



FASCICOLO 1|2004

**COSTITUZIONE COME NORMA /
10 ANNI DI TRANSIZIONE**

SULLA TEORIA COSTITUZIONALE

**Per un diritto costituzionale
"normativo"**

DI GAETANO AZZARITI

COSTITUZIONALISMO ALLA PROVA

**Riflessioni sul decennio
costituzionale 1993/2003***

DI PAOLO CARETTI

**Partiti politici e
Costituzione. Brevi
riflessioni sul decennio***

DI CLAUDIO DE FIGURES

**Per una storia breve di un
lungo decennio**

DI SILVANO LABRIOLA

**Verso la monocrazia. Ovvero
del rovesciamento della
Costituzione e della
negazione del
costituzionalismo**

DI GIANNI FERRARA

COMMENTI

**Legge Gasparri e Corte
costituzionale**

DI ALESSANDRO PACE

**Il riparto di attribuzioni tra
Autorità per le garanzie nelle
comunicazioni e Ministero
nella gestione delle
radiofrequenze***

DI OTTAVIO GRANDINETTI

**L'attuazione 'deviata' della
norma costituzionale: il caso
delle intercettazioni
'indirette' dei parlamentari e
la legge n. 140 del 2003**

DI NICOLA PIGNATELLI

**Una Circolare per circolare.
A proposito delle politiche
sull'immigrazione**

DI GAETANO BUCCI

27 OTTOBRE 2004

Per un diritto costituzionale "normativo"

DI GAETANO AZZARITI

12136 battute PDF

1. Vorrei spiegare perché alcuni studiosi, sparsi per l'Italia, si siano convinti di dare vita ad una nuova rivista scientifica.

Si siano convinti nonostante oggi in Italia non manchino riviste giuridiche, anche di pregio, ed anzi se ne contano in gran numero nel nostro settore scientifico-disciplinare.

A molte di queste riviste, inoltre, diversi membri della direzione partecipano, corresponsabili dunque – ciascuno per la sua parte – di una situazione generale e di un panorama editoriale e scientifico che lascia però inappagati. Irrequietezza conseguente la constatazione che nessuna rivista ormai – nonostante l'elevato numero e, in alcuni casi, la sicura qualità – si propone più tra i suoi scopi diretti di esprimere "linee culturali specifiche", né si sviluppa attorno ad una comunità di metodo, né infine ricerca una coerenza di prospettive collettive.

Eppure in passato – in un ben diverso clima culturale e sociale – proprio attorno alle riviste scientifiche si sono forgiati i caratteri disciplinari, si sono realizzate le egemonie di metodo, si è costruito in sostanza lo statuto disciplinare del diritto costituzionale ed i giuristi pubblicisti italiani si sono riconosciuti e caratterizzati come ceti.

Nessuno oggi può pensare di tornare al passato.

Ma il punto su cui riflettere, ciò che può lasciare insofferenti, sono le ragioni che hanno condotto ad un'*apertura senza limiti*, ad una sostanziale rinuncia ad ancorare la riflessione scientifica – costituzionalistica in specie – a criteri di metodo, non solo soggettivamente prescelti, ma comunemente accolti.

Criteri di metodo e comunanza di prospettive che non pretendono di essere pre-supposti. Pretesa, quest'ultima, impossibile per una scienza come la nostra, che è sociale e storicamente determinata, non invece "esatta" e assiomaticamente vera. Ma ben possono essere – metodo e prospettive – stipulativamente definiti.

Insomma, volendo sintetizzare con una formula il dubbio che è alla base della nostra comune ricerca, si potrebbe chiedere: "ci si può accontentare di essere eclettici?".

Se si vuole rispondere positivamente alla domanda posta, ce ne si può

27 ottobre 2004

Per un diritto costituzionale "normativo"

di Gaetano Azzariti

1. Vorrei spiegare perché alcuni studiosi, sparsi per l'Italia, si siano convinti di dare vita ad una nuova rivista scientifica.

Si siano convinti nonostante oggi in Italia non manchino riviste giuridiche, anche di pregio, ed anzi se ne contano in gran numero nel nostro settore scientifico-disciplinare.

A molte di queste riviste, inoltre, diversi membri della direzione partecipano, corresponsabili dunque – ciascuno per la sua parte – di una situazione generale e di un panorama editoriale e scientifico che lascia però inappagati.

Irrequietezza conseguente la constatazione che nessuna rivista ormai – nonostante l'elevato numero e, in alcuni casi, la sicura qualità – si propone più tra i suoi scopi diretti di esprimere "linee culturali specifiche", né si sviluppa attorno ad una comunità di metodo, né infine ricerca una coerenza di prospettive collettive.

Eppure in passato – in un ben diverso clima culturale e sociale – proprio attorno alle riviste scientifiche si sono forgiati i caratteri disciplinari, si sono realizzate le egemonie di metodo, si è costruito in sostanza lo statuto disciplinare del diritto costituzionale ed i giuspubblicisti italiani si sono riconosciuti e caratterizzati come ceto.

Nessuno oggi può pensare di tornare al passato.

Ma il punto su cui riflettere, ciò che può lasciare insofferenti, sono le ragioni che hanno condotto ad un'*apertura senza limiti*, ad una sostanziale rinuncia ad ancorare la riflessione scientifica – costituzionalistica in specie – a criteri di metodo, non solo soggettivamente prescelti, ma comunemente accolti.

Criteri di metodo e comunanza di prospettive che non pretendono di essere pre-supposti. Pretesa, quest'ultima, impossibile per una scienza come la nostra, che è sociale e storicamente determinata, non invece "esatta" e assiomaticamente vera. Ma ben possono essere – metodo e prospettive – stipulativamente definiti.

Insomma, volendo sintetizzare con una formula il dubbio che è alla base della nostra comune ricerca, si potrebbe chiedere: "ci si può accontentare di essere eclettici?".

Se si vuole rispondere seriamente alla domanda posta, se non ci si vuole limitare a forzature soggettive, bisogna interrogarsi sull'origine dell'eclettismo contemporaneo. Collegando la crisi dello statuto disciplinare della nostra scienza, la perdita dell'univocità del "metodo giuridico", alla crisi più generale della dogmatica, che a sua volta si spiega come effetto delle trasformazioni sociali e politiche.

Trasformazioni che hanno portato il costituzionalismo moderno ad un bivio.

Mutazioni che hanno già alterato il contesto entro cui si è fin qui sviluppata la bicentenaria vicenda del costituzionalismo moderno.

Cambiamenti di cui siamo ben consapevoli, e che d'altronde è impossibile non vedere, ma di cui spesso si sottovaluta l'importanza.

Sono degli ordinamenti giuridici concreti che vanno mutando i propri caratteri. Sono le categorie fondamentali del costituzionalismo che oggi si pongono in giuoco. Sono, infine, le ragioni del costituzionalismo che vanno rideclinate.

Lo Stato, le sue funzioni, i poteri che all'interno di esso operano, tutti gli elementi insomma che hanno rappresentato i termini dialettici e di confronto più diretti, l'oggetto stesso e privilegiato dell'opera civilizzatrice del diritto costituzionale, non sono più gli stessi. L'appannarsi dei confini, la fine degli spazi chiusi rendono complesso dare ordine costituzionale a società, a territori ancora e pur sempre divisi.

Le categorie poste a fondamento giustificativo – ma anche esplicativo – della scienza costituzionalistica si vanno trasformando: basta pensare alla “rappresentanza politica”, che dovrebbe qualificare le società che si continuano a denominare democratiche, e che mostra ormai un *volto vuoto*, dubitandosi che dietro la maschera della rappresentanza politica si possa celare solo il volto “demoniaco” del potere.

La più antica tra le ragioni che hanno motivato il costituzionalismo – l'assicurare garanzie ai diritti – non ha certo perduto di senso. Tutt'altro. Ma è altresì evidente che la dimensione entro cui deve essere ricercata la garanzia dei diritti non è più solo oggi quella tradizionale della nazione. Non può allora più sfuggirsi alla necessità di dispiegare una tutela dei diritti su scala globale. Una prospettiva necessaria, ma attualmente dominata dall'ambiguità.

Potrei continuare.

Ma quel che mi preme qui sottolineare è solo l'ampiezza e la profondità delle trasformazioni che stiamo attraversando. Cambiamenti che – come mi pare evidente – noi non sminuiamo affatto, anzi in caso enfatizziamo.

Per questo fa un po' sorridere l'accusa di conservatorismo, ovvero di essere volti al passato e restii ad abbandonare le rovine della storia, che ci viene mossa ogni volta che ricordiamo la dimensione storica delle problematiche costituzionali, la collocazione nostra – che certo rivendichiamo con convinzione – entro un flusso che dalle rivoluzioni liberali e borghesi, è passato per l'affermazione dei diritti sociali, la rivendicazione di un'eguaglianza non solo formale, dentro un progetto di emancipazione e civilizzazione che ha trovato la sua definizione normativa nelle costituzioni del secondo dopoguerra.

Oggi in ogni caso siamo ad un bivio.

Ciò nondimeno la vera questione che poniamo non è se conservare un patrimonio di storia e civiltà o se liberarci di un “cane morto”.

La vera questione che poniamo è se il giurista, il costituzionalista, possa rimanere indifferente dinanzi alle trasformazioni in atto.

Se così non è, se s'impone al costituzionalista di prendere partito, ma allo scienziato di non rinunciare ai propri strumenti di analisi, c'è da chiedersi anzitutto quale sia il compito dei giuristi.

Se ci si possa limitare – come molti auspicano e praticano – ad analizzare i dati normativi, a descrivere le trasformazioni dei sistemi giuridici, ordinamentali e costituzionali, ovvero

se si debba – come noi crediamo – anche valutarli, secondo qualche principio, in base a qualche ideale, che non può essere – per lo scienziato – soggettivamente fondato, ma che – per il costituzionalista – deve essere normativamente definito.

E' per questo che il nostro positivismo, cui siamo convintamente legati, non ci conduce ad abbracciare la pura esegesi normativa e la supina accettazione dell'esistente, quale che sia quest'esistente. Non tanto (non solo) perché non riteniamo che tutto ciò che sia reale, sia anche perciò solo razionale. Quanto perché, come costituzionalisti, abbiamo chiaro che il rigoroso rispetto del principio di legalità, negli ordinamenti giuridici della modernità, debba essere declinato specificamente come “superiore legalità costituzionale”. Assegnando alla costituzione, ed ai principi in essa iscritti, il valore di norma superiore ad ogni altra, cui il giurista, prima di chiunque altro, deve conformarsi. Noi ad essi in primo luogo ci volgiamo, con spirito critico, se è del caso, ma convinti, che il problema della forza normativa delle costituzioni moderne non sia per il costituzionalista eludibile.

2. Tutto ciò ci ha portato a ritenere non inutile aprire un luogo di riflessione, qual'è quello rappresentato dalla rivista *costituzionalismo.it*.

Un luogo di riflessione “accademica”, e dunque rigoroso. Ma anche un luogo di riflessione “non neutro”, ispirato cioè alle ragioni del costituzionalismo moderno e dalla forza prescrittiva dei testi costituzionali.

Teniamo molto ad entrambe le caratteristiche enunciate: il carattere accademico e l'ispirazione non neutrale della rivista.

Il carattere accademico, perché confidiamo nella forza della cultura e della scienza. Crediamo inoltre che questo sia lo spazio che a noi, professori ed accademici, sia riservato. Non pensiamo però che ciò debba portare a far passare per “tutto” o per “verità assoluta” il nostro punto di vista, che invece vogliamo non solo dichiarare, ma anche sottoporre a discussione e verifica. In questo riconosciamo la forza della scienza e del confronto.

A differenza di altre esperienze, che esaltano l'indifferenza delle idee, noi – che alle idee crediamo – ci proponiamo di *non* discutere di tutto, ma solo di ciò che nella prospettiva complessivamente propugnata si ritiene utile e rilevante.

Un'opera di selezione certamente, ma non di chiusura. E' anzi negli auspici dei promotori della rivista che si superino – per quanto possibile e non cedendo alle disinvolture o superficialità alla moda – i tanti diplomatismi che possono nascondere le differenze.

La volontà di mettere in giuoco se stessi e le proprie certezze nasce dalla convinzione che solo in tal modo – dal confronto leale e dalla capacità argomentativi di ciascuno – si può sperare di raggiungere più solide convinzioni, e magari far prevalere le proprie ragioni su quelle altrui.

Un'apertura che nasce anche dalla convinzione che parlare a noi stessi non ci conviene e non ci interessa. Per questo speriamo che siano in molti gli studiosi, ma anche gli operatori culturali e politici, i membri della società civile, interessati alla nostra impresa.

Qualcuno potrebbe sospettare che la parzialità dichiarata sottenda o sia da interpretare come partigianeria politica. Qualcuno – qualche scriteriato c'è sempre – ha potuto pensare che il titolo stesso dato alla rivista, coniugato al singolare, anziché al plurale, sottintendesse una visione olistica, totalizzante, che tendesse a rifiutare ogni diversa interpretazione della storia del costituzionalismo e ogni concezione costituzionale che non sia la nostra.

Non siamo certo così sciocchi dal non sapere, dal non vedere, che il problema è tutt'altro. E' quello – all'opposto – di rivendicare la legittimità di un punto di vista – il nostro – che si assume pienamente il compito della critica alla cultura attualmente “dominante”, e che proprio per questo rischia di rimanere inascoltato.

Anche sulla “partigianeria politica” è opportuno chiarire. Nella costruzione della rivista ciascuno porta il proprio personale bagaglio di esperienze, sensibilità, convinzioni di giuristi impegnati e preoccupati. Retroterra di formazione non eguale per ognuno dei componenti la rivista. Pensiamo anche che la rivista e il confronto che in essa si svilupperà possa rappresentare uno strumento di “lotta per il diritto”, per sostenere una certa idea di diritto costituzionale.

Proprio questa aspirazione ci impedisce di avere alcuno scopo politico né palese, né occulto. La nostra ambizione è più alta: puntiamo ad intervenire su ciò che viene prima del politico, sul piano della elaborazione delle teorie e delle culture giuridiche. Un'impresa che ci accingiamo ad intraprendere nella piena consapevolezza dei limiti soggettivi e della assoluta scarsità dei mezzi, ma che certo non può permettersi di piegarsi ad alcuna convenienza politica.

Ci si può chiedere, in conclusione, se valga la pena. Se abbia senso impegnarsi in questa impresa, in un momento storico come il nostro, che sembra assai lontano dall'interrogarsi sui problemi del costituzionalismo moderno, le cui forze politiche – ma anche molte forze culturali – appaiono prospettare scenari e occuparsi di questioni forse inconciliabili con le nostre idee e convinzioni.

La risposta può essere positiva solo se si condividono alcune righe scritte da John Maynard Keynes nel 1936 e che desidero ricordare: “Sono sicuro che il potere degli interessi costituiti è assai esagerato in confronto con la progressiva estensione delle idee. Non immediatamente ... ma presto o tardi sono le idee, non gli interessi costituiti, che sono pericolose sia in bene che in male”.

(*) L'intervento che si pubblica è stato svolto il 3 giugno 2004, presso la Sala del Cenacolo (Camera dei Deputati), in occasione della presentazione ufficiale della Rivista *Costituzionalismo.it*. La riunione, presieduta da Lorenza Carlassare, ha visto gli interventi di Gaetano Azzariti, Mario Dogliani, Giuseppe Guarino e di Oscar Luigi Scalfaro. Ha concluso i lavori Gianni Ferrara.