovesse dalla diversa concettuologia di M. S. GIANNINI, *Lezioni* cit., p. 270, il quale definisce appunto pretese le situazioni di vantaggio corrispondenti al *dovere*, distinguendo altresì il dovere dall'obbligo, a secondo che il vincolo abbia contenuto generico e derivi da norme che stabiliscano comportamenti generici (dovere) ovvero attenga ad un bene determinato (obbligo). Alla stregua di tale dottrina, sembra infatti che le situazioni di svantaggio derivanti per i soggetti governanti dalle norme costituzionali programmatiche siano da classificarsi tra i doveri, e non tra gli obblighi, così che le situazioni soggettive favorevoli rispettive dovrebbero, a loro volta, classificarsi tutte come pretese.

(35) Le considerazioni accennate nel testo conducono a chiarire più com-

costituzionale programmatica porterebbe a concludere diversamente, la protezione degli interessi soggettivi essendo allora un semplice riflesso occasionale. È questo il caso, per esempio, del secondo comma dell'art. 3, il promuovimento di una eguaglianza sostanziale essendo stabilito costituzionalmente nel solo interesse generale obiettivamente considerato, ma potendo determinare tuttavia, di riflesso, situazioni di vantaggio personale e diretto a favore di soggetti che si trovino in condizioni particolari nei confronti della norma (interesse legittimo). Lo stesso vale, probabilmente, per l'art. 31, primo e secondo comma, e per gli art. 43 e 44.

7. Le conclusioni cui siamo giunti nel par. precedente non sono affatto di natura astrattamente teorica: giacchè il nostro diritto positivo appresta i mezzi con i quali i soggetti titolari di interessi che siano comunque costituzionalmente protetti (come diritti soggettivi, pretese e interessi legittimi, a seconda dei casi e dei criteri classificatori) sono in grado di farli valere nei confronti dello stesso legislatore. E viceversa, l'esistenza di tali mezzi e i principî che presiedono al loro concreto assetto confermano, d'altro canto, le conclusioni accolte. Il controllo sulla legittimità costituzionale delle leggi è, infatti, organizzato in modo tale da realizzare, insieme con la tutela dell'interesse generale alla legittimità dell'azione statale in ogni sua manifestazione, *anche la specifica tutela dei diritti e degli interessi soggettivi garantiti dalla Costituzione.*

Il potere di impugnare una legge incostituzionale si esercita, di regola, in via incidentale (art. 1 della legge cost. 9 febbraio 1948, n. 1); soltanto nei rapporti tra Stato e Regioni, in via principale

piutamente il concetto delle norme costituzionali cosiddette « programmatiche ». confermando la improprietà di fondarlo sul solo criterio dei « destinatari » (sopra, par. 4, testo e nota 18). In realtà, nella fattispecie regolata da tali norme entrano anche gli interessi soggettivi che ne vengono protetti: quanto meno per quelle norme « programmatiche » che si propongono direttamente, secondo i rilievi accennati qui sopra nel testo, la protezione di detti interessi. Sicchè sarebbe inesatto affermare senza distinzione che le norme « programmatiche », in quanto tali, abbiano una sfera di efficacia esclusivamente interna all'organizzazione statale o, in altre parole siano *costitutive* del solo ordinamento interno della persona statale. In questo senso, ritengo superata, mercè i risultati raggiunti attraverso un primo esame delle situazioni soggettive derivanti dalle norme costituzionali programmatiche, la distinzione che io stesso avevo tracciato nello scritto, cit. alla nota (2), *Costituzione e protezione sociale*, n. 5 (pag. 13 dell'estratto) [in questo volume, III, pag. 130].

(art. 2 della stessa legge cost.). In entrambe le ipotesi, tale potere è conferito esclusivamente a determinati soggetti, direttamente interessati, con una sola eccezione, concernente l'organo giurisdizionale, il quale è tenuto anche d'ufficio a sospendere l'applicazione della norma di legge che gli appaia incostituzionale. Ma, all'infuori di questo unico caso di rilevabilità della questione di costituzionalità da parte di un organo statale nell'interesse obiettivo della legalità, sempre, in ogni altro caso, sia di impugnazione incidentale sia di impugnazione principale, questa presuppone un interesse personale e diretto del soggetto abilitato alla impugnazione medesima. Ciò risulta evidente, per la prima ipotesi (impugnazione incidentale): essendo qui necessario che siasi già instaurato un giudizio — civile, penale o amministrativo — nel corso del quale la parte che vi ha interesse può opporre l'eccezione di incostituzionalità di una norma di legge, provocando così (ove il giudice non ritenga l'eccezione « manifestamente infondata ») l'intervento e la successiva pronunzia, efficace *erga omnes*, della Corte (36); ma ciò non è men vero nella seconda ipotesi, di impugnazione promossa in via principale nei rapporti tra Stato e Regioni. Giacchè anche qui, sia lo Stato che la Regione, impugnando una legge, rispettivamente regionale o statale, fanno valere il proprio interesse all'osservanza dei limiti costituzionalmente stabiliti a garanzia della sfera di competenza normativa a ciascuno di essi spettante.

Tutto ciò è fuori dubbio, ma andava ricordato per mostrare come la giurisdizione di costituzionalità non sia affatto, nel diritto positivo italiano, esclusivamente una giurisdizione di diritto obiettivo, ma tenda invece anche alla tutela di situazioni soggettive; anzi, questa protezione di situazioni soggettive è concepita come il mezzo tecnico per conseguire al tempo stesso la tutela della legalità costituzionale, obiettivamente considerata. Piuttosto è da sottolineare come le situazioni soggettive in tal modo protette attraverso il meccanismo del sindacato di costituzionalità delle leggi non siano soltanto quelle assurgenti alla figura del diritto soggettivo in senso stretto, ma comprendano altresì gli interessi legittimi e le pretese che ai singoli soggetti possano appartenere in base a norme costituzionali di qualsiasi tipo: immediatamente precettive (nel senso convenzionale ormai più volte chiarito) oppure programmatiche (anche qui, nel senso che si è avuto cura di precisare). Il cittadino, tanto per fare un esempio, potrà sollevare la eccezione di incostituzionalità di una legge ordinaria che leda un suo diritto di libertà civile sancito da una norma della Costituzione; ma potrà anche sollevare l'eccezione nei confronti di una legge, in materia economico-sociale in ipotesi, che sia in contrasto con una norma programmatica della Costituzione medesima. In entrambi i casi, la situazione soggettiva di vantaggio riconosciutagli dalla Costituzione è egualmente presidiata dalla possibilità di mettere in moto il meccanismo del sindacato di costituzionalità: è presidiata, cioè, di fronte allo stesso legislatore.

(36) Cfr. al riguardo le lucide osservazioni dell'AZZARITI, *Il sindacato di costituzionalità delle leggi*, in « Riv. di dir. process. », 1950, fasc. II, p. 16 ss. dell'estratto.

Certo, il congegno non funziona altrettanto bene nell'ipotesi di inerzia legislativa, mancando allora la legge da impugnare: ciò non toglie peraltro, come si è visto in precedenza, che i soggetti interessati possano valersi anche qui di determinati mezzi legali. Anzitutto, essi potranno stimolare l'opera del Parlamento, esercitando al pari di ogni altro cittadino, il diritto di petizione; potranno anche sostituirsi alle Camere esercitando il diritto di iniziativa popolare delle leggi e presentando perciò essi stessi, nelle condizioni volute dalla Costituzione, le proposte di legge necessarie a tradurre in pratica le norme costituzionali programmatiche alle quali il legislatore non avesse ottemperato. Questi, evidentemente, sono mezzi che l'ordinamento vigente offre *a tutti*, cittadini o elettori, e non soltanto ai soggetti particolarmente interessati; ma naturalmente, *anche* a costoro.

