

## Pasquale Costanzo

### *Il fondamento costituzionale della qualità della normazione*

1. *Premessa.* – Qualsiasi nozione si voglia accogliere per spiegare cosa s'intenda per "qualità della normazione", sia essa di carattere puramente formale, concernente cioè la buona scrittura, secondo le regole linguistiche, degli enunciati normativi, sia essa invece più pregnante perché fatta dipendere (anche) dall'utilità e dall'efficacia degli stessi enunciati, sia essa ancora riferita al piano istituzionale della concertazione degli interessi e dell'istruttoria legislativa (ma altri significati potrebbero essere messi in campo, laddove nessuno di questi, come s'intuisce, in realtà esclude o assorbe l'altro), è indubitabile che, nel nostro testo costituzionale, la relativa problematica non trovi alcuno riscontro particolare, apparendo peraltro la Costituzione repubblicana molto restia a disciplinare direttamente con sufficiente dettaglio persino a livello procedurale qualsiasi tipo di produzione normativa ai diversi livelli del sistema delle fonti.

Questa notazione ci aiuta però a rilevare una situazione di estrema importanza per il nostro discorso, ossia il fatto che la garanzia della rigidità costituzionale, che pure segna uno dei più importanti momenti di discriminazione tra l'esperienza liberale e il costituzionalismo novecentesco, non ha esaustivamente espresso tutte le sue potenzialità per quanto riguarda tale sistema. Ciò che può apparire un po' paradossale se è vero che proprio le basilari idee dell'esistenza di una *lex superior* e della Costituzione come fonte sulle fonti hanno preso seria consistenza solo con l'avvento di carte fondamentali rigide. Ma evidentemente è anche qui questione di misura, a sua volta dipendente dalle epoche e dai contesti politico-istituzionali in cui tali carte sono state elaborate. L'esempio della Costituzione della V Repubblica francese è in tal senso assai eloquente, dato che in essa, a differenza della nostra, trovano posto regole minuziose sull'*iter* legislativo (non solo con riguardo alla legge ordinaria), nonché *ab origine* criteri alquanto specifici di distribuzione delle competenze materiali tra le diverse fonti.

Una simile circostanza non è sprovvista di conseguenze sul piano della giustiziabilità delle regole costituzionali in quanto fa dipendere in maniera inequivoca la validità della legge e quindi anche la sua eventuale sindacabilità anche dall'osservanza di regole procedurali (mai, è appena il caso di rilevarlo, fini a se stesse, ma di solito espressive della particolare forma di governo), che tradizionalmente sono contenute invece negli atti di autoregolamentazione delle assemblee legislative stesse, la cui gestione del pari tradizionalmente è fatta rientrare nell'autonomia garantita delle assemblee stesse.

Le tracce di quest'assetto, per così dire, classico non sono andate del tutto smarrite neanche nell'ordinamento d'Oltralpe, dove non solo si verifica quell'incursione del dettato costituzionale nelle regole di confezionamento della legge, di cui s'è appena detto, ma che addirittura impone che ogni risoluzione di modifica dei regolamenti parlamentari sia verificata in via preventiva dal *Conseil constitutionnel*. È abbastanza noto, infatti, come la "violazione" del regolamento parlamentare, che non coincida anche con la violazione di una regola o di un principio costituzionale, non costituisca neanche in Francia un vizio di cui s'interessa il giudice delle leggi.

**2. La conoscibilità della legge attiene alla forma di Stato.** – Il quadro così succintamente tracciato sembrerebbe dunque esprimere la permanenza, nel sistema costituzionale, di un'ampia libertà di manovra del legislatore sul piano del confezionamento tecnico delle norme, così che le loro eventuali imperfezioni, anche se agevolmente rilevabili sul piano extragiuridico, non sembrerebbero in principio poter essere configurate come autonome malformazioni del prodotto stesso censurabili sul piano della validità. Vi farebbe, in altri termini, premio ancora la rappresentazione in termini puramente politici e affatto discrezionali dell'attività correlata anche in un contesto di razionalizzazione costituzionale dell'azione di tutti pubblici poteri.

Una simile posizione, del resto, si è rivelata non estranea neanche alla dottrina, che, attraverso anche attenti osservatori del fenomeno, riteneva, sul finire degli anni '90, che "un'eventuale dichiarazione di incostituzionalità dovuta alla tecnica legislativa concretamente adottata, in assenza

di altri parametri di rilievo costituzionale predeterminati e giuridicamente vincolanti, [avrebbero rischiato] di tradursi in un'inammissibile lesione della sfera discrezionale del potere legislativo circa le modalità di svolgimento della funzione ad esso riservata".

Riservandoci di valutare la sostenibilità o, se si vuole, la perdurante plausibilità di questo approccio, occorre comunque sottolineare come lo stesso legislatore non sia rimasto insensibile alle esigenze sottese alla qualità della legge, mostrando, a partire soprattutto proprio dal quel torno d'anni, di ricercare gli strumenti o di progettare istanze in grado, se non di decidere, quantomeno di far emergere il problema della buona tecnica legislativa.

Alla maturazione anche a livello istituzionale (la dottrina, com'è noto, e gli esperti che avevano lavorato nelle istituzioni, avevano già sviluppato sufficienti strumenti concettuali nel settore), offre evidentemente un grande impulso la Corte costituzionale in una sua celebre decisione.

