

**Della coerenza e dell'organicità della legislazione: prime riflessioni sui c.d.  
*autovincoli legislativi.***

Sommario: 1. *Vincoli di legge per le leggi future. Considerazioni introduttive.* - 2. *Attenzione per gli autovincoli più comuni.* - 3. *Critiche alla posizione contraria all'ammissibilità degli autovincoli legislativi e sostenibilità delle tesi favorevole.* - 4. *Gli autovincoli legislativi fra Costituzione e legge ordinaria. Premessa.* - 5. *Gli autovincoli legislativi fra Costituzione e legge ordinaria. Segue: le clausole di abrogazione espressa e gli interessi tutelati. Possibile rilevanza costituzionale.*

**1. *Vincoli di legge per le leggi future. Considerazioni introduttive.***

Il presente saggio, dedicato ai vincoli che il legislatore pone (diciamo meglio, intenderebbe porre) per lo svolgimento futuro della sua stessa attività legislativa, è il frutto di riflessioni ancora in corso.

Com'è noto, si tratta di un argomento di grande attualità e, insieme, di grande respiro, in quanto tocca il configurarsi stesso della funzione legislativa, se essa sia vincolata e subordinata solo ai precetti costituzionali o anche ad altre regole e principi non espressamente enunciati nella Costituzione, ma solo indirettamente - nei casi migliori - ricavabili da essa o derivanti da garanzie che comunque risultano accordate ad altri attori dell'ordinamento, nello svolgimento di attività tutelate dalla Costituzione medesima, come, ad esempio, l'attività economica (art. 41 Cost.).

Ma, pur essendo la nostra ricerca ancora in corso, riteniamo di essere giunti ad alcune conclusioni che si possono offrire all'attenzione del lettore in quanto costituiscono per completezza argomentativa un primo punto fermo ovvero la base di partenza per un successivo allargamento dell'indagine.

**2. *Attenzione per gli autovincoli più comuni.***

Allorquando una legge ordinaria contenga vincoli di contenuto o semplicemente relativi al procedimento di formazione di una legge successiva o ancora preveda particolari modalità o limiti per la sua modifica, deroga o

abrogazione, la dottrina suole descrivere questo fenomeno con l'espressione *autovincoli legislativi*<sup>1</sup>.

Trattasi di vere e proprie leggi ordinarie che vincolano (o pretendono di vincolare) la discrezionalità del futuro legislatore che intenda intervenire su di esse ovvero sulla disciplina da esse recate a determinate materie, in quanto contengono al loro interno i parametri da seguire nella riedizione del potere legislativo ovvero lo obbligano a non modificarne la disciplina<sup>2</sup>.

Il fenomeno degli autovincoli legislativi ha assunto un interesse di particolare rilievo sin dai primi anni successivi all'entrata in vigore della Costituzione repubblicana perché ha posto la dottrina e la giurisprudenza innanzi alla necessità di verificare se una fonte del diritto (in particolare, la legge ordinaria) possa vincolarne un'altra successiva ad essa equiordinata oppure se tali limiti possano derivare esclusivamente da una disposizione gerarchicamente superiore, con l'inevitabile conseguenza, in questo secondo caso, di ritenere gli effetti della successione cronologica di leggi ordinarie esente da qualsivoglia limite che non discenda direttamente dalla Costituzione.

Le disposizioni che impongono autovincoli si distinguono nettamente dalle c.d. *fonti atipiche* in quanto si tratta molto semplicemente di leggi

---

<sup>1</sup> Questi i principali riferimenti bibliografici sull'argomento: G. GUARINO, *Sul regime costituzionale delle leggi di incentivazione e d'indirizzo*, in *Scritti di diritto pubblico dell'economia e di diritto dell'energia*, Milano, 1962, pp. 131 e ss.; A. MENCARELLI, *Leggi organiche e autovincoli legislativi: davvero la legge non può limitare se stessa?*, in *Giurisprudenza italiana*, 2005, pp. 1103 e ss.; A. PACE, *Potere costitutivo, rigidità costituzionale, autovincoli legislativi*, II ed., Padova, 2002; S. M. CICONETTI, *Le fonti del diritto italiano*, Torino, 2007; P. CARNEVALE, *Il caso delle leggi contenute in clausole di "sola abrogazione espressa" nella più recente prassi legislativa. Per un tentativo di rimeditazione organica anche alla luce della problematica degli autovincoli legislativi*, in *Trasformazioni della funzione legislativa*, Vol. I, a cura di F. MODUGNO, Milano, 1999, pp. 3 e ss.; A. MENCARELLI, *La legge comunitaria tra vincoli di attuazione del diritto comunitario e autovincoli legislativi dei procedimenti di recepimento*, in *Trasformazioni della funzione legislativa*, Vol. I, a cura di F. MODUGNO, Milano, 1999, pp. 323 e ss.; F. RIMOLI, *Certezza del diritto e moltiplicazione delle fonti: spunti per un'analisi*, in *Trasformazioni della funzione legislativa*, Vol. II, a cura di F. MODUGNO, Milano, 2000; G. SERGES, *Norme sulla formazione e limiti all'interpretazione autentica (brevi riflessioni a margine del recente «Statuto dei diritti del contribuente»)*, in *Trasformazioni della funzione legislativa*, Vol. II, a cura di F. MODUGNO, Milano, 2000; A. BARBERA, *Leggi di piano e sistema delle fonti*, Milano, 1968; V. BACHELET, *Leggi o super leggi di incentivazione?*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1965, pp. 587 e ss.; G. RIZZA, *Statuto del contribuente, autovincoli legislativi, certezza del diritto*, in *Quaderni Costituzionali*, 2003, pp. 837 e ss.; R. GUASTINI, *Forum. La tecnica della legislazione*, in *Rivista di diritto costituzionale*, 2000, p. 243; E. PALICI DI SUNI, *La regola e l'eccezione. Istituzioni parlamentari e potestà normative dell'esecutivo*, Milano, 1988; F. MERUSI, *Buona fede e affidamento nel diritto pubblico. Dagli anni "Trenta" all'"alternanza"*, Milano, 2001; B. G. MATTARELLA, *La trappola delle legge. Molte, oscure, complicate*, Bologna, 2011.

<sup>2</sup> «Si tratta del problema dei cosiddetti autovincoli legislativi o, con altra espressione... delle auto-obbligazioni del legislatore. Esso riguarda l'ammissibilità e l'eventuale valore dei vincoli stabiliti da una fonte nei confronti del procedimento, del contenuto o, più in generale, della capacità abrogativa di fonti successive dello stesso grado. In concreto il fenomeno ha riguardato essenzialmente la fonte legge ordinaria e ciò spiega l'uso delle espressioni di cui sopra», S. M. CICONETTI, *op. cit.*, p. 61.

ordinarie che vincolano (o pretendono di vincolare) altre leggi ordinarie e che non riproducono nessuno dei tratti che la dottrina individua come caratteristiche delle fonti atipiche: non la dissociazione tra forza attiva e forza passiva, né l'aggravamento della procedura di approvazione, né, in ultimo, il limite alla discrezionalità legislativa, in riferimento alla disciplina sostanziale da dare alla materia oggetto della legge<sup>3</sup>. Com'è noto, inoltre, le peculiarità delle fonti atipiche sono direttamente previste dalla Costituzione, diversamente da quanto, almeno ad un primo esame, si può sostenere per gli autovincoli legislativi. Non tragga in inganno, dunque, l'apparente contraddizione rilevata nell'essersi constatato che anche nelle fonti atipiche può riscontrarsi una limitazione della discrezionalità legislativa quanto al contenuto e ciò perché in questo caso il vincolo è espressamente posto dalla fonte costituzionale sovraordinata<sup>4</sup>.

Per una migliore comprensione della problematica in esame è necessario distinguere, all'interno della categoria degli autovincoli legislativi, i casi in cui la legge ordinaria ponga dei limiti alle modalità della sua abrogazione, della sua modifica o della sua deroga, da quelli in cui il vincolo consisterebbe nell'impossibilità stessa di abrogare la disciplina recata dalla legge che contiene l'autovincolo, di modificarne il suo contenuto o di arrestarne gli effetti anzitempo rispetto a quanto previsto dalla legislazione originaria<sup>5</sup>.

---

<sup>3</sup> «Fonte atipica è pertanto, ogni fonte a competenza specializzata, che presenta variazioni in più o in meno in ordine alla propria forza passiva o attiva e che viene approvata secondo un procedimento che presenta varianti, esterne o interne, rispetto al procedimento base dell'atto al quale formalmente appartiene», S. M. CICONETTI, *op. cit.*, p. 393.

<sup>4</sup> «Per tali casi si pensi, innanzitutto, alle già citate leggi ordinarie ex artt. 7, comma 2, Cost. e 8, comma 3, Cost., le quali paiono presupporre, come detto, che la relativa legge di disciplina debba limitarsi a trasferire nel contenitore legge il contenuto concordato tra le parti in sede di accordo sul piano internazionale. Il quale accordo internazionale, a sua volta, più che fase del procedimento legislativo (cioè: atto), sembra piuttosto un presupposto (cioè: fatto) necessario per avviare il procedimento stesso (Paladin). Considerazione, questa, che legittimerebbe l'inquadramento della tipicità delle leggi in parole più sotto il profilo contenutistico che sotto quello procedimentale. Il che è, in sostanza, anche quanto avviene per la disciplina per la condizione giuridica dello straniero, relativamente alla quale la Costituzione recita (i corsivi sono nostri): Art. 10, comma 2: la condizione giuridica dello straniero è regolata dalla legge in conformità delle norme e dei trattati internazionali. Ovvero, un contenuto legislativo della suddetta disciplina contrastante con quanto detto in materia dalle norme e dai trattati internazionale sarebbe sanzionabile con la dichiarazione di illegittimità costituzionale della legge de qua da parte della Corte Costituzionale», A. VIGNUDELLI, *Diritto Costituzionale*, Torino, 2010, p. 260.

<sup>5</sup> Fanno parte della prima categoria, ad esempio, l'art. 1, comma 1, della legge 27 luglio 2000, n. 212 (Disposizioni in materia di statuto dei diritti del contribuente), a tenore del quale «Le disposizioni della presente legge, in attuazione degli artt. 3, 23, 53 e 97 della Costituzione, possono essere derogate o modificate solo espressamente e mai da leggi speciali»; l'art. 1, comma 4, del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267 (Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali), per il quale «Ai sensi dell'art. 128 della Costituzione le leggi della Repubblica non possono introdurre deroghe al presente testo unico se non mediante espressa modificazione delle sue disposizioni».

Com'è agevole comprendere dalla mera lettura delle disposizioni del primo tipo, l'autovincolo, in questi casi, consiste per il legislatore futuro nell'impossibilità di incidere sulla legislazione precedente e, dunque, sulla materia da essa disciplinata in maniera implicita o per mezzo di discipline speciali che non la modificano direttamente. Si tratta, inoltre, in alcune occasioni, della deroga alla facoltà del legislatore, prevista dall'art. 15 delle *Disposizioni sulla legge in generale*, di abrogare tacitamente disposizioni di legge.

Un altro insieme di norme primarie, invece, può essere classificato sulla base degli effetti di lunga durata che esse dispiegano, insuscettibili di essere eliminati o modificati anticipatamente da parte della legislazione successiva. Ne fanno parte, ad esempio, le c.d. *leggi di piano*, volte «a indirizzare e coordinare con coerenza e continuità l'attività economica pubblica e privata»<sup>6</sup>, di tal che la legislazione successiva in materia economica dovrebbe di necessità rappresentare uno sviluppo armonico della precedente.