Ma c'è poi un altro aspetto del problema, al quale si è già a suo luogo brevemente accennato. Se le conclusioni raggiunte nei par. precedenti sono esatte, gli interessati potranno, in certi casi, sollevare la questione di costituzionalità *nei confronti delle vecchie leggi*, provocandone in tal modo l'eventuale annullamento da parte della Corte costituzionale e obbligando così, indirettamente, gli organi legislativi ad uscire dalla loro inerzia ed a provvedere sollecitamente in modo conforme alla norma costituzionale programmatica (37). Mancando, infatti, le norme di legge che sarebbero necessarie e doverose in attuazione di una norma costituzionale programmatica, la

(37) La decisione con cui la Corte pronunci l'annullamento di una norma di legge, infatti, viene « comunicata alle Camere ed ai Consigli regionali interessati, affinchè, ove lo ritengano necessario, provvedano nelle forme costituzionali » (art. 136, secondo comma).

relativa materia continua ad essere regolata dalla legislazione anteriore. La quale sarà diventata frattanto incostituzionale, in quanto disponga in modo incompatibile con le successive norme di grado superiore (ma non sarà abrogata tacitamente, per essere queste ultime esclusivamente programmatiche: sopra, par. 2). Ed in tal caso, coloro che vi abbiano interesse saranno abilitati, nel corso di un qualsiasi giudizio penale civile o amministrativo, ad impugnare le norme anteriori per illegittimità costituzionale sopravvenuta e la Corte potrà a sua volta pronunciarne l'annullamento (38) (39).

Certo, come già si è avuto cura di osservare in precedenza (sopra, par. 2, testo e nota 10), i casi in cui gli interessati potranno utilmente valersi del potere di impugnare vecchie norme di legge per incostituzionalità successiva saranno in pratica molto rari. Prima di giungere, infatti, a tale estrema conseguenza, bisogna che siansi esaurite tutte le possibilità di dare alle vecchie norme una interpretazione ed una applicazione compatibili con le norme costituzionali programmatiche sopravvenute. Ma anche qui, sono precisamente i soggetti interessati che appaiono legittimati ad esperire i mezzi legali necessari.

Per quanto concerne, infatti, gli atti discrezionali delle autorità amministrative e giudiziarie, essi potranno impugnarli direttamente, quando si dirigano in senso contrastante con le norme costituzionali programmatiche, poichè queste disciplinano immediatamente esse

---

(38) Beninteso, restano sempre fermi i rapporti giuridici ormai consolidatisi sotto l'imperio delle vecchie norme di legge, in base alla già ricordata disposizione dell'art. 136 della Costituzione. Nessun timore, dunque, per la certezza del diritto: in sostanza, accogliendo l'opinione che si è delineata in questo scritto, le conseguenze pratiche che potrebbero verificarsi, nel caso di annullamento per incostituzionalità successiva di leggi vecchie, sarebbero analoghe a quelle derivanti da una loro abrogazione (ciò dicasi senza voler risolvere qui il problema se la pronuncia di annullamento della Corte costituzionale abbia natura materialmente legislativa, ponga cioè una norma giuridica abrogativa).

(39) Naturalmente quando la stessa Costituzione pone un termine entro il quale avrebbe potuto e dovuto provvedersi alla realizzazione di sue norme programmatiche (o anche di norme « a efficacia differita », le quali, da tale punto di vista, si configurano come programmatiche), l'incostituzionalità delle norme anteriori contrastanti si verificherà soltanto *dopo* decorso detto termine. La prefissione del quale vale, infatti, a costituzionalizzare provvisoriamente la vecchia legislazione che altrimenti sarebbe stata immediatamente invalidata dall'entrata in vigore della nuova Costituzione.

stesse, come si è veduto a suo luogo, l'esercizio delle potestà discrezionali.

Infine, l'efficacia interpretativa spettante alle norme costituzionali programmatiche nei confronti del diritto vigente — prima della trasformazione di questo nel senso dalle norme medesime determinato — permette a sua volta a chiunque vi abbia interesse di valersi degli abituali rimedi giuridici contro atti amministrativi vincolati e decisioni giurisdizionali dalle quali esulino elementi di discrezionalità, che, in concreto, non ne abbiamo tenuto conto nell'applicare ed interpretare le vecchie norme di legge, da cui seguita ad essere regolata — in ipotesi — una certa materia: ciò che si risolve, indirettamente, in un ulteriore pratico correttivo per il caso, che qui si esamina, di inerzia legislativa.