È infatti del [1988 la sentenza n. 364](#) con cui la Corte sembra affrontare il problema alla radice, andando a colpire l'art. 5 del codice penale che, com'è noto, prima d'allora non ammetteva in via assoluta la scusabilità della mancata conoscenza della legge penale. È la stessa Corte a riscrivere espressamente la disposizione, affermando che *"Il nuovo testo dell'art. 5 c.p., derivante dalla parziale incostituzionalità dello stesso articolo che qui si va a dichiarare, risulta così formulato: <L'ignoranza della legge penale non scusa tranne che si tratti d'ignoranza inevitabile>"*.

Val la pena di ripercorrere, sia per tratti essenziali, l'argomentazione della Corte, la quale ragionando intorno al significato e alla portata dell'art. 27, 1° comma. Cost., si domanda come sia possibile "risolvere i quesiti attinenti alla c.d. costituzionalizzazione (...) del principio di colpevolezza, intesa quest'ultima come relazione tra soggetto e fatto, quando, non <rimuovendo> il principio d'assoluta irrilevanza dell'ignoranza della legge penale, sancito dall'art. 5 c.p., vengono <stroncate>, in radice, **le indagini** sulle metodiche d'incriminazione dei fatti e quelle **sulla chiarezza e riconoscibilità dei contenuti delle norme penali** nonché sulle <certezze> che le norme penali dovrebbero assicurare e, pertanto, sulle garanzie che, in materia, di libertà d'azione, il

soggetto attende dallo Stato”. E in effetti, secondo la Corte, **“Nelle prescrizioni tassative del codice il soggetto deve poter trovare, in ogni momento, cosa gli é lecito e cosa gli é vietato: ed a questo fine sono necessarie leggi precise, chiare, contenenti riconoscibili direttive di comportamento”**.

È peraltro opinione della Corte che **“il significato del primo comma dell'art. 27 Cost. va chiarito (...), nei suoi particolari rapporti con il terzo comma dello stesso articolo e con gli artt. 2, 3, 25, secondo comma, 73, terzo comma, Cost.”**. Per cui **“Se l'obbligo giuridico si distingue dalla <soggezione> perchè, a differenza di quest'ultima, richiama la partecipazione volitiva del singolo alla sua realizzazione, far sorgere l'obbligo d'osservanza delle leggi (delle <singole>, particolari leggi) penali, in testa ad un determinato soggetto, senza la benché minima possibilità, da parte del soggetto stesso, di conoscerne il contenuto e subordinare la sua violazione soltanto ai requisiti <subiettivi> attinenti al fatto di reato, equivale da una parte a ridurre notevolmente valore e significato di questi ultimi e, d'altra parte, a strumentalizzare la persona umana a fini di pura deterrenza!”**.

Considerando, dunque, **“il combinato disposto del primo e terzo comma dell'art. 27 Cost. nel quadro delle fondamentali direttive del sistema costituzionale desunte soprattutto dagli artt. 2, 3, 25, secondo comma, 73, terzo comma Cost. ecc., alla <possibilità di conoscere la norma penale> va, infatti, attribuito un autonomo ruolo nella determinazione dei requisiti subiettivi d'imputazione costituzionalmente richiesti: tale <possibilità> é, infatti, presupposto della rimproverabilità del fatto, inteso quest'ultimo come comprensivo anche degli elementi subiettivi attinenti al fatto di reato”**.

E, ancora, **“la Costituzione intende particolarmente garantire i soggetti attraverso la *prævia lex scripta*. I principi di tassatività e d'irretroattività delle norme penali incriminatrici, nell'aggiungere altri contenuti al sistema delle fonti delle norme penali, evidenziano che il legislatore costituzionale intende garantire i cittadini, attraverso la <possibilità> di conoscenza delle stesse norme, la sicurezza giuridica delle consentite, libere scelte d'azione. - E tutto ciò si chiarisce ancor più (come é stato sottolineato in dottrina) ove si ricordi che, nel quadro dello <Stato di diritto>, anche il**

principio di riserva di legge penale e gli altri precedentemente indicati, sono espressione della contropartita (d'origine contrattualistica) che lo Stato offre in cambio, appunto, dell'obbligatorietà della legge penale: **lo Stato assicura i cittadini che non li punirà senza preventivamente informarli su ciò che é vietato o comandato** ma richiede dai singoli l'adempimento di particolari doveri (sui quali ci si soffermerà fra breve) mirati alla realizzazione dei precetti <principali> relativi ai fatti penalmente rilevanti. - 17. - Va qui, subito, precisato che le garanzie di cui agli artt. 73, terzo comma e 25, secondo comma, Cost., per loro natura formali, vanno svelate nelle loro implicazioni: queste comportano il contemporaneo adempimento da parte dello Stato di altri doveri costituzionali: ed in prima, di quelli **attinenti alla formulazione, struttura e contenuti delle norme penali**. .....19. -L'effettiva possibilità di conoscere la legge penale é, dunque, ulteriore requisito subiettivo minimo d'imputazione, che si ricava dall'intero sistema costituzionale ed in particolare dagli artt. 2, 3, primo e secondo comma, 73, terzo comma e 25, secondo comma, Cost. Tale requisito viene ad integrare e completare quelli attinenti alle relazioni psichiche tra soggetto e fatto e consente la valutazione e, pertanto, la rimproverabilità del fatto complessivamente considerato. E conclusivamente “27.- Da quanto innanzi osservato discende, in via generale, che l'inevitabilità dell'errore sul divieto (e, conseguentemente, l'esclusione della colpevolezza) non va misurata alla stregua di criteri c.d. soggettivi puri (ossia di parametri che valutino i dati influenti sulla conoscenza del precetto esclusivamente alla luce delle specifiche caratteristiche personali dell'agente) bensì secondo criteri oggettivi: ed anzitutto in base a criteri (c.d. oggettivi puri) secondo i quali l'errore sul precetto é inevitabile nei casi d'impossibilità di conoscenza della legge penale da parte d'ogni consociato. Tali casi attengono, per lo più, alla (oggettiva) mancanza di riconoscibilità della disposizione normativa (**ad es. assoluta oscurità del testo legislativo**) oppure ad un gravemente caotico (la misura di tale gravità va apprezzata anche in relazione ai diversi tipi di reato) atteggiamento interpretativo degli organi giudiziari ecc.”

3. *L'incostituzionalità per oscurità assoluta dei disposti normativi.* – Può inoltre notarsi come la Corte ragioni di un'oscurità “assoluta”, tale cioè da presentarsi come insuperabile per chiunque, e quindi anche per lo stesso giudice chiamato ad applicare la norma “oscura”. Ne dovrebbe derivare, rispetto al caso in cui l'assoluzione si fondi sull'esistenza di una condizione soggettiva scusabile di ignoranza della legge, una differente attitudine del giudice tale cioè da indurlo a negare più radicalmente l'applicabilità della norma irricognoscibile.

Questa stessa notazione ci aiuta a comprendere come in realtà, la sentenza n. 364 del 1988, debba alla sua importanza all'affermazione di principi che vanno oltre il caso di specie, dato che, se è vero che in esso nessuna norma viene dichiarata incostituzionale per il vizio di “oscurità assoluta”, è però indubitabile che, dalla parte della Corte, attraverso l'interpretazione combinata dei disposti costituzionali, si predisponga un parametro per eventuali future decisioni.

Quest'ipotesi non manca di verificarsi con la successiva [sentenza n. 185 del 1992](#), con cui la Corte dichiara direttamente illegittima una norma nella parte in cui non consente al destinatario della stessa di comprendere il corrispondente precetto penale a causa dell'errore materiale compiuto dal redattore della norma, ritenendo “sindacabile (...) il vizio consistente nell'errore materiale di redazione legislativa, che infici il testo della disposizione, pregiudicando, nella misura e nei modi che ricorrono nel caso in esame, la riconoscibilità e l'intelligibilità del precetto penale con essa disposto. Rilevato un simile vizio, la Corte, in adempimento della sua funzione di conformazione dell'ordinamento legislativo al dettato costituzionale, **deve dichiarare l'illegittimità costituzionale della parte della disposizione specificamente viziata e dalla quale deriva il difetto di riconoscibilità e di intelligibilità del precetto**”.

Su questa decisione della Corte si sono appuntate critiche di varia natura, che francamente a me paiono un pò riduttive e poco disponibili nei confronti dell'intendimento, invece apprezzabile, di stabilire nuovi equilibri tra il legislatore e i principi costituzionali, in nome di quel perfezionamento dello Stato costituzionale di diritto cui prima si faceva cenno. Oltre tutto, nella decisione, la Corte avverte l'esigenza di precisare come essa non abbia “ovviamente inteso affermare che le norme

penali debbano necessariamente essere formulate in modo così chiaro ed univoco da non dar luogo a dubbi interpretativi” ma solo che **“vi sono requisiti minimi di riconoscibilità e di intellegibilità del precetto penale - che rappresentano anche, peraltro, requisiti minimi di razionalità dell'azione legislativa - in difetto dei quali la libertà e la sicurezza giuridica dei cittadini sarebbero pregiudicate”**.

Certo, non è chi non veda come in questo modo la Corte non possa che riservare a se stessa l'identificazione di tali requisiti minimi, e quindi non solo la valutazione della soglia di tollerabilità dell'oscurità della norma, ma anche – corrispondentemente – della sussistenza di un obbligo di chiarimento interpretativo da parte dei giudici.

Ed è quello che si verifica, esemplarmente, nella [sentenza n. 364 del 1996](#), dove, se, come riconosce la Corte, “Non è dubbio che le cause di ineleggibilità devono essere tipizzate dalla legge con sufficiente precisione, al fine di evitare - o quanto meno limitare - le situazioni di incertezza. E invero la disposizione denunciata, nella parte finale concernente l'uso e il trasporto di armi, può far sorgere qualche perplessità: sì che sarebbe stato consigliabile evitare il ricorso a formule legislative descrittive di più fattispecie, richiamando invece puntualmente i singoli delitti, in modo da rendere più agevole il lavoro dell'interprete e degli operatori giudiziari, e da salvaguardare il bene essenziale della chiarezza normativa” tuttavia “tali rilievi non si tramutano, di per sé, in vizi di legittimità costituzionale: eventuali dubbi interpretativi potranno essere superati dall'elaborazione giurisprudenziale”, oppure, come indicato nella [sentenza n. 388](#) dello stesso anno, addirittura in via applicativa, attraverso adempimenti correttivi di un evidente problema di coordinamento che affligge la norma.

Si potrebbe peraltro domandare se, come sembrerebbe, con simili decisioni la Corte effettui un giudizio pronostico dell'esito interpretativo sicuramente destinato al successo in duplice senso, quello cioè del rinvenimento non solo di un significato perspicuo della norma scritta male, ma anche della sua compatibilità costituzionale. Ciò che probabilmente sarebbe eccessivo, non trattandosi qui

di sentenze interpretative di rigetto in senso proprio in quanto la parte ricostruttiva del senso della norma resta ancora affidata alle facoltà interpretative del giudice remittente.

Del resto, nella [sentenza n. 157 del 1995](#), occasionata dal contenzioso Stato-Regioni, così da indurre la Corte a riservare a se stessa anche l'apprezzamento del margine di possibilità interpretativa in presenza di una “**scarsa intelligibilità del dettato normativo**”, si perviene, da parte della Corte stessa, ad individuare un portato normativo censurabile ai sensi del riparto di competenze tra Stato e Regioni considerato corrispondente ai principi costituzionali in materia.

Ma il contenzioso tra Enti permette di richiamare anche quanto la Corte aveva già osservato nella [sentenza n. 31 del 1983](#), circa il fatto che “la chiarezza del dettato legislativo contribuisce alla certezza del diritto e riduce le occasioni di controversie, mentre formulazioni disputabili favoriscono la crescita del contenzioso” stesso. Parole alquanto presaghe se si pensa come un miglior *drafting* dello stesso dettato costituzionale, in occasione della revisione del Titolo V, avrebbe probabilmente contribuito a calmierare il numero di controversie da essa generate.

4. *Una congiuntura istituzionale irripetibile o l'avvio di una fase nuova?* – S'è già detto del verosimile impatto di questa giurisprudenza sull'atteggiamento del legislatore in ordine ai problemi della qualità della legge. A questo impatto non può essere nemmeno ritenuto estraneo il tentativo esperito nell'ambito del progetto della Commissione bicamerale del 1997 di munire di rango costituzionale l'obbligo della codificazione, evidentemente come principio e tecnica di ordine normativo, ed il divieto, anch'esso corrispondente ad un principio d'ordine, di legiferare al di fuori dei binati costituiti dai medesimi codici o, con specifico riguardo alla legge penale, dallo stesso codice penale e dalle leggi organiche in materia.

In ogni caso, se si pone attenzione alle date, la tentazione assai forte è quella di storicizzare questo insieme di avvenimenti quasi come se si fosse trattato di una congiuntura istituzionale irripetibile piuttosto che l'avvio di una diversa fase connotata non solo da una ritrovata consapevolezza del legislatore della necessaria razionalità della sua produzione normativa pur

nell'intangibilità delle scelte di ordine politico, ma soprattutto dal necessario accreditamento della Corte come guardiano supremo del rispetto, anche nel campo considerato, di essenziali valori attinenti al rapporto tra governanti e governati in una democrazia matura.

Potrebbe infatti deporre per una conclusione così poco favorevole all'evoluzione delle problematiche attinenti alla qualità della legge l'affievolimento dell'impulso giurisprudenziale della Corte e, per certi versi, lo stessa attrazione quasi senza residui di tali problematiche nell'orbita delle tecniche legislative, intese questa volta però come passaggi procedurali nel confezionamento della legge e pertanto destinate ad essere assorbite nella dimensione del costituzionalmente indifferente alla stregua della disciplina parlamentare.

È probabile però che chi, tra qualche anno, avrà occasione di riconsiderare nell'ambito di un arco temporale più dilatato questa vicenda, sarà indotto a ragionare piuttosto di una fase di stallo o di sedimentazione dei problemi o meglio delle soluzioni ad alcuni interrogativi ancora in attesa di decisive risposte nel nostro ordinamento, che mette conto dunque di evidenziare in questa sede.

**5. I problemi sul tappeto.** – Tra questi interrogativi, certamente il principale e pregiudiziale è quello della reale parametricità delle regole di buon confezionamento della legge, individuate dalla giurisprudenza già commentata nella “riconoscibilità” e “intelligibilità” delle norme.

Qui evidentemente, più che altrove, è necessario concepire siffatta parametricità in senso ampio, evitando, da un lato, di assumere atteggiamenti iperrealisti (o in realtà rinunciatari) sol perché nel dettato costituzionale non si rinviene un espresso riferimento all'ontologica caratteristica delle norme nei termini appunto della loro riconoscibilità e intelligibilità, e, dall'altro, riflettendo come sarebbe tutto sommato inutile e persino discutibile una simile previsione fine a se stessa.

Questa considerazione – ci pare – potrebbe decisamente attenuare anche il rammarico dell'assenza di parametricità delle tecniche legislative contenute negli atti di autodisciplina delle Camere, laddove inoltre la Corte costituzionale sarebbe probabilmente l'organo meno attrezzato per un *drafting review* di tipo analitico del materiale normativo.

Si tratta in altri termini di ritenere sufficiente la possibilità di concepire la qualità della legge in discussione come implicazione necessaria del sistema, individuando in essa un obiettivo costituzionalmente rilevante affinché altri principi e regole di diretta ed incontestabile portata parametrica siano tenuti presenti nella produzione legislativa.

Per altro verso, si tratta di dimostrare il valore paradigmatico dell'esperienza illustrata, che, come s'è potuto constatare, si è sostanzialmente sviluppata nell'ambito del diritto penale, per il quale, a motivo della specifica attenzione ad esso portata dal testo costituzionale, è risultato più agevole la deduzione di correlati obblighi attinenti alla scrittura delle norme.

In terzo luogo, sembra opportuno ancora riflettere sulle modalità concrete tramite le quali un'intollerabile cattiva qualità della legge potrebbe essere sottoposto al *judicial review* in un sistema come il nostro, considerato anche il fatto che probabilmente un disincentivo alla sollevazione di questioni può essere derivato proprio dal rinvio effettuato dalla Corte alla tecnica interpretativa propria dei giudici come via d'uscita immediata dal tunnel della legge oscura.

**6. Uno sguardo in chiave europea.** – Peraltro, conformemente a quanto preannunciato nel titolo di questa lezione, ritengo che il tentativo di fornire una risposta a questi quesiti possa avvantaggiarsi della riflessione in chiave europea e comparata, nella convinzione che altri ordinamenti (statali e sopranazionali), sia pure non sottovalutandone talune irripetibili peculiarità, abbiano già percorso qualche tratto maggiore di strada rispetto a quello italiano nella chiarificazione della dimensione costituzionale della qualità della legge.

Gettando per primo lo sguardo sulla giurisprudenza comunitaria, sembra rilevare particolarmente l'affare risolto su rinvio pregiudiziale della Cassazione francese, [n. 169/80 del 9 luglio 1981](#) (*Administration des douanes contre Société anonyme Gondrand Frères et Société anonyme Garancini*), in cui la Corte di giustizia afferma (al punto 17) che “*il principio della certezza del diritto esige che una disciplina che impone oneri al contribuente sia chiara e precisa,*

*acciocché il contribuente sia inequivocabilmente conscio dei suoi diritti e dei suoi obblighi e possa agire in modo adeguato”.*

Se, dunque, nel momento dato, la sensibilità della Corte è soprattutto vigile nel campo economico, perché sono appunto le dinamiche economiche a presentarsi come strutturali nel mercato, l’allargamento di orizzonte che seguirà potrà considerare come ormai recepito il collegamento coesistente tra sicurezza giuridica e qualità della normazione.

Del resto, il problema della qualità della normazione è diventato ad un certo momento un punto importante dell’agenda europea. A partire, infatti, dal Consiglio europeo di Birmingham, la legislazione comunitaria, al fine di presentarsi come più accessibile, viene notoriamente assoggettata ad alcune linee direttrici, tra le quali ritroviamo quella per cui:

“Si dovrebbero chiaramente definire diritti e obblighi di coloro cui l'atto si applica”.

Per quanto concerne ancora la giurisprudenza comunitaria, e limitandoci ai materiali più recenti, ci si può rendere conto come la mancanza di precisione e di chiarezza delle norme sia ormai diventato sia un potenziale motivo di doglianza ([Sentenza Tribunale di Primo grado \(Grande Sezione\) del 14 dicembre 2005](#)), sia un argomento utilizzato dall’Avvocato generale ([Conclusioni dell’Avvocato Generale, Yves Bot, presentate l’11 settembre 2007, nella Causa C-408/04 P](#)), *Commissione delle Comunità europee contro Salzgitter AG*, per cui: “298. Il principio della certezza del diritto implica che la normativa comunitaria deve essere certa e la sua applicazione prevedibile per coloro che vi sono sottoposti. Esso esige che ogni atto delle istituzioni produttivo di effetti giuridici sia chiaro, preciso e portato a conoscenza dell’interessato, in modo che questi possa conoscere con esattezza il momento dal quale il suddetto atto esiste e inizia a produrre i suoi effetti giuridici. Tale principio si impone con particolare rigore nel caso di un atto che può produrre conseguenze economiche, in modo da permettere all’interessato di conoscere esattamente la portata degli obblighi che esso gli impone. Tale può essere il caso delle decisioni adottate dalla Commissione in tema di aiuti di Stato”., comunque riconfermato dalla stessa giurisprudenza (cfr. [Sentenza Tribunale di Primo grado \(Terza sezione\) del 27 settembre 2006](#)), che ricorda come: 2 risulti dalla

*giurisprudenza della Corte che il principio di legalità è un corollario del principio di certezza del diritto, il quale costituisce un principio generale del diritto comunitario, che esige segnatamente che qualsiasi normativa comunitaria, in particolare quando impone o consente di imporre sanzioni, sia chiara e precisa, affinché le persone interessate possano conoscere senza ambiguità i diritti e gli obblighi che ne derivano e regolarsi di conseguenza (v., in tal senso, sentenze della Corte 9 luglio 1981, causa 169/80, *Gondrand*, Racc. pag. 1931, punto 17; *Maizena*, punto 40 *supra*, punto 15; *Van Es Douane Agenten*, punto 40 *supra*, punto 27, e *Procedimenti penali a carico di X*, punto 40 *supra*, punto 25). E come risulti “parimenti dalla giurisprudenza che tale principio si impone sia alle norme di carattere penale sia agli strumenti amministrativi specifici che impongono o consentono di imporre sanzioni amministrative (v. sentenza *Maizena*, punto 40, *supra*, punti 14 e 15, e la giurisprudenza ivi citata) e che esso è applicabile non solo alle norme che stabiliscono gli elementi costitutivi di un’infrazione, ma anche a quelle che definiscono le conseguenze derivanti da un’infrazione alle prime (v., in tal senso, sentenza *Procedimenti penali a carico di X*, punto 40 *supra*, punti 12 e 15)”.*

Ancora più significativa risulta però la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo evidentemente in ragione del suo ruolo più specifico nel settore appunto della protezione dei diritti. Ricordiamo infatti in particolare le decisioni del 26 aprile 1979, [Sunday Times c. Regno Unito](#) (req. n. 6538/74), del 2 agosto 1984, [Malone c. Regno Unito](#) (req. n. 8691/79), del 24 aprile 1990 [Kruslin c. Francia](#) (req. n. 11801/85), e del 28 marzo 2000 [Baranowski c. Polonia](#) (req. n. 28358/95), che complessivamente chiariscono come la qualità della legge esiga che le norme si caratterizzino per accessibilità, intellegibilità e prevedibilità, tutti fattori che concorrono a dare sostanza al fondamentale principio della certezza del diritto.

Il paradigma europeo si rivela assai prezioso anche nella prospettiva interna. Se, infatti, la preoccupazione della Corte europea dei diritti dell’uomo è soprattutto quella di garantire la sicurezza giuridica in un sistema che si fonda sull’enunciazione solenne di quelli che sono

considerati i più importanti diritti dell'uomo, occorre anche ricordare come tale enunciazione realisticamente si accompagni a clausole limitative talvolta d'inquietante genericità, che possono costituire per gli Stati la tentazione per una fuga dalla protezione: fenomeno, dunque, che soprattutto la qualità della legge può contribuire ad emarginare.

Infatti, com'è noto, il testo della CEDU, oltre a menzionare siffatte clausole, esige che le ipotesi derogatorie siano previste dalla legge. Ma come esemplarmente sottolinea la prima delle decisioni citate, le relative formule (*"prevu par la loi"*, *"prescribed by law"*, *"in accordance with the law"*, *"provided for by law"*) esigono che siano poste in essere due condizioni:

1. *"Il faut d'abord que la "loi" soit suffisamment accessible: le citoyen doit pouvoir disposer de renseignements suffisants, dans les circonstances de la cause, sur les normes juridiques applicables à un cas donné.*
2. *En second lieu, on ne peut considérer comme une "loi" qu'une norme énoncée avec assez de précision pour permettre au citoyen de régler sa conduite; en s'entourant au besoin de conseils éclairés, il doit être à même de prévoir, à un degré raisonnable dans les circonstances de la cause, les conséquences de nature à dériver d'un acte déterminé".*

Come si vede, il senso più autentico della "base legale" per la disciplina di un diritto va rinvenuto nell'accessibilità delle relative prescrizioni e nella loro sufficiente precisione, di tal che possa dirsi soddisfatta l'esigenza primordiale della prevedibilità delle regole (esemplarmente in questo senso, ancora Corte eur. dir. uomo, Grande Camera, [Leula Sahin c. Turchia](#), 10 novembre 2005, (req. n. 44774/98).

Tornando all'ordinamento comunitario, può persino apparire in patente contraddizione con la nota libertà delle forme riconosciuta agli ordinamenti interni, quella giurisprudenza che nega validità ad alla recezione delle direttive operata con semplici circolari o addirittura in base a prassi amministrative (Cfr. [Corte giustizia 9 giugno 1993, Commissione c. Italia, causa C-95/92](#), Raccolta, 3119; [Corte giustizia 26 gennaio 1994, Commissione c. Irlanda, causa C-381/92](#), Raccolta, 215.), laddove invece la consonanza tra tale giurisprudenza e quella

di Strasburgo si apprezza nell'intendimento di tutela dei diritti a fronte di tecniche non rispondenti all'esigenza di certezza, in quanto non vincolanti, modificabili a piacimento dell'amministrazione e prive di adeguata pubblicità e non costituenti in definitiva una recezione in senso proprio.

7. .... e costituzionale comparata. Il caso particolare della Francia – L'importanza, ai fini del nostro discorso, di quanto finora argomentato, sia pure succintamente, intorno all'esperienza sopranazionale europea può cogliersi al livello costituzionale dei singoli Stati membri, laddove l'esempio francese sembra particolarmente paradigmatico in quanto è opinione dichiarata di taluni attenti osservatori del fenomeno che l'esigenza di una certa qualità della legge si sia manifestata Oltralpe proprio sotto l'influenza del diritto europeo nel momento in cui s'è cercato di dare corpo alle esigenze di certezza del diritto e di legittimo affidamento del cittadino.

In questo quadro, infatti, il *Conseil constitutionnel* è pervenuto ad configurare come principi di rango costituzionale la chiarezza, l'accessibilità e l'intelligibilità della legge. Accanto all'esigenza già propria dello Stato di diritto, dell'accessibilità fisica alla legge, s'è posto il principio, che potremmo considerare insito nello Stato costituzionale, anche della sua comprensibilità.

È interessante a questo punto ricordare i passaggi logico-interpretativi che hanno condotto il giudice francese delle leggi ad un simile esito. Ora, anche se è vero, che la dottrina francese ha sottoposto a critica la possibilità reale di considerare in via completamente autonoma gli accennati principi, non è neanche contestabile che il *Conseil* abbia tentato di chiamare in causa per essi referenti costituzionali diversi, quali l'art. 34 della Costituzione francese per la chiarezza (almeno a partire dalla [decisione 98-401 DC del 10 giugno 1998](#)), e una pluralità di disposizioni (precisamente gli artt 4, 5, 6 e 16) della Dichiarazione del 1789 per l'accessibilità e l'intelligibilità (può richiamarsi qui particolarmente la [decisione 2001-455 DC del 12 gennaio 2002](#)).

Con riguardo all'art. 34, si tratta, com'è noto, della disposizione che fissa il campo materiale d'intervento della legge in un sistema che, fin dalla sua origine, ha messo da parte il tradizionale principio della competenza generale della legge stessa. Per converso, l'attribuzione di competenza

comporta, secondo il *Conseil*, che il suo titolare assolva in maniera completa al suo ruolo, che non va quindi letto soltanto nei termini di una rivendicazione ma anche e soprattutto in quelli di un'obbligazione. Così come l'abbandono della parte della materia ad altri organi integra la violazione di siffatta obbligazione, parimenti una normativa imprecisa, scoordinata e incomprensibile rende il suo autore non all'altezza del suo compito istituzionale e dà luogo comunque ad un prodotto normativo invalido. Con riferimento alle disposizioni della Dichiarazione del 1789, si tratta invece in buona sostanza di garantire i titolari dei relativi diritti contro il rischio dell'arbitrarietà in fase di applicazione.

La giurisprudenza costituzionale francese si è per vero esercitata su più di un aspetto afferente al tema in questione. Ne ricorderemo brevemente almeno altri tre.

Viene in rilievo in primo luogo l'aspetto della complessità della formulazione normativa. Anche qui il *Conseil* non ha avuto dubbi ad affermare (specie nella [decisione n. 2003-473 del 26 giugno 2003](#)) che l'obiettivo d'intelligibilità e di accessibilità del diritto sarebbe messo in forse se le norme si presentassero come inutilmente complesse. Più di recente (nella [decisione 2005-530 DC](#)) sono state annullate alcune norme proprio a motivo della loro inutile complessità, considerandosi come:

*“l'égalité devant la loi énoncée par l'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 et " la garantie des droits " requise par son article 16 ne seraient pas effectives si les citoyens ne disposaient pas d'une connaissance suffisante des règles qui leur sont applicables et si ces règles présentaient une complexité inutile ;*

*- qu'il en irait de même si ces règles présentaient une complexité excessive au regard de la capacité de leurs destinataires à en mesurer utilement la portée“.*

In secondo luogo (ma si tratta qui di un risultato più recente: cfr. la [decisione 2005-512 DC](#)), il *Conseil* si è spinto a considerare come attinente ad un'esigenza di ordine costituzionale anche la chiarezza e la genuinità del dibattito parlamentare. Qui il giudice costituzionale sembra affrontare il problema della qualità della produzione legislativa addirittura nel momento genetico

della legge (nel caso di specie, cercando di mettere ordine nella disciplina degli emendamenti). Certo si tratta di un profilo assai delicato e problematico, che, da un lato, non può che limitarsi a ricomprendere passaggi procedurali, essendo impensabile un'indagine sull'effettiva sincerità dei lavori parlamentari; e, dall'altro, sembra percorribile più nell'ordinamento francese che nel nostro a causa del diverso atteggiamento delle rispettive Costituzioni nei confronti dei lavori parlamentari, già accennata all'inizio.

È se mai sul terzo profilo, attinente alla qualità della legge, che una qualche analogia può instaurarsi. Si tratta infatti (anche qui la decisione 2005-512 DC costituisce un ottimo esempio) del fenomeno denominato in Francia come “*neutrons législatifs*”, o “*droit mou, flou, à l'état gazeux*”, consistente nella moltiplicazioni delle dichiarazioni d'intento a scopo essenzialmente pedagogico. In questo caso, la mancanza di normatività delle corrispondenti disposizioni ha condotto il *Conseil* a censurarne l'uso anche qui per violazione delle regole costituzionali già menzionate.

Questo fenomeno può richiamare la vicenda di casa nostra legata a determinate formulazioni dei nuovi Statuti regionali. Come si ricorderà, infatti, la Corte costituzionale ha dovuto prendere in esame la presenza in detti Statuti di formulazioni concernenti talune finalità assegnate alle Regioni estranee però alla loro competenza istituzionale. Con la [sentenza n. 372 del 2004](#) ha però configurato simili formulazioni come del tutto prive di valore normativo, negando loro anche la diversa funzione d'integrazione e interpretazione riconosciuta invece alle c.d. norme programmatiche della Costituzione, con ciò suscitando dubbi in dottrina circa l'accettabilità del fatto che formulazioni comunque contenute in un testo normativo possano essere considerate sprovviste di qualsiasi effetto che non sia quello *lato sensu* culturale. Peraltro, come appena ricordato, una simile prospettiva non è apparsa implausibile al giudice costituzionale francese, che non ha esitato a dar luogo a pronunce d'incostituzionalità. Si tratta tuttavia – a ben vedere – di fenomeni abbastanza divergenti in quanto una pronuncia di accoglimento della nostra Corte avrebbe potuto avere per premessa l'accertata incompetenza della fonte, con un singolare rovesciamento di

situazioni: la Corte italiana per non annullare la disposizione, la ritiene estranea al suo oggetto in quanto priva di normatività; la Corte francese proprio perché carente di questo requisito, la dichiara invece incostituzionale.

Lasciando ora da parte della Francia, ancora qualche cenno può farsi ad altre esperienze costituzionali vicine alla nostra. Così anche nella giurisprudenza del tribunale costituzionale spagnolo, si segnalano pronunce tese a collegare le esigenze della certezza del diritto con la necessità di testi legislativi chiari e completi ([sentenza n. 212 del 1996](#)), per cui:

*“Ahora bien, la inserción en el precepto impugnado del inciso «con las adaptaciones que requiera la materia», en su absoluta genericidad, deja en la más completa indeterminación el régimen sancionador que el legislador ha pretendido imponer en esta materia. Un inciso como el que nos ocupa, insertado en un precepto de remisión de esta naturaleza, resulta, por tanto y por sí mismo, contrario al principio de legalidad penal, siendo, desde luego inconstitucional y nulo”.*

Un’analoga attitudine si ritrova, ad esempio, nella giurisprudenza costituzionale austriaca: così la [sentenza del 19 giugno 2002](#) (B1514/01) è assai chiara nell’affermare come l’incomprensibilità di una norma, dovuta alla sua scarsa chiarezza, sia insopportabile alla luce dei principi dello Stato di diritto:

*“Der Verfassungsgerichtshof vermag auch - insbesondere auch vor dem Hintergrund der Rechtsprechung zur inhaltsgleichen Regelung des §100 Abs1 Ärztegesetz 1984 (VfSlg. 15543/1999, 15801/2000) - die gegen §77 Abs3 DSt 1990 gerichteten Bedenken der Beschwerde nicht zu teilen, weil die Anordnung einer sinngemäßen Anwendung verwandter Rechtsvorschriften, die zudem durch präzisierende Maßgaben ergänzt wird, grundsätzlich noch nicht zu einer rechtsstaatlich untragbaren Unklarheit führt”.*

**8. Ritornando (conclusivamente) in Italia** – Riprendendo ora il discorso interrotto sul nostro ordinamento costituzionale, forse non si riesce a sfuggire alla sensazione di un certo ritardo o meglio di un processo rallentato o interrotto sul piano dell’identificazione dei valori costituzionali

sottesi alla qualità della legge, mentre anche il dibattito scientifico sembra maggiormente attratto dagli aspetti più operativi conseguenti ai vari interventi legislativi degli ultimi anni.

Rimane dunque insoddisfatta l'esigenza, avvertita invece in altre realtà ordinamentali, di una dimensione "alta" del fenomeno, capace cioè di sovrapporsi al piano operativo della produzione legislativa, che assolva nel contempo alla duplice funzione di orientamento assiologico e di giustiziabilità in concreto della medesima produzione.

È in altri termini auspicabile che la Corte abbia presto l'occasione di riprendere in mano la trama del discorso, non appagandosi della via d'uscita rappresentata dall'interpretazione restaurativa dei giudici remittenti. Anche se non ci sfugge come il diverso sistema di sindacato abbia reso il compito più facile al giudice costituzionale francese, chiamato, com'è noto, a riscontrare la legge in via preventiva.

Non è del resto un caso che la via preventiva abbia dispiegato anche nel nostro ordinamento potenzialità di un certo rilievo: mi riferisco all'evidenza alla fase della promulgazione e all'episodio in cui il 16 dicembre 2004 il Presidente della Repubblica ebbe a rinviare alle Camere la legge di delega in materia di ordinamento giudiziario, motivando, tra l'altro, nel seguente modo:

“Con l'occasione ritengo opportuno rilevare quanto l'analisi del testo sia resa difficile dal fatto che le disposizioni in esso contenute sono condensate in due soli articoli, il secondo dei quali consta di 49 commi ed occupa 38 delle 40 pagine di cui si compone il messaggio legislativo. A tale proposito, ritengo che questa possa essere la sede propria per richiamare l'attenzione del Parlamento su un modo di legiferare – invalso da tempo – che non appare coerente con la *ratio* delle norme costituzionali che disciplinano il procedimento legislativo e, segnatamente, con l'articolo 72 della Costituzione, secondo cui ogni legge deve essere approvata “articolo per articolo e con votazione finale”.

Si è peraltro rilevato come una sorta di precedente poteva già essere fornito dal rinvio del 29 marzo 2002, in cui il Capo dello Stato aveva sottolineato come le numerose e disordinate aggiunte verificatesi in sede di conversione di un decreto legge costituissero “uno stravolgimento dell'istituto

del decreto-legge non conforme al principio consacrato nel ricordato articolo 77 della Costituzione e alle norme dettate in proposito dalla legge n. 400 del 1988 che, pur essendo una legge ordinaria, ha valore ordinamentale in quanto è preposta all'ordinato impiego della decretazione d'urgenza e deve quindi essere, del pari, rigorosamente osservata», sicché «Un testo aggravato da tante norme disomogenee dà vita, come rilevato nel parere del Comitato per la legislazione della Camera dei deputati formulato il 19 marzo 2002, ad un provvedimento di “difficile conoscibilità del complesso della normativa applicabile”

Per vero, non sarebbero mancati anche negli anni più recenti occasioni formidabili per nuovi moniti da parte del capo dello Stato (si pensi al megatesti normativi e ai megaemendamenti, che certo non vanno nella direzione indicata dal capo dello Stato della “conoscibilità” della normativa applicabile.

Ma anche su questo piano il discorso si è fatto probabilmente più difficile, avvertendosi in sede di promulgazione come i problemi della produzione normativa siano oggi anche per altri versi gravi e molteplici.