E vi sono ricomprese anche le c.d. *leggi di incentivazione* che assicurano per un lasso di tempo, più o meno lungo, benefici fiscali, concessioni gratuite, incentivi economici, ecc. a fronte dello svolgimento di determinate attività da parte di soggetti pubblici e privati<sup>7</sup>. Questi ultimi dovrebbero,

---

l'art. 3, comma 1 [poi soppresso dall'art. 1, comma 2, lettera a), del decreto legislativo 29 giugno 2010 n. 128], del decreto legislativo 03 aprile 2006 n. 152 (Norme in materia ambientale) «Le norme di cui al presente decreto non possono essere derogate, modificate o abrogate se non per dichiarazione espressa, mediante modifica o abrogazione delle singole disposizioni in esso contenute» ed ora l'art. 3-bis, comma 3 [come sostituito dall'art. 1, comma 3, lett. b), del d. lgs. n. 128/2010] del medesimo d. lgs. n. 152/2006 «Le norme di cui al presente decreto possono essere derogate, modificate o abrogate solo per dichiarazione espressa da successive leggi della Repubblica, purché sia comunque sempre garantito il rispetto del diritto europeo, degli obblighi internazionali e delle competenze delle Regioni e degli Enti locali» e l'art. 255 del decreto legislativo 12 aprile 2006 n. 163 (Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE) che prevede: «Ogni intervento normativo incidente sul codice, o sulle materie dallo stesso disciplinate, va attuato mediante esplicita modifica, integrazione, deroga o sospensione delle specifiche disposizioni in esso contenute». Si veda ancora di recente l'art. 2267 del decreto legislativo 15 marzo 2010 n. 66 (Codice dell'ordinamento militare), a tenore del quale «Ai sensi dell'articolo 13-bis, comma 4, della legge 23 agosto 1988, n. 400, le disposizioni del presente codice e del regolamento possono essere abrogate, derogate, sospese, modificate, coordinate o implementate solo in modo esplicito, e mediante intervento avente ad oggetto le disposizioni contenute nel codice o nel regolamento». Ed ancora, l'art. 183, comma 6, del decreto legislativo 22 gennaio 2004 n. 42 (Codice dei beni culturali e del paesaggio, ai sensi dell'articolo 10 della legge 6 luglio 2002, n. 137), secondo il quale «Le leggi della Repubblica non possono introdurre deroghe ai principi del presente decreto legislativo se non mediante espressa modificazione delle sue disposizioni» e l'art. 89 del decreto legislativo 07 marzo 2005 n. 82 (Codice dell'amministrazione digitale), che prevede: «La Presidenza del Consiglio dei Ministri adotta gli opportuni atti di indirizzo e di coordinamento per assicurare che i successivi interventi normativi, incidenti sulle materie oggetto di riordino siano attuati esclusivamente mediante la modifica o l'integrazione delle disposizioni contenute nel presente codice».

<sup>6</sup>A. BARBERA, *op. cit.*, p. 1.

<sup>7</sup> La questione degli autovincoli si è posta originariamente con riferimento alla legge 11 luglio 1913, n. 985 che, nel prevedere una concessione di grandi derivazioni di acque pubbliche, aveva disposto l'uso gratuito della acque per tutta la durata della concessione, vietando

dunque, essere garantiti dall'eventualità che una legge successiva abroghi, tanto più se con effetto retroattivo, le misure giuridiche di vantaggio consolidate o riduca il periodo di riconoscimento dei benefici e degli incentivi, con pregiudizio di quanti avessero fatto sino a quel momento affidamento sulla possibilità di poterne ancora usufruire<sup>8</sup>.

Anche le leggi comunitarie, secondo una parte della dottrina, dovrebbero essere classificate fra le fonti di rango primario che pongono autovincoli al futuro legislatore<sup>9</sup>. Il vincolo, in questa circostanza, si tradurrebbe nell'impossibilità per ogni altro atto che non sia una legge comunitaria di modificare le modalità di attuazione delle direttive comunitarie ed il relativo riparto di competenze, disciplinato nella legge primigenia.

Ciò che accomuna le disposizioni legislative che prevedono autovincoli è la pretesa, in esse contenuta, di potere limitare, pur da una posizione di equiordinazione, lo svolgimento futuro della funzione legislativa, la quale, tradizionalmente, invece, è stata ritenuta soggetta ai soli condizionamenti procedurali e sostanziali dettati dalla Costituzione.

Non si può, tuttavia, trascurare un ulteriore importante elemento di differenziazione fra le due categorie di autovincoli, che sono state illustrate. Se, infatti, nelle *clausole di abrogazione espressa*<sup>10</sup> la volontà del legislatore è esplicita ed inequivocabile, di tal che rimane da indagarne esclusivamente la validità, la forza vincolante e la compatibilità costituzionale, negli altri casi

---

implicitamente alle leggi successive di imporre una canone per tutto il periodo così individuato. Ed anche in relazione alla legge 02 luglio 1949, n. 408 (c.d. legge Tupini) e successive leggi che hanno previsto l'esenzione ventinquennale per determinati fabbricati dall'imposta sui fabbricati e relative sovrainposte, limitando anch'essa, ancora una volta implicitamente, l'esercizio successivo della funzione legislativa.

<sup>8</sup> Di recente, solo per fare un esempio concreto e d'attualità, in seguito all'accordo sul c.d. *piano casa* in sede di Conferenza unificata Stato-Regioni, la Regione siciliana ha emanato la legge regionale 23 marzo 2010 n. 6, con la quale ha riconosciuto la possibilità di usufruire dei benefici del citato piano a coloro che ne faranno istanza entro un determinato numero di mesi dall'entrata in vigore della stessa legge. Il comma 2 dell'art. 6 della l.r. siciliana n. 6/2010 dispone che «*Le istanze relative agli interventi sono presentate entro ventiquattro mesi dal termine fissato al comma 4 ...*». Il predetto comma, a sua volta, prevede che «*I comuni, con delibera consiliare, entro il termine di centoventi giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge, possono motivatamente escludere o limitare l'applicabilità delle norme di cui agli articolo 2 e 3...*». L'incentivo ad ampliare gli edifici esistenti è assicurato per un determinato lasso di tempo, cosicché il legislatore regionale non dovrebbe potere abrogare o modificare successivamente la l.r. siciliana n. 6/2010 senza tutelare le posizioni giuridiche consolidate, né tantomeno trascurando il legittimo affidamento che è stato riposto sugli effetti e sulle facoltà che essa ha riconosciuto.

<sup>9</sup> E ciò in virtù della loro «*istituzionale preordinazione all'attuazione sistematica e non episodica delle norme comunitarie non direttamente applicabili...*», A. MENCARELLI, *La legge comunitaria cit.*, p. 332.

<sup>10</sup> Utilizziamo per comodità di abbreviazione l'espressione *clausola di abrogazione espressa* per indicare, in realtà, quelle disposizioni legislative che impongono oltre all'abrogazione espressa anche la deroga o la modifica esplicita da parte della legge successiva.

delle c.d. *leggi di durata* o *leggi periodiche*, l'esistenza di un autovincolo sembrerebbe derivare dalla necessità di tutelare interessi e posizioni giuridiche cui viene riconosciuto un rilievo preminente.

Si vuol dire che nelle leggi di piano o in quelle di incentivazione la disciplina degli effetti giuridici di lungo periodo non è espressamente accompagnata da disposizioni che vietino di abrogarle, modificarle o derogarle; ma, ciononostante, si è ritenuto di potere individuare limiti alle predette attività del legislatore proprio in considerazione ora delle posizioni giuridiche di quanti hanno realizzato le fattispecie previste dalle leggi, ora dell'interesse pubblico tutelato dalle stesse<sup>11</sup>.

In ogni ipotesi di questo genere, in realtà, l'autovincolo legislativo emerge e viene riconosciuto quale *conseguenza necessaria* della tutela di una determinata categoria di interessi soggettivi o del perseguimento di uno specifico interesse individuato dal legislatore.

È accaduto, così, che autorevole dottrina ha cercato di assegnare, ad esempio, alle leggi di piano una qualche *posizione di preminenza sul piano formale*<sup>12</sup> allo scopo di garantire la tutela di una molteplicità di interessi quali: le esigenze di stabilità e le posizioni soggettive degli operatori economici, «*sottraendo l'attività dei pubblici poteri a quelle nocive fluttuazioni determinate, soprattutto, dall'instabilità dell'esecutivo e dalle sue debolezze di fronte ai gruppi di pressione pubblici e privati*»<sup>13</sup>; nonché l'interesse «*all'armonico e coerente sviluppo*

---

<sup>11</sup> È stato correttamente osservato che, in questi casi, spesso è la stessa *ratio* ispiratrice della legge che richiede un regime più o meno transitorio di non abrogazione o immodificabilità, proprio perché l'obiettivo che il legislatore vuole perseguire e l'interesse che vuole promuovere richiedono la stabilità della disciplina emanata, di tal che «*si palesa in questi casi la non necessità della presenza di una clausola esplicita di non abrogazione, l'immodificabilità risultando in rebus ipsis o, se si vuole, in rerum natura*», P. CARNEVALE, *op. cit.*, p. 51. L'autore continua sostenendo che «*In effetti, se il regime di temporanea immodificabilità reclamato dalle leggi - direi - «a stabilità necessaria» si considera con maggiore attenzione, ci si accorge che esso va più esattamente declinato in termini di abrogabilità condizionata, nel senso che la modificazione legislativa ad opera delle future determinazioni del legislatore deve escludersi, ogniqualvolta ciò rappresenti un attentato all'assetto complessivo degli interessi coinvolti e segnatamente di quelli dei soggetti specificatamente destinatari della normativa posta dallo Stato-persona, tale addirittura da risolversi, per talune ipotesi, in un fatto del tutto incompatibile con la stessa ratio fundamentalis della legge.*

<sup>12</sup>A. BARBERA, *op. cit.*, p. 27:«*Una legge, quindi, dovrebbe o rispettare il piano o modificarlo, non derogarvi implicitamente. La stessa deroga espressa dovrebbe considerarsi legittima solo se giustificata da sufficienti ragioni e se si pone quale atto tipico di pianificazione, e quindi con l'indicazione dei fini (possibilmente quantificati), la previsione di mezzi adeguati e la loro coordinazione e subordinazione ad un fine unitario.*

<sup>13</sup>A. BARBERA, *op. cit.*, p. 10.

dell'economia nazionale» ovvero «all'unità logica (e non solo formale) dell'ordinamento, epperò del sistema economico»<sup>14</sup>.

Allo stesso modo è stato osservato che il fondamento dell'autovincolo che discende dalle leggi di incentivazione risiederebbe nella necessità di riconoscere dignità al principio del legittimo affidamento e nel complementare obbligo dello Stato di onorare gli impegni assunti<sup>15</sup>.

Per ciò che concerne le leggi comunitarie, è stato osservato che le peculiarità del procedimento di formazione, la cadenza della loro approvazione e la specificità delle materie che assumono ad oggetto, sarebbero gli elementi in grado di giustificare una riserva di competenza solo a favore di altre leggi comunitarie per la loro abrogazione, deroga o modifica<sup>16</sup>.

L'interesse sotteso, invece, alle clausole di abrogazione espressa ha assunto agli occhi della dottrina un profilo eminentemente *formale* o *modale*, dato che con esse si pone un limite solo alle *modalità* dell'abrogazione o della modificazione della disciplina legislativa e non già, almeno apparentemente, al suo contenuto<sup>17</sup>.

---

<sup>14</sup>A. BARBERA, *op. cit.*, p. 23: «...il piano, in quanto rappresenta la traduzione in termini normativi di una logica impressa (o da imprimere) a tutte le scelte economiche (delle quali si compone anche l'ordinamento sociale), a qualsiasi livello esse avvengano (anche, talvolta, a livello dell'autonomia privata), è il più idoneo a garantire, con la sua preminenza, l'unità logica (e non solo formale) dell'ordinamento...».

<sup>15</sup>A. PACE, *op. cit.*, pp. 168 «L'osservanza degli impegni assunti dallo Stato sarebbe, del resto, essenziale per l'azione pubblica di coordinamento e di indirizzo delle attività private a fini sociali. Conseguentemente la legge di incentivazione sarebbe «inabrogabile», limitatamente però agli effetti che essa spiega nei confronti di coloro che hanno posto in essere l'attività sollecitata dalla legge. Ciò tuttavia non significherebbe che costoro siano sottratti a qualsiasi legge successiva, ma solo a quelle incompatibili con l'impegno espresso dal legislatore».

<sup>16</sup>A. MENCARELLI, *La legge comunitaria cit.*, pp. 339-340: «La determinazione delle modalità di recepimento delle direttive comunitarie da parte dei diversi soggetti dell'ordinamento dotati di potestà normativa non potrebbe, cioè, essere derogata da successive leggi attuative di singoli atti comunitari per i quali l'ultima legge comunitaria abbia già prescritto una specifica procedura di attuazione, potendo una tale variazione nella distribuzione delle competenze normative essere effettuata soltanto in modo espresso con una successiva legge comunitaria, per mezzo della quale apportare una novella ad una precedente legge comunitaria o comunque incidere sui disposti normativi di quest'ultima, ...Detto altrimenti: se il contenuto proprio della legge comunitaria è dato dalla fissazione delle diverse modalità di attuazione delle direttive comunitarie, dovrà giocoforza desumersene che - giusta il principio del rispetto del contenuto proprio degli atti normativi, come diretta conseguenza della prevalenza del criterio della competenza si quello della gerarchia nell'ordinazione del sistema delle fonti del diritto - nessun altro atto legislativo che non sia una successiva legge comunitaria potrà modificare il riparto di competenze normative, mutando, ad esempio, il sistema di recepimento di direttive rimaste inattuare, ancorché già inserite in precedenti leggi comunitarie».

<sup>17</sup> Si tratterebbe, in sostanza, «di salvaguardare un bisogno di certezza (chiarezza) sullo stato della disciplina vigente in un determinato ambito materiale di rapporti, ai fini essenzialmente di escludere dubbi sulla normativa applicabile». P. CARNEVALE, *op. cit.*, p. 54. Con formula riuscitissima l'autore prosegue spiegando la differenza degli interessi sottesi alle due categorie di autovincoli sin qui descritti affermando che: «da un lato starebbe l'esigenza di tutela della certezza del diritto (*jus*); dall'altro, la garanzia della certezza dei diritti (*iura*)».

La questione degli autovincoli legislativi, allora, si inquadrirebbe inizialmente all'interno della tematica della teoria delle fonti, ma coinvolgerebbe anche ulteriori e più ampi profili.

Per rispondere, infatti, ai quesiti posti dalla prassi degli autovincoli (qual è la ragion d'essere di simili prescrizioni? In cosa consistono, in concreto, i vincoli derivanti dalle clausole di abrogazione espressa e dalle legge periodiche o di durata?) occorre innanzitutto comprendere le ragioni che hanno indotto, sempre più spesso, il legislatore ad introdurre tali limitazioni e la natura ed il rango degli interessi che si è inteso tutelare. Allo stesso tempo, è necessario verificare se il percorso argomentativo della dottrina - e teso anch'esso ad individuare le ragioni fondanti gli autovincoli legislativi nei casi di leggi periodiche o di durata - sia del tutto convincente.

Prima di passare a questa verifica è opportuno comunque ribadire che la riflessione sul fenomeno trae origine dalla necessità, sempre più avvertita, di riconoscere cittadinanza ed effetto normativo ad una serie di principi e valori non espressamente codificati quali: il principio del legittimo affidamento, la stabilità, la continuità e la ragionevolezza della funzione legislativa, la certezza del diritto, la coerenza, la logicità e l'organicità dell'ordinamento giuridico. La considerazione di questi principi e valori e dei sottostanti interessi potrà contribuire a chiarire se l'opera del legislatore volta a limitare l'esercizio della funzione legislativa possa, in definitiva, trovare un fondamento di ordine costituzionale.

### ***3. Critiche alla posizione contraria all'ammissibilità degli autovincoli legislativi e sostenibilità delle tesi favorevole.***

Le ragioni addotte da quella parte della dottrina che contesta il fenomeno degli autovincoli legislativi si possono ridurre, dopo un attento esame, alla convinzione esistente di un divieto costituzionale a che la legge ordinaria possa porre limiti all'esercizio futuro della funzione legislativa<sup>18</sup>.

---

<sup>18</sup> Si veda a mo' d'esempio delle posizioni di vari Autori quella di R. GUASTINI, *op. cit.*, p. 246 che riassume così «Anzitutto si deve dire, a onor del vero, che una norma di legge la quale imponga dei limiti qualsivoglia allo stesso legislatore (le Camere) è di dubbia legittimità costituzionale. Così è perché - si potrebbe argomentare - l'art. 70 Cost. conferisce alle Camere la funzione legislativa in modo pieno e permanente. Sicché una legge che pretendesse di dettare limiti al legislatore futuro costituirebbe un tentativo di circoscrivere, nel futuro, la stessa funzione legislativa conferita alle Camere; il che, appunto, non pare compatibile con la cosiddetta «inesauribilità» della funzione legislativa, voluta dalla costituzione».



I sostenitori di questa tesi - che non nega la sussistenza delle disposizioni sulla normazione che sono vincolanti per le altre norme di legge, quand'anche le prime siano di pari grado delle seconde - ritengono che l'art. 70 Cost. conferisca al Parlamento l'esercizio di una funzione legislativa praticamente inesauribile<sup>19</sup>.

Si afferma che una determinata maggioranza parlamentare non possa in alcun modo circoscrivere, per il tramite dell'indirizzo politico che si esprime anche attraverso le leggi, l'ambito di operatività di altre e diverse maggioranze che volessero in futuro discostarsi. Lo stesso concetto di funzione legislativa, intesa quale esercizio di una facoltà *dinamica* assegnata dalla Costituzione al Parlamento, e la nozione medesima di democrazia, quale regime in grado di esprimere diversi e concorrenti indirizzi politici, ne sarebbero gravemente compromessi<sup>20</sup>.

Non si manca poi di fare riferimento alla *rigidità* della Costituzione repubblicana che impedirebbe di rinvenire vincoli formali e sostanziali alle leggi ordinarie in fonti che non siano ad esse sovraordinate, a differenza di quanto potrebbe accadere in regime di costituzione flessibile, quando tanto la Costituzione quanto le leggi ordinarie sono dotate della stessa forza normativa. In regime di costituzione flessibile ben potrebbe la legge ordinaria predisporre vincoli all'esercizio futuro della potestà legislativa, in considerazione del fatto che non sarebbe possibile rinvenire limiti procedurali o sostanziali sovraordinati in una fonte superiore<sup>21</sup>.

---

<sup>19</sup> di talché «*Le Camere, insomma, non possono spogliarsi, oggi, della funzione loro conferita, o circoscriverla, allo stesso modo neppure possono spogliarne, in tutto o in parte, le Camere future*», R. GUASTINI, *op. cit.*, p. 246.

<sup>20</sup> In questo senso le osservazione di G. ZAGREBELSKY in *Manuale di diritto costituzionale. Il sistema costituzionale delle fonti del diritto*, Torino, 1998, p. 40. L'Autore prende le mosse dalla considerazione che «*le fonti sono previste dalle norme sulla produzione in via astratta, come capaci di operare indefinitamente nel tempo*» e che «*la fonte come potere - quando è prevista in via astratta - è inesauribile e quindi, come può «volere», così può disvolere o volere qualcosa d'altro. Se così non fosse, se cioè la manifestazione di una volta potesse impedire nuove manifestazioni, bisognerebbe ritenere che la prima vale più della seconda, il che introdurrebbe un'inammissibile differenza di forza nell'ambito della stessa fonte, la cui efficacia non può che essere sempre la medesima, secondo le norme sulla produzione che la qualificano... Dunque, nell'ambito di un ordinamento costituzionale delle fonti «chiuso» dalle norme sulla produzione, deve ritenersi vietato che una norma prodotta da una fonte sia da quella stessa dichiarata sottratta all'abrogazione ad opera di future manifestazioni della stessa fonte. Ragionando in termini di fonti come poteri normativi, ciò significa che un potere non può auto attribuirsi una efficacia che originariamente non ha: in altri termini, una maggioranza legislativa non può pregiudicare l'opera di future maggioranze che vogliono rivedere l'opera della prima*».

<sup>21</sup> V. CRISAFULLI, *Lezioni di diritto costituzionale*, vol. II, Padova, 1976, p. 171: «*...in sistemi a rigidità costituzionale, dove la potenzialità normativa dei diversi tipi di fonti è preventivamente regolata in generale e con norme che devono considerarsi cogenti, almeno per quanto riguarda le fonti primarie, è dubbio che particolari leggi possano validamente limitare l'efficacia abrogativa delle leggi successive, disponendo ad esempio la propria immodificabilità (ipotesi tutt'altro che scolastica: si pensi alle leggi che dispongono esenzioni*

La posizione della dottrina si è segnalata, in alcune occasioni, per l'asprezza delle critiche mosse alla prassi degli autovincoli legislativi, com'è avvenuto in occasione di una riflessione sulle clausole di sola abrogazione espressa, allorché i tentativi da parte del legislatore di condizionare l'esercizio successivo della legislazione sono stati definiti addirittura «*ridicoli e patetici*» in assenza di un sicuro fondamento costituzionale che ne assicurasse la legittimità<sup>22</sup>.

Più moderata, ma forse troppo astretta dal dato letterale e formale della Costituzione, appare ancora oggi la posizione di quell'autorevole dottrina che ha negato alle leggi di piano, di incentivazione o di programma la qualifica di validi autovincoli legislativi<sup>23</sup>.

In definitiva, il percorso argomentativo della dottrina che vede numerose difficoltà al riconoscimento della validità degli autovincoli legislativi si apprezza nelle distinte, ma concettualmente omogenee, conclusioni di chi ritiene ora di dubbia legittimità costituzionale una norma di legge che imponga limiti di qualsivoglia natura allo stesso legislatore<sup>24</sup>, ora ipotizza che i vincoli sostanziali imposti dalle leggi periodiche o di durata

---

*fiscali per un determinato tempo addirittura in perpetuo, come nei riguardi della rendita del debito pubblico), ovvero consentendo soltanto di essere abrogate espressamente ...».* Altra dottrina ha chiosato la superiore opinione precisando che «*Va subito detto che tale autorevole opinione si ricollega esplicitamente da un lato alla nota teoria secondo la quale, diversamente che nelle costituzioni flessibili, alle leggi ordinarie non sarebbe consentito, in regime di costituzionalmente rigido, di disporre la propria immutabilità, dato che ciò precluderebbe in futuro al legislatore l'esercizio di funzioni attribuitegli dalla Costituzione; dall'altro essa si ricollega altrettanto esplicitamente alla teoria che spiega il fenomeno dell'abrogazione con l'esistenza di un potere giuridico permanente e potenzialmente inesauribile che non può essere compromesso né affievolito dal concreto esercizio*» A. PACE, *op. cit.*, pp. 177-178.

<sup>22</sup> G.U. RESCIGNO, *Forum. La tecnica della legislazione*, in *Rivista di diritto costituzionale*, 2000, p. 243: «*Non vedo come il legislatore possa vincolare il legislatore futuro, a meno che il vincolo si fondi sulla costituzione (ma allora la legge interposta fonda il suo maggior valore non su se stessa ma sulla costituzione). Del resto tutti i ridicoli e patetici tentativi di introdurre disposizioni del tipo «la presente legge può essere modificata solo in modo espresso» sono falliti e non potevano non fallire*». Con toni meno netti, ma sostanzialmente sulla stessa posizione si veda anche G. RIZZA, *op. cit.*, pp. 837-838.

<sup>23</sup> Si tratta della tesi di Vittorio Bachelet, la quale, tuttavia, si fa sicuramente apprezzare sia per la sensibilità sin da allora mostrata nei confronti della necessità di assicurare garanzia e tutela alle posizioni giuridiche soggettive «*di chi fidandosi del legislatore, abbia intrapreso una certa attività nella certezza di ottenere il vantaggio correlativamente promesso*», V. BACHELET, *op. cit.*, p. 601, sia per la riconosciuta esigenza di promuovere la coerenza e la organicità della legislazione a tutela «*del senso stesso di una legge di programmazione che rischierebbe di essere frustrato ove il legislatore non si sentisse poi in qualche modo vincolato al programma approvato*», V. BACHELET, *op. cit.*, p. 596. Ma ancor di più per essere l'autore stato antesignano nello stimolare una valutazione adeguata della possibilità di sottoporre alla Corte costituzionale la legittimità dell'incoerenza fra una nuova legge ed il programma di piano approvato «*in particolare avendo riguardo alla ragionevolezza del sacrificio eventualmente imposto di un vantaggio in precedenza riconosciuto come incentivo di una attività avente fini sociali*», V. BACHELET, *op. cit.*, p. 601.

<sup>24</sup> Si veda il pensiero di R. GUASTINI riportato alla nota n. 18.

siano assistiti da un semplice valore politico, che non può impedirne la abrogazione e/o la deroga anche implicita<sup>25</sup>.

Più articolate e meno schematiche appaiono, di contro, le posizioni di quanti ritengono di potere ricavare dalla Costituzione numerose argomentazioni a sostegno della legittimità e della compatibilità costituzionale degli autovincoli legislativi.

È stato sottolineato, in primo luogo, come l'art. 70 Cost. non rappresenterebbe un ostacolo alla possibilità per il Parlamento di limitare per il futuro l'ambito della sua discrezionalità legislativa. Gli autovincoli legislativi non pretenderebbero di paralizzare l'esercizio della funzione delle Camere nel suo sviluppo dinamico, né potrebbero mai esaurire il potere di legiferare. Molto più semplicemente, è stato osservato che, sebbene rimarrebbe sempre invariata la capacità del legislatore di individuare nel tempo gli interessi da realizzare e le modalità con cui farlo, la legge potrebbe determinare alcune condizioni cui subordinare l'esercizio futuro della funzione legislativa. Il potere di legiferare non si esaurirebbe e la dinamicità della funzione legislativa sarebbe salvaguardata, ma ciò non escluderebbe che il legislatore possa disegnare contorni all'interno dei quali il Parlamento potrebbe continuare con regolarità a svolgere la sua funzione preminente<sup>26</sup>.

A quanti hanno ritenuto, poi, di individuare nel rapporto gerarchico fra la Costituzione e la legge ordinaria un limite alla possibilità che una legge ne vincoli un'altra è stato obiettato che ciò è vero, ma solo in parte. Non v'è dubbio che la Costituzione contenga, essa sola, le norme sulla produzione la cui osservanza rappresenti l'unica garanzia della legittimità procedurale dell'emanazione della legge ordinaria. Ma, al di fuori di tali vincoli, non può essere posto in dubbio che una disposizione sulla normazione possa

---

<sup>25</sup> S. M. CICONETTI, *op. cit.*, p. 66: «Quanto ai vincoli di carattere sostanziale - nell'ampia accezione più sopra indicata - le considerazioni appena compiute sul piano astratto rimangono immutate anche con riferimento al diritto positivo italiano. Nulla sembra, infatti, opporsi alla loro ammissibilità, fermo restando il loro valore soltanto politico e dunque il loro carattere derogabile, espressamente o tacitamente da parte di successive leggi o atti con forza di legge».

<sup>26</sup> A. MENCARELLI, *Leggi organiche cit.*, pp. 1109-1110: «La tesi secondo cui ogni autovincolo legislativo sarebbe illegittimo in quanto lesivo delle pienezze della funzione legislativa delle Camere non considera, in modo del tutto aprioristico, che la posizione di un autovincolo legislativo può in sé, considerarsi essa stessa legittimo esercizio della funzione legislativa da parte di un legislatore che intenda, consapevolmente e nel rispetto di ogni altra previsione costituzionale, predeterminare la durata temporale di una disciplina o le condizioni per la sua modificabilità. Nulla vieta, infatti, al legislatore di prefigurare fin dall'inizio i possibili sviluppi di una normativa, mettendo in conto la necessità di aggiornarla in seguito (ad esempio, dopo un periodo transitorio o sperimentale) ovvero, al contrario, preoccupandosi di garantire quel tanto di stabilità temporale che, ad insindacabile giudizio del legislatore, sia necessaria affinché possano compiutamente realizzarsi le finalità perseguite dalla legge».

vincolare la produzione di una fonte di pari rango per la semplice considerazione, di ordine logico, secondo la quale una norma, che dica come se ne produca un'altra e che individui modalità che ben si inseriscono nell'alveo costituzionale, dovrebbe essere *di necessità* osservata, pena la dichiarazione di invalidità della seconda per inosservanza dei vincoli posti dalla prima.

Per confermare la correttezza dell'impostazione secondo la quale le norme sulla normazione vincolano quelle prodotte sebbene di pari livello, si è fatto riferimento all'articolo 138 Cost. ed alla circostanza che esso elenca le condizioni di validità (quantomeno quelle procedurali) delle leggi di revisione costituzionale e delle altre leggi costituzionali, che in un certo senso possono intendersi equiordinate alla Costituzione stessa. Ebbene, è stato osservato che non v'è dubbio che qualsiasi legge costituzionale, che volesse modificare l'art. 138 Cost., vale a dire le condizioni e le forme della stessa procedura di revisione costituzionale, non potrebbe che rispettare (sebbene per l'ultima volta) i vincoli e le condizioni in esso previste<sup>27</sup>. Con il che rimarrebbe dimostrato che, anche all'inferiore livello della legislazione primaria, le norme sulla normazione condizionino, nell'ambito del rispetto dei vincoli posti dalla Costituzione, le leggi prodotte.

In sostanza, al legislatore è riconosciuta la facoltà, ferma restando l'osservanza di ogni altra disposizione costituzionale, di predeterminare, ad esempio, la durata temporale di una particolare disciplina quando questa sia ritenuta, dallo stesso Parlamento, condizione indispensabile per il raggiungimento delle finalità in vista delle quali la funzione legislativa è stata esercitata. E ciò perché, una volta rispettati i vincoli procedurali inerenti al procedimento di formazione della legge e quelli sostanziali di diretta derivazione costituzionale, residuerebbe in capo al legislatore il potere di articolare l'esercizio della funzione legislativa come meglio ritiene.

In quest'ordine di idee, è stata riconosciuta, da una parte della dottrina, la legittimità costituzionale delle clausole di sola abrogazione

---

<sup>27</sup> P. CARNEVALE, *op. cit.*, p. 78: «Si prenda in esame l'art. 138 della Costituzione che assurge, si sa, a fondamento (sia pure non esaustivo) della normativa sulla produzione anche per quelle fra le fonti conosciute dal sistema che presentano il maggior grado di eguagliamento con la Carta costituzionale...: le leggi di revisione costituzionale. Orbene, non mi pare che possano esservi dubbi sul fatto che tale precetto costituzionale abbia un'attitudine condizionante sulle leggi che, funzionalmente deputate alla revisione della stessa Costituzione, pur tuttavia non possono prescindere dal rispettarlo, pena, l'incorrere in un vizio di legittimità formale sindacabile dal giudice delle leggi».

espressa. O, per essere più precisi, ne è stato escluso il fondamento costituzionale, nel senso che queste clausole non sono costituzionalmente necessitate, ma, allo stesso tempo, ne è stata affermata la piena compatibilità con l'assetto costituzionale che concerne l'esercizio della funzione legislativa.

Ed infatti, prendendo le mosse dalla considerazione dell'inesauribilità della funzione legislativa di cui all'art. 70 Cost. si è giunti alla conclusione secondo cui l'unico vincolo costituzionale è rappresentato dal divieto per una legge ordinaria di vietare *tout court* la sua abrogazione, la sua modifica o la sua deroga. Una simile disposizione pretenderebbe, invero, di cristallizzare definitivamente l'assetto degli interessi da essa stabilito ed impedirebbe qualsiasi riconsiderazione del Parlamento della materia disciplinata, anche allorché essa si dovesse rendere necessaria per il sopraggiungere di nuove circostanze.

Ciò che però non è rinvenibile a livello costituzionale, è stato osservato, è il vincolo in ordine alle modalità per mezzo delle quali procedere alla abrogazione, alla deroga o alla modifica di una norma di legge. Questa constatazione ha indotto la dottrina a non sopravvalutare la disposizione dell'art. 15 delle Disposizioni sulla legge in generale che prescrive le modalità dell'abrogazione ed a rimarcare il mero valore di legge ordinaria, come tale suscettibile di essere abrogata o derogata anch'essa implicitamente.

Una norma di legge che contenga, dunque, una clausola di sola abrogazione espressa non violerebbe alcun precetto costituzionale perché non determinerebbe l'esaurimento della funzione legislativa, ma si limiterebbe a prescrivere una fra le modalità di abrogazione costituzionalmente compatibili, scegliendola fra quelle previste nell'art. 15 medesimo e derogando, allo stesso tempo, a quest'ultima norma nella parte in cui prevede la possibilità che una legge ne abroghi un'altra *«per incompatibilità tra le nuove disposizioni e le precedenti...»*<sup>28</sup>.

---

<sup>28</sup> P. CARNEVALE, *op. cit.*, pp. 69-73: «*Sennonché, posto quanto sopra, bisogna precisare che la copertura costituzionale di cui s'è detto investe l'art. 15 delle preleggi nella sua dimensione assertiva del canone fondamentale della lex posterior («Le leggi non sono abrogate che da leggi posteriori»), senza tuttavia interessarlo nella sua integralità. In altre parole: altro è il principio fondativo dell'istituto abrogativo - il predetto canone - che è e resta di natura logico-teoretica; altra l'individuazione delle modalità attraverso le quali esso può manifestarsi (abrogazione espressa, tacita, per nuova regolazione della materia), le quali discendono esclusivamente dalla sua traduzione in normazione di diritto positivo: traduzione, si badi bene, che non può in alcun modo revocare in dubbio quella natura. Se, infatti, il carattere «materialmente costituzionale» del fenomeno abrogativo riposa nel suo esser condizione imprescindibile dell'esplicarsi della funzione normativa e, più in generale, del rinnovarsi ordinamentale, allora si dovrà ritenere costituzionalmente consentito al legislatore ordinario intervenire, modificandole, sulle diverse forme positive*

Ciò detto, è da rilevare come la stessa dottrina non si sia sottratta dal confrontarsi con le conseguenze della tesi sopra esposta. O, in altri termini, *quid juris* nel caso che una clausola di sola abrogazione espressa venga violata da una norma di legge successiva che abroghi implicitamente la disciplina legislativa che quella clausola avrebbe voluto potesse essere abrogata solo espressamente?

È stata scartata l'ipotesi della dichiarazione di illegittimità costituzionale ed è stata preferita la tesi «*dell'inapplicabilità della normativa di abrogazione implicita nell'ambito dei rapporti già precedentemente disciplinati dalla legge coperta dalla clausola, ancorché si tratti di rapporti sorti sotto il suo impero temporale*»<sup>29</sup>.

Sebbene sia stata ribadita la capacità delle disposizioni sulla normazione di condizionare la validità della norme di cognizione di pari rango, è stato osservato che le clausole di abrogazione espressa non pongono condizioni di validità delle norme successive, violando le quali esse risulterebbero illegittimamente introdotte nell'ordinamento, ma solo vincoli in merito all'efficacia temporale delle norme, risolvendosi, in definitiva, in regole sull'applicazione delle norme e non già sulla loro validità<sup>30</sup>.

Di tal che non potrebbe parlarsi di illegittimità costituzionale, bensì di inefficacia della norma che disattendesse la clausola di abrogazione espressa.

Altri, ancora, hanno invece sostenuto che le clausole di abrogazione espressa rappresentino una direttiva per l'interprete, il quale, in mancanza di

---

*della sua estrinsecazione, quantomeno nella misura in cui ciò non comporti un pregiudizio del canone cronologico nella sua «essenza funzionale di valore». Sarebbe, forse, incostituzionale - mi chiedo - una legge di modifica dell'art. 15 che riducesse le modalità di realizzazione dell'effetto abrogativo alla due ipotesi o per incompatibilità fra vecchia e nuova normativa: ovvero anche, per quel che qui ci interessa maggiormente, che escludesse quest'ultima forma, richiedendo, al di fuori dell'ipotesi di nuova regolazione della materia, comunque il ricorso all'abrogazione espressa? Ritengo proprio di no. E allora, neppure mi pare dovrebbero nutrirsi dubbi di legittimità costituzionale ove ad un simile risultato si giunga per «ipotesi singolare», come nel caso delle deroghe apportate dalle clausole di sola abrogazione espressa per singole leggi... Ed allora, onde reperire un più certo e meno ambiguo punto «discriminante», ritengo debba farsi riferimento proprio al problema del fondamento costituzionale dell'abrogazione che, risolto per come si è detto, mentre si opporrebbe al riconoscimento della possibilità della legge di disporre di una plenitudo potestatis, in tema di regime giuridico della successione delle leggi stesse, in quanto ne potrebbe discendere la possibilità dell'apposizione di clausole di immodificabilità, non pregiudicherebbe, invece, la legittimità della previsione di modalità abrogative in deroga a quanto positivamente disposto dall'art. 15 delle preleggi. Nell'un caso, ma non certamente nell'altro, in quanto si debba affermare l'esistenza di un attentato al fondamentale principio della lex posterior, sarebbe perciò da ritenersi l'incostituzionalità del vincolo, a meno ovviamente di non ancorare il disposto regime di, temporanea o perpetua, immodificabilità a ragioni provviste anch'esse di fondamento costituzionale, da ritenersi prevalenti nel bilanciamento».*

<sup>29</sup> P. CARNEVALE, *cit.*, p. 88. L'autore continua e chiarisce che «La disciplina della legge posteriore adottata in violazione della clausola di sola abrogazione espressa, pur se non viziata, dovrebbe perciò considerarsi dall'operatore giuridico e, segnatamente dal giudice, come insuscettibile di venire «in rilievo per la risoluzione della controversia», l'antinomia dovendosi risolvere alla luce della regola speciale posta dalla stessa clausola».

<sup>30</sup> P. CARNEVALE, *op. cit.*, p. 86.

una esplicita volontà di abrogazione deve dare come presupposta la compatibilità della nuova norma con quella vecchia<sup>31</sup>.

Le medesime premesse di teoria generale hanno supportato la tesi di coloro che propendono per il valore vincolante, di quelle leggi i cui effetti giuridici si protraggono per un lasso più o meno ampio di tempo, vale a dire delle leggi di incentivazione, di programmazione e di piano.

Abbiamo già avuto modo di dare conto di quella opinione che ritiene come in questi casi l'immodificabilità sia *in re ipsa*, in ragione del fatto che il raggiungimento dell'obiettivo, posto dal legislatore a base della disciplina emanata necessita della perdurante vigenza degli effetti della legge stessa e della posizione di coloro che ritengono che la vincolatività delle leggi c.d. *di durata* sia da ricondurre alla necessità di tutelare le posizioni giuridiche consolidate dei cittadini che hanno fatto legittimo affidamento su gli effetti di quella disciplina.

È opportuno, adesso, aggiungere che il parametro per mezzo del quale misurare la legittimità di una legge che violi l'autovincolo, che abroghi, cioè, la legge di incentivazione o la modifichi in guisa da pregiudicare gli interessi dei privati, è stato individuato nel canone della *ragionevolezza*<sup>32</sup>. O, in altre parole, il canone della ragionevolezza sarebbe rispettato quante volte la legge successiva, per soddisfare interessi di notevole rilievo, incida su quella precedente e sugli incentivi da essa previsti, la cui efficacia perduri da un lungo lasso di tempo, senza, tuttavia, pregiudicare le posizioni soggettive consolidate di quanti hanno già beneficiato delle agevolazioni previste dalla precedente legge<sup>33</sup>.

Infine, appare utile concludere questo breve *excursus* sull'argomento illustrando la tesi che vi ricomprende anche le leggi comunitarie. E ciò perché essa, fra tutte, è quella che più si sforza di assegnare rilevanza all'interesse alla omogeneità ed all'organicità della legislazione.

Dalla constatazione che alle leggi comunitarie sia riservato uno speciale *iter* procedurale di formazione, i cui dettagli sono rinvenibili nella

---

<sup>31</sup> M. PATRONO, *Legge (vicende della)*, in *Enc. Dir.*, XXIII, 1973, p. 919.

<sup>32</sup> Di modo che «le leggi impositive di vincoli al futuro legislatore sono valide in quanto tali vincoli non si risolvano in una limitazione del permanente e inesauribile potere normativo. Ne consegue che, fermo il rispetto di tale condizione, la validità di un vincolo sul futuro legislatore è tanto più indiscutibile, in quanto il vincolo sia temporaneo», A. PACE, *op. cit.*, p. 191.

<sup>33</sup> Di conseguenza «più limitata è l'efficacia della legge d'incentivazione, maggiore è, infatti, la difficoltà di dimostrare la sussistenza di particolari motivi di pubblico interesse che «ragionevolmente» giustificano l'abrogazione-revoca di un particolare beneficio», A. PACE, *op. cit.*, p. 191.

legge 09 marzo 1989 n. 86 (c.d. legge La Pergola) e nei regolamenti parlamentari, si è tratta la conclusione di trovarsi innanzi ad una legge organica, suscettibile di abrogazione o deroga esclusivamente ad opera di altra legge della stessa natura. E ciò sebbene le leggi comunitarie non contengano alcuna clausola di abrogazione espressa.

In particolare, sono state riconosciute rilevanti, ai fini delle predette conclusioni, le norme dei regolamenti parlamentari che consentono di escludere dal testo del disegno di legge gli emendamenti che tendano ad introdurre norme estranee al contenuto ed alle finalità della redigenda normativa di attuazione comunitaria e quelle che consentono alla Commissione di respingerli per motivi di incompatibilità con la normativa comunitaria o per esigenze di coordinamento generale<sup>34</sup>.

Le fonti di normazione, in sostanza, esigerebbero che la legge comunitaria debba contenere esclusivamente norme che riguardino l'adeguamento dell'ordinamento interno a quello europeo e debba presentare un grado di omogeneità particolarmente rilevante, per cui la materia dell'adattamento dell'ordinamento repubblicano non potrebbe essere incisa implicitamente da norme non inserite in provvedimenti legislativi altrettanto organici e coerenti.

---

<sup>34</sup> «Il comma 3 dell'art. 126-ter reg. Cam. Stabilisce, poi, che gli emendamenti approvati dalle singole Commissioni di merito siano inclusi nella relazione di cui al comma 2, e si ritengono accolti dalla Commissione politiche dell'Unione europea salvo che questa non li respinga per motivi di compatibilità con la normativa comunitaria o per esigenze di coordinamento generale... In particolare, gli emendamenti approvati dalle Commissioni di settore ( al cui regime procedurale la prassi ha successivamente assoggettato anche gli emendamenti presentati presso la Commissione Politiche dell'Unione Europea, incidenti sul merito del disegno di legge e sui quali le singole Commissioni di settore abbiano espresso parere favorevole ) risultano, dunque, suscettibili di reiezione da parte della Commissione politiche dell'Unione europea – oltre che per motivi di compatibilità con la normativa comunitaria – in base ad esigenze di coordinamento generale, la cui codificazione già di per sé evoca una certa attenzione al profilo dell'organicità della legislazione di attuazione degli obblighi comunitari. Del resto, lo stesso criterio del rispetto delle esigenze di coordinamento generale è parzialmente assimilabile al criterio della compatibilità con la normativa comunitaria, quanto meno nel senso che la conformità ( non del singolo emendamento ) del complessivo disegno di legge al diritto comunitario può risultare compromessa nell'ipotesi in cui gli interventi normativi sostanziali non siano tra loro sufficientemente coordinati. La prassi applicativa ha, poi, individuato un ulteriore criterio per la valutazione degli emendamenti ai disegni di legge comunitaria, in base al quale tutti gli emendamenti sono censurabili ... qualora riguardino materia estranea al contenuto proprio ovvero alle finalità della legge comunitaria, come definiti dalla legislazione vigente in materia di procedure per l'esecuzione degli obblighi comunitari. Al riguardo, riveste particolare significato la circostanza per cui gli emendamenti non dichiarati inammissibili nelle Commissioni di settore per estraneità al contenuto proprio e alla finalità alla legge comunitaria possono essere respinti dalla Commissione politiche dell'Unione europea in base ad esigenze di coordinamento generale, ciò che dimostra che la formula «esigenze di coordinamento generale», di cui all'art. 126-ter, comma 3, reg. Cam., alluda innanzitutto alla necessità di salvaguardare, da un lato, la tipicità del contenuto delle leggi comunitarie, e, dall'altro e correlativamente, la tendenziale esaustività di queste ultime in ordine alle scelte inerenti all'attuazione del diritto comunitario e alle sue ricadute sull'ordinamento interno», A. MENCARELLI, *La legge comunitaria cit.*, pp. 337-338.



La validità dell'autovincolo, in definitiva, oltre a trovare fondamento nelle stesse norme sulla produzione, si ancorerebbe, soprattutto, alla necessità di garantire un'elevata qualità alla legge, di cui la sistematicità e la completezza sarebbero espressione e garanzia.

#### 4. *Gli autovincoli legislativi fra Costituzione e legge ordinaria.* *Premessa.*

La riflessione sugli autovincoli legislativi ha posto in luce, soprattutto, la necessità di definire adeguatamente il rapporto che intercorre fra la legge ordinaria e la Costituzione, al fine di verificare se si possano rinvenire ragioni costituzionali che vietino alla legge di vincolare per l'avvenire l'esercizio della funzione legislativa o se, viceversa, si riscontrino esigenze di pari rango che facciano assumere rilievo costituzionale alla stabilità della disciplina legislativa e/o agli autovincoli che essa pone.

La possibilità teorica che attraverso una legge il Parlamento vincoli per l'avvenire l'esercizio della funzione legislativa ci sembra subordinata esclusivamente all'eventualità che si individui una ragione costituzionalmente valida a sostegno della stabilità della disciplina legislativa o dei suoi autovincoli. Al di fuori di questa ipotesi al legislatore ordinario non pare sia consentito di individuare vincoli e limiti per il futuro esercizio della funzione legislativa e ciò per una serie di ragioni che passiamo ad esaminare.

Innanzitutto, l'esercizio della funzione legislativa si svolge e si sviluppa all'interno di un ampio spazio segnato esclusivamente dai confini di ordine costituzionale, di tal che, all'interno di quell'ambito, gli indirizzi politici, che la legge traduce in norme, possono essere differenti e nel tempo persino contrapposti. Ciò avviene perché, com'è stato correttamente osservato, la nostra Carta fondamentale non è orientata culturalmente in maniera univoca, nel senso che non accoglie al suo interno un'unica filosofia politica, ma riconosce dignità a principi e valori che sono espressione di impostazioni ideologiche e politiche differenti, storicamente persino alternative. Il contesto storico in cui la Costituzione è maturata, caratterizzato dalla presenza di forze politiche che si ispiravano a visioni e ideologie differenti, ha reso necessaria, quale condizione di pacificazione e presupposto per l'istaurarsi di un nuovo ordine democratico, l'inclusione nel testo fondamentale, sia pure con temperamenti, di quei principi e valori che

ciascuna parte costituente ha ritenuto irrinunciabili e non soggetti al principio di maggioranza, ma che, tuttavia, si richiamavano a filosofie politiche divergenti<sup>35</sup>.

La Costituzione ha affidato, in sostanza, la nascita e lo sviluppo futuro degli indirizzi politici alla capacità di sintesi e di mediazione dei diversi gruppi rappresentativi, disegnando una mappa di movimento per il legislatore i cui confini sono rappresentati dalle norme, dai principi e dai vincoli costituzionali inderogabili.

All'interno di questo spazio l'esercizio della funzione legislativa appare inesauribile, perché capace di adeguare l'indirizzo politico-legislativo alle contingenti necessità storiche, in ragione della possibilità di fare appello alla cosiddetta *regola della prevalenza*, secondo la quale il Parlamento può assegnare maggiore rilievo, di volta in volta, ora a questo ora a quel principio, ora a questa ora a quella esigenza.

Non si potrebbe, nemmeno, escludere (e le vicende storiche sembrerebbero confermarlo) che, con il trascorrere del tempo, si registri un andamento circolare della funzione legislativa, reso possibile dagli amplissimi margini di libertà che la Costituzione le riconosce e dal fatto che quest'ultima non risulta finalizzata alla realizzazione di un unico indirizzo politico.

Riteniamo, allora che abbiamo colto nel segno quelle osservazioni secondo le quali la Costituzione si sarebbe limitata ad elevare a principio inderogabile quello del pluralismo politico e della necessaria coesistenza di ragioni ed esigenze differenti, le quali, tuttavia, devono di necessità trovare

---

<sup>35</sup> Per questa ricostruzione si fa riferimento a R. BIN, *Che cos'è la Costituzione?*, in *Quaderni costituzionali*, 1, 2007, pp. 11 e ss. e R. BIN, *La Costituzione tra testo e applicazione*, in *Ars Interpretandi. Annuario di ermeneutica giuridica*, 14, 2009, pp. 11 e ss.: «In una costituzione moderna sarebbe vano cercare istituti che conciliassero opposte esigenze, come osservava con rammarico Jemolo, a proposito della costituzione che pur aveva concorso a preparare. La generazione che ha scritto la costituzione italiana, legata all'esperienza precedente, spesso si confessava e illustra il proprio lavoro che appariva a molti privo della invidiabile coerenza dello Statuto Albertino. Ma questa è proprio la caratteristica necessaria delle costituzioni moderne. Il esse sono stati riposti i valori, interessi, programmi dichiarati in termini assoluti, contrapposti gli uni agli altri, senza la possibilità di fissare già il punto della loro mediazione. La conciliazione è rimpianta a decisioni future e la costituzione resta come un on texture. Non perciò la quantità e la generalità dei principi e la tessitura del testo quello che distingue la costituzione moderna dalle leggi, quanto piuttosto il fatto che tali principi vengono enunciati come assoluti e non già bilanciati. La evidente molteplicità e contraddittorietà dei valori, principi, interessi che trovano riconoscimento nella carta costituzionale non costituisce un fenomeno occasionale un difetto di essa, bensì una caratteristica legata alla sua più intima natura:... La costituzione serve perché è contraddittoria nelle sue affermazioni di principio; ed è rigida perché ogni componente politica che l'ha sottoscritta ha scelto quali interessi includervi al fine di sottrarli alla decisione della maggioranza politica, cui spetta pro tempore di amministrare i conflitti interni alla società. I principi vi sono espressi in termini assoluti, e non già mediati in formule di compromesso».

contingente composizione per mezzo dell'indirizzo politico espresso dalla legislazione ordinaria<sup>36</sup>.

Ecco spiegato, dunque, perché si è con vigore ritenuto che nessuna maggioranza politica possa vincolarne un'altra e perché una parte della dottrina abbia ricollegato la possibilità di riconoscere validità agli autovincoli legislativi a condizione che se ne rinvenga una giustificazione costituzionale<sup>37</sup>.

Si è peraltro, ritenuto che il rapporto tra la legge e la Costituzione si esaurisca nel rapporto di non contraddizione<sup>38</sup>.

Quanto abbiamo sin qui esposto si traduce su un piano più strettamente normativo nella constatazione della netta prevalenza, all'interno del testo costituzionale, delle norme di principio, rispetto alle regole vere e proprie. Per soddisfare, infatti, l'esigenza di consentire equilibri mobili e variabili occorrono norme di principio dotate di sufficiente elasticità e capaci di pretendere un'adesione più o meno stringente, a seconda della necessità di riconoscere maggiore o minore tutela a diritti ed interessi contrapposti.

Possiamo, così, aggiungere, a chiarimento di quanto sostenuto da altra dottrina, che l'inesauribilità del potere legislativo è resa possibile dalla struttura normativa della Costituzione e, soprattutto, dalla prevalenza, al suo interno, delle norme di principio, le quali consentono al legislatore di avere a disposizione un ventaglio di soluzioni eterogenee, tutte costituzionalmente legittime, purché si mantengano all'interno dello spazio delimitato, da un lato, dal divieto di pretermettere la tutela del nucleo minimo del principio o del

---

<sup>36</sup> «A differenza dei regimi autocratici e oligarchici di ogni tempo, in cui l'integrazione avviene per via di autorità, dall'alto verso il basso, cioè dal potere alla società, e dove tutto è esecuzione di un iniziale indirizzo politico dato, nei regimi democratici e pluralistici, dove l'indirizzo politico non è un dato ma un compito da perseguire, occorre aprire un processo al basso verso l'alto che, attraverso il concorso e l'unificazione dei diversi soggetti della democrazia, conduca al risultato di sintesi, alla conclusione unitaria. A questo scopo, la costituzione prevede vari procedimenti, destinati a concludersi con atti tipici, espressivi dell'unità raggiunta», G. ZAGREBELSKY, *op. cit.*, p.14.

<sup>37</sup> «Quanto ai vincoli di carattere sostanziale - nell'ampia accezione più sopra indicata - le considerazioni appena compiute sul piano astratto rimangono immutate anche con riferimento al diritto positivo italiano. Nulla sembra, infatti, opporsi alla loro ammissibilità, fermo restando il loro valore soltanto politico e dunque il loro carattere derogabile, espressamente o tacitamente da parte di successive leggi o atti con forza di legge. L'unica eccezione è costituita da quelle leggi che siano legati alla Costituzione da un particolare nesso: ho perché le disposizioni in esse contenute sono meramente ripetitive di disposizioni costituzionali oppure sono esecutive o integrative in senso stretto delle stesse oppure, ancora, sono espressione di principi o valori ricavabili dalla Costituzione... Insomma e per semplificare, le disposizioni legislative che pongono vincoli sostanziali a successive leggi o atti con forza di legge in tanto possono considerarsi come dotati di valore cogente in quanto si riesca ad accertare che la loro violazione costituisce allo stesso tempo violazione indiretta di una norma o di un principio ricavabile dalla Costituzione: diversamente, il suddetto valore cogente deve negarsi», A. PACE, *op. cit.*, pp. 66-67.

<sup>38</sup> «Pertanto, una volta che si sia esclusa la presenza della contraddizione, la legge è libera nelle sue scelte, o, per dire diversamente, le scelte legislative sono costituzionalmente indifferenti», G. ZAGREBELSKY, *op. cit.*, p. 61.

diritto costituzionalmente rilevante e, dall'altro, dal divieto di assegnargli un rilievo esclusivo.

Che questa descrizione delle caratteristiche della normatività della Costituzione sia valida ci sembra confermato, ogni oltre ragionevole dubbio, dallo stesso testo della Carta, dalla adesione della prevalente dottrina, dagli orientamenti che possiamo definire straripanti della giurisprudenza costituzionale, dalla applicazione della tecnica del bilanciamento e dall'utilizzazione frequente del canone della ragionevolezza. In particolare, da quelle pronunce della Corte, cioè, che pongono in evidenza come all'interno della Costituzione non sia rinvenibile una gerarchia immutabile di valori ed interessi, ma solo la necessità di consentirne la loro contestuale tutela<sup>39</sup>.

Quali gli spazi, allora, per la tutela ed il riconoscimento delle esigenze rese palesi dalla pratica degli autovincoli legislativi?

Una prima riflessione di ordine generale dovrebbe riguardare la possibilità di assicurare *stabilità* ed *omogeneità* alla funzione legislativa, sia pure nella sua prospettiva *dinamica*. Questa esigenza può essere garantita a condizione di ancorare la continuità della produzione legislativa esclusivamente al rispetto dei vincoli costituzionali e non ad altro.

Com'è noto, e com'è stato autorevolmente sottolineato, la Carta fondamentale contiene, seppure in misura ridotta, anche regole sufficientemente specifiche ed individua finalità utili a questo scopo<sup>40</sup>.

Si consideri, ad esempio, l'ipotesi in cui una norma di legge ordinaria rappresenti la puntuale attuazione di una regola (non già di un principio) o di un fine costituzionalmente determinato. In queste circostanze la legge ordinaria creerebbe un autovincolo (seppure in senso lato) allo svolgimento futuro della funzione legislativa; vincolo rappresentato dall'impossibilità di abrogare la predetta legge o dall'illegittimità di una modifica che non rispetti il considerato precetto costituzionale.

In disparte ogni possibilità di individuare fattispecie concrete dell'ipotesi appena descritta, non sembra azzardato ritenere che in questi casi

---

<sup>39</sup> La bibliografia sulla ragionevolezza e sulle sue articolazioni è numerosissima. Tuttavia, si segnalano in particolare: E. DEL PRATO, *Ragionevolezza e bilanciamento*, in *Rivista di diritto civile*, I, 2010, pp. 23 e ss.; M.R. DONNARUMMA, *Il principio di ragionevolezza nella giurisprudenza costituzionale*, in *Diritto e Società*, 2000, pp. 239 e ss.; A. RUGGERI, *Interpretazione costituzionale e ragionevolezza*, in *Politica del diritto*, 4, 2006, pp. 531 e ss.; A. MORRONE, *Il custode della ragionevolezza*, Milano, 2001.

<sup>40</sup> G. ZAGREBELSKY, *op. cit.*, p. 107; F. MANNELLA, *Giudice comune e Costituzione: il problema dell'applicazione diretta del testo costituzionale*, in *www.Federalismi.it*, 24, 2010.

si potrebbe affermare l'esaurimento della funzione legislativa, perlomeno in quello specifico ambito all'interno del quale il precetto costituzionale ha assunto la veste di legge ordinaria o in essa è stato puntualmente attuato.

Valga richiamare la prassi della Corte costituzionale di sanzionare le omissioni legislative per il tramite delle sentenze additive quante volte l'inerzia del Parlamento contrasti con la necessità di predisporre una disciplina che dia concreta attuazione ad un precetto costituzionale o che assicuri l'adeguata applicazione del principio di uguaglianza o che, ancora, garantisca un minimo di tutela ad un diritto fondamentale<sup>41</sup>.

Ed è proprio la considerazione di tale ultimo caso (quello che presenta, cioè, la necessità di assicurare il nucleo minimo di un diritto fondamentale o il più ridotto significato di un principio costituzionale) che ci consente di esaminare la questione degli autovincoli legislativi da un'altra prospettiva complementare.

Si tratta dell'ipotesi in cui una norma di legge ordinaria abbia individuato solo uno fra i possibili bilanciamenti dei diversi principi o diritti di rilievo costituzionale consentiti dalla Carta. Resterà salva, in questo caso, la facoltà per il legislatore di realizzare in futuro, per mezzo di un'altra legge, un *bilanciamento differente* fra le medesime esigenze costituzionali che tenga conto di contingenze storiche e sociali sopravvenute.

Ed infatti, purché si salvaguardi il nucleo fondamentale di un diritto o di un principio costituzionale, il legislatore potrà assicurarne contestualmente la tutela ad altri di pari rango. In questa prospettiva, l'autovincolo legislativo si materializzerebbe allorché la legge si sia preoccupata di assicurare, *in forma minima*, la tutela del diritto o del principio, per l'evidente ragione che la riedizione del potere legislativo sotto forma di abrogazione o di riduzione del livello minimo di tutela assicurata dalla precedente legge violerebbe la Costituzione.

Non sono mancate, a conferma, pronunce della Corte costituzionale che, anche di recente, in materia di diritti sociali, hanno dichiarato l'impossibilità per il legislatore di sopprimere disposizioni di legge ordinaria

---

<sup>41</sup> Per un esame approfondito della prassi della Corte costituzionale di emanare sentenze additive per sanzionare le omissioni del legislatore si veda L. IANNUCILLI, *Problemi dell'omissione legislativa nella giurisprudenza costituzionale. Quaderno costituzionale in occasione della Conferenza delle Corti costituzionali europee. Vilnius 2 – 7 giugno 2008*, nel sito istituzionale della Corte Costituzionale, [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it), con particolare riferimento alla rassegna dei capi delle sentenze additive della Corte riportate in appendice.

che assicurano il nucleo indefettibile di un diritto costituzionale. Anche in questo caso la funzione legislativa sembrerebbe essersi esaurita quantomeno nel senso di non potere essere più esercitata in una direzione costituzionalmente impedita<sup>42</sup>.

**5. *Gli autovincoli legislativi fra Costituzione e legge ordinaria. Segue: le clausole di abrogazione espressa e gli interessi tutelati. Possibile rilevanza costituzionale.***

Ma vediamo, adesso, di verificare concretamente la possibilità di riconoscere validità ed efficacia alla prassi degli autovincoli legislativi, così come li abbiamo descritti all'inizio del presente lavoro, cominciando dalle clausole di abrogazione espressa.

Ebbene, non si può escludere che esse siano costituzionalmente legittime e ciò perché per il loro tramite ci si limita ad indicare e preferire una tra le possibili modalità di abrogazione descritte nell'art. 15 delle Disposizioni sulla legge in generale, tutte egualmente legittime e compatibili sul piano costituzionale.

Peraltro, non ci pare si possa affermare che con la clausola di abrogazione espressa o con il divieto di modificare implicitamente una norma

---

<sup>42</sup> Si consideri, ad esempio, quanto la Corte costituzionale ha dichiarato con la sentenza 22-26 febbraio 2010 n. 80, in [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it), in materia di attuazione dei diritti costituzionalmente garantiti degli alunni disabili. Com'è noto la legge 5 febbraio 1992, n. 104 rappresenta diretta attuazione dei precetti costituzionali che tutelano i diritti inviolabili delle persone disabili; l'art. 40 della legge 27 dicembre 1997, n. 449 completa tale attuazione prevedendo un'assistenza particolare per gli alunni disabili e consentendo all'amministrazione scolastica di assumere insegnanti di sostegno in deroga all'ordinario rapporto docenti-alunni. Allorché il legislatore ha introdotto, per ragioni di contenimento della spesa pubblica, una norma che ha soppresso tale forma ulteriore di tutela la Corte costituzionale l'ha ritenuta incostituzionale (nello specifico, in relazione agli artt. 2, 3, 35 e 38 Cost.) perché la norma soppressa rappresenta diretta attuazione di disposizioni costituzionali e vale a garantire il nucleo fondamentale di un diritto inviolabile. Si veda C. CIANO, *Il contenuto essenziale del diritto all'istruzione dell'alunno disabile: cancellate le limitazioni per gli insegnanti di sostegno*, in [www.giustamm.it](http://www.giustamm.it). Ma si prenda in considerazione anche la sentenza della Corte 20-22 novembre 2002, n. 467, in [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it), con la quale è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale della norma di legge che non estendeva il beneficio dell'indennità mensile di frequenza ai minori che frequentano l'asilo nido. Anche in questo caso la Corte ha ritenuto che il legislatore non potesse omettere di legiferare nel senso voluto dalla Costituzione, e cioè in direzione della tutela minima dei diritti fondamentali, con l'inevitabile conseguenza di dichiarare implicitamente incostituzionale qualsiasi intervento del Parlamento che riduca oltremodo i predetti livelli di tutela. Particolare attenzione deve essere prestata alla circostanza che la Corte non utilizza esclusivamente il parametro del principio d'uguaglianza, ma afferma che l'omissione, oltre a discriminare irragionevolmente posizioni soggettive assimilabili, è, di per sé, incompatibile con la necessità di assicurare il nucleo fondamentale del diritto individuale.

di legge si privi il legislatore delle sue prerogative costituzionali, poiché lo si indirizza, molto più limitatamente, nel *quomodo*.

Appaiono dunque condivisibili sul punto le osservazioni, già illustrate, di coloro che ritengono che, in materia di abrogazione o di successione della legge nel tempo, l'unico vincolo costituzionale sia rappresentato dall'impossibilità di positivizzare un divieto generalizzato di abrogazione o di modifica legislativa e che, per il resto, qualsiasi altra scelta compiuta dal legislatore appaia costituzionalmente indifferente<sup>43</sup>.

Tuttavia, riteniamo che esistono delle ragioni costituzionalmente rilevanti che in alcuni casi inducono a preferire l'apposizione delle clausole di abrogazione espressa.

Occorre considerare, innanzitutto, come le predette clausole siano state inserite all'interno di testi unici o di leggi comunque emanate al fine di regolamentare in maniera organica un'intera materia e che queste leggi spesso contengono l'affermazione di rappresentare attuazione di specifici precetti costituzionali o di principi generali dell'ordinamento nazionale o comunitario<sup>44</sup>. Di conseguenza si è indotti a ritenere che la clausola di abrogazione espressa valga a segnalare la necessità per il legislatore di valutare attentamente la possibilità di discostarsi da un impianto normativo, che, almeno nelle sue linee generali, si autoqualifica e spesso si rivela come modalità di attuazione del dettato costituzionale. La riedizione del potere legislativo dovrebbe ritenersi ammissibile a condizione che prima si accerti, con il massimo scrupolo, il residuo di spazi per assicurarne una maggiore aderenza alla Carta costituzionale, la possibilità di compiere scelte costituzionalmente indifferenti o, in ultimo, l'esistenza di precetti costituzionali ancora da attuare. Il legislatore fisserebbe così un assetto degli interessi che ha reputato non solo conforme a Costituzione, ma, in alcuni casi, persino necessario e, non potendosi trascurare come ad esso spetti,

---

<sup>43</sup> P. CARNEVALE, *op. cit.*, p. 58.

<sup>44</sup> L'art. 1 della legge n. 212/2000 dispone che le sue norme rappresentano l'attuazione degli articoli 3, 23, 53 e 97 della Costituzione; l'articolo 3-bis, comma 1, del d. lgs. n. 152/2006 precisa che «I principi posti dalla presente Parte prima e dagli articoli seguenti costituiscono i principi generali in tema di tutela dell'ambiente, adottati in attuazione degli articoli 2, 3, 9, 32, 41, 42, 117 commi 1 e 3 della Costituzione e nel rispetto degli obblighi internazionali e del diritto comunitario»; il primo comma dell'art. 1 del d. lgs. n. 42/2004 afferma che le disposizioni del codice sono emanate in attuazione dell'art. 9 Cost. Di recente, la legge 11 novembre 2011, n. 180/2011 (Norme per la tutela della libertà d'impresa. Statuto delle imprese.) all'art. 1, comma 1, ha statuito che «La presente legge definisce lo statuto delle imprese e dell'imprenditore al fine di assicurare lo sviluppo della persona attraverso il valore del lavoro... e di garantire la libertà di iniziativa economica privata in conformità agli articoli 35 e 41 della Costituzione».

almeno in prima battuta, la definizione dell'esatto rapporto fra la legge e la Costituzione, si deve riconoscere come legittima una norma per mezzo della quale si richieda un'approfondita valutazione di qualsivoglia modifica o abrogazione delle norma già dettate.

A ciò si aggiunga che le predette leggi si connotano perché contengono una disciplina tendenzialmente organica, completa e, soprattutto, coerente.

Il richiamo, allora, al divieto dell'abrogazione, della modifica o della deroga in forma implicita si può giustificare con una *presunzione di irragionevolezza* delle modifiche così attuate, nel senso che una volontà legislativa che pretendesse di modificare o abrogare implicitamente un testo complessivamente organico e intimamente coerente porterebbe con sé il dubbio di essere causa di disarmonie e di soppressione casuale di parte della disciplina.

Non va dimenticato che la dottrina e la Corte costituzionale, allorché utilizzano la nozione di ragionevolezza, quale parametro del giudizio di legittimità costituzionale, lo fanno spesso a presidio e garanzia della *coerenza interna* di una legge o di un sistema di norme<sup>45</sup>, coerenza ed organicità che il legislatore potrebbe di certo meglio valutare allorché considerasse esplicitamente le conseguenze dirette dell'abrogazione o dell'innesto di una nuova norma in un testo che presenta caratteri la cui perdita lo esporrebbe proprio al giudizio di irragionevolezza.

In definitiva, l'abrogazione tacita (così come la modifica o la deroga implicite) non consentirebbe di valutare con immediatezza le conseguenze che verrebbero a delinarsi all'interno di un testo di legge, dove le norme devono di necessità concatenarsi armonicamente e logicamente. L'abrogazione o la modifica espressa, frutto invece, dell'attenzione del legislatore, assicurerebbero maggiori garanzie che questi interventi vengano compiuti nella costante consapevolezza di garantire la coerenza complessiva della disciplina legislativa.

Peraltro, in quest'ordine di idee, la coerenza e la sistematicità della legislazione, più ed oltre che dalla clausole di abrogazione espressa, sarebbero

---

<sup>45</sup> «Nel giudizio sulla razionalità di una certa disciplina non si deve guardare soltanto alla posizione formale di chi ne è destinatario ma anche alla funzione e allo scopo cui essa è preordinata nel quadro del sistema in cui è inserita. Sotto questo profilo, allora, la razionalità intra – sistemica delle norme costituisce uno specifico limite posto alla discrezionalità del legislatore», A. MORRONE, *op. cit.*, p. 155.



garantite dalla necessità di operare su di essa esclusivamente per mezzo di un testo di revisione organica della materia, la quale consentirebbe, in aggiunta, di disporre di un unico testo riassuntivo di tutta la disciplina<sup>46</sup>.

Né si può trascurare per ultimo, che l'abrogazione espressa e la modifica esplicita della legge valgono a garantire il principio della certezza del diritto o, sarebbe meglio dire, il *valore* della certezza della conoscenza del diritto. D'altronde, la *ratio* ispiratrice dei testi unici e delle leggi che disciplinano compiutamente una materia è proprio quella di unificare le disposizioni ad essa relative al fine di consentirne una conoscenza agevole ed immediata all'interprete.

Non ci pare esagerato, allora, richiamare la nozione di forma di Stato liberal-democratico per fare riferimento alla necessità che, all'interno di un ordinamento così qualificato, il rapporto fra il cittadino ed il legislatore debba distinguersi per il soddisfacimento dell'esigenze di chiarezza, di semplicità e di sistematicità.

Il legislatore nel corso degli ultimi due decenni ha più volte sottolineato, per mezzo di svariate leggi ordinarie, che la chiarezza, la semplicità e la facilità nell'accessibilità delle leggi e la loro riduzione sulla base del criterio della omogeneità della materia di volta in volta trattata, rappresentino un interesse di particolare rilievo.

Si tratta, di quegli interventi normativi che, nell'ambito della più ampia tematica della semplificazione, si sono occupati di quella legislativa<sup>47</sup>. Vale la pena ricordare, ad esempio, che la necessità di abrogare, derogare o modificare esclusivamente in maniera espressa fu sancita, con riferimento ai testi unici, da una delle numerose leggi di semplificazioni che si sono succedute negli ultimi anni<sup>48</sup>.

---

<sup>46</sup> Emblematico il caso dell'art. 183, comma 6, del d. lgs. n. 42/2004, a tenore del quale «*Le leggi della Repubblica non possono introdurre deroghe ai principi del presente decreto legislativo se non mediante espressa modificazione delle sue disposizioni*».

<sup>47</sup> Si vuole fare riferimento a quel fenomeno relativo alla produzione legislativa attraverso il quale negli ultimi decenni si è posta particolare attenzione alla qualità della normazione, alla necessità di semplificare e di ridurre l'ipertrofia legislativa. Fenomeno che ha dato luogo alla prassi delle leggi periodiche di semplificazione, alla codificazione per ambiti di materia, alla redazione di numerosi testi unici ed anche alla prassi degli autovincoli di cui stiamo trattando nel testo.

<sup>48</sup> L'articolo 7, comma 6, della legge 08 marzo 1999, n. 50 (Delegificazione e testi unici di norme concernenti procedimenti amministrativi - Legge di semplificazione 1998) stabiliva, infatti, prima di essere abrogato, che «*Le disposizioni contenute in un testo unico non possono essere abrogate, derogate, sospese o comunque modificate se non in modo esplicito, mediante l'indicazione precisa delle fonti da abrogare, derogare, sospendere o modificare, La Presidenza del Consiglio dei Ministri adotta gli opportuni atti indirizzati e di coordinamento per assicurare che i successivi interventi normativi incidenti sulle*

Riassumendo: le clausole di abrogazione espressa possono definirsi compatibili con il testo della Costituzione repubblicana e con lo spirito che la anima, sono capaci di assicurare in positivo e per il tramite di una migliore *qualità* della legislazione la tutela di interessi costituzionalmente rilevanti del tipo di quelli che abbiamo più sopra descritto.

Se volessimo richiamare la tesi di chi ritiene che il rapporto fra la legge e la Costituzione si esaurisca nel *rapporto di non contraddizione*, potremmo dire che le clausole di abrogazione espressa non contraddicono, nemmeno implicitamente, alcuna disposizione costituzionale, ma anzi tendono ad agevolare il perseguimento di fini apprezzabili dal punto di vista costituzionale.

Risulta agevole, allora, comprendere le ragioni per le quali le norme di legge ordinaria che dovessero violare le clausole di abrogazione espressa non siano suscettibili di essere dichiarate costituzionalmente illegittime. E ciò non solo perché le richiamate clausole pongono norme sull'efficacia e non già sulla validità di altre norme, ma anche perché, finché si assuma che le clausole non siano costituzionalmente necessarie o che esse non valgano a

---

*materie oggetto di riordino siano attuati esclusivamente mediante la modifica o l'integrazione delle disposizioni contenute nei testi unici». Per una panoramica sull'argomento si vedano: V. DI CIOLO, *Il riordino e il consolidamento della legislazione italiana nella XXIII legislatura. Note preliminari*, in *Studi Parlamentari e di politica costituzionale*, 2001, pp. 39 e ss.; S. BOCCALATTE, *Brevi osservazioni sulla nuova legge Toscana in materia di qualità della formazione, con particolare riferimento all'obbligo di motivazione delle leggi*, in *Rassegna Parlamentare*, 1, 2009, p. 185; M.A. SANDULLI, *Codificazione, semplificazione e qualità delle regole: una panoramica generale*, in *Nuove autonomie*, 1, 2005, pp. 7 e ss.; B. G. MATTARELLA, *Codificazione e Stato di diritto*, in *Rivista Trimestrale di diritto e procedura civile*, 1998, pp. 366 e ss. Altri riscontri normativi relativi alle clausole di abrogazione espressa, quali garanti di semplificazione e di facile accessibilità vengono da due leggi regionali. Con legge regionale 22 ottobre 2008, n. 55 (Disposizioni in materia di qualità della normazione) la Regione Toscana ha espressamente riconosciuto che la qualità della normazione è uno «strumento essenziale della certezza del diritto, della trasparenza dell'azione pubblica e della partecipazione dei cittadini». Ed ha aggiunto che la qualità della normazione si articola, tra l'altro, nella snellezza delle procedure e nella «semplicità, comprensibilità e organicità delle norme» e che il raggiungimento di tali risultati può essere agevolato dalla promozione dei testi unici che, per definizione, assicurano proprio la facilità della conoscenza del diritto e la sua sistematicità. A garanzia, infine, dei principi codificati ha introdotto una clausola di abrogazione espressa a tenore della quale «La presente legge può essere modificata solo in modo espresso da leggi regionali successive». Nello stesso senso ha operato recentissimamente la Regione Puglia con la legge regionale 02 novembre 2011, n. 29, la quale, sotto la rubrica «semplificazione e qualità della normazione», oltre a disciplinare in materia di «chiarezza dei testi normativi», prescrivendo che «non è consentito introdurre nel testo di una legge norme estranee alla materia oggetto della stessa», ha previsto una clausola di abrogazione espressa a tutela del testo normativo. Ma, soprattutto, ha previsto, all'art. 1, comma 4, che «Le norme che sostituiscono, modificano o abrogano norme vigenti, ovvero che contengono deroghe ai principi dettati da altre norme, devono indicare espressamente le norme sostituite, modificate, abrogate e derogate. Non sono consentite abrogazioni implicite». All'art. 3, comma 3, infine è stato precisato che le disposizioni dei testi unici e dei codici regionali possono essere abrogate, sospese, derogate o comunque modificate solo in modo espresso.*

perseguire finalità ritenute dalla Carta come privilegiate o prioritarie, risulteranno indifferenti alla stessa Costituzione e come tali suscettibili di essere travolte da nuove norme di legge ordinaria.

È necessario, allora, verificare se gli interessi sottesi agli autovincoli abbiano un rilievo costituzionale tale da richiedere la loro necessaria tutela al livello della legislazione ordinaria. Ma, ancor prima, se la contraddittorietà fra la legge e la Costituzione esaurisca davvero l'articolazione dei rapporti fra le due fonti o se, diversamente, si possa affermare l'esistenza di norme costituzionali che individuino obiettivi imprescindibili e azioni che debbono essere tutelati e perseguiti per mezzo della legge ordinaria.

Si può parlare, in sostanza, di *illegittimità per omissione legislativa* allorché il legislatore non attui azioni e programmi prestabiliti ovvero non tuteli diritti elevati a rango costituzionale?

Per rispondere alla domanda è sufficiente richiamare la copiosa giurisprudenza costituzionale in materia di sentenze additive per agevolmente verificare come ormai la Corte costituzionale ritenga pacifico un intervento *creativo* di una norma di legge ordinaria, allorché esso sia reso necessario o dalla corretta applicazione del principio di uguaglianza o, ed è ciò che qui ha più rilievo, dall'esigenza di assicurare tutela ad un diritto o interesse di rango costituzionale. Peraltro, la stessa definizione di Stato sociale comprende la necessità già a livello teorico delle cosiddette azioni positive da parte del legislatore<sup>49</sup>.

Sottraendo spazio di operatività al fenomeno della abrogazione tacita (o implicita), le clausole di abrogazione espressa rappresentano il migliore

---

<sup>49</sup> La dottrina che si è occupata di svelare l'esigenza sottesa alla necessità delle sentenze additive della Corte costituzionale ha osservato come «...si può anzitutto osservare che non sembra più dubbia la configurabilità di vincoli positivi costituzionalmente imposti al legislatore, né la possibilità di reagire giuridicamente, almeno in parte, alla loro inosservanza. L'esperienza storica ha rivelato che l'inazione legislativa – non contemplata come oggetto della giustizia costituzionale dalle norme regolatrici – può essere ragione di crisi della rigidità della Costituzione e determinare situazioni di incostituzionalità non meno gravi di quelle provocate dalle azioni positive (quando arbitrarie o illegittime) dei corpi legislativi. Si è perciò passati da un'idea di Costituzione come programma raccolto al legislatore (Modugno) e non realizzabile senza la sua mediazione, a quella di Costituzione come sistema non separato ma collegato (in modo circolare) alla legge, e al pari di questa applicabile da parte di giudici, sia in sede di interpretazione, sia mediante l'integrazione analogica del materiale legislativo. Ove tuttavia i giudici – dio fronte all'assenza di disciplina legislativa da cui derivi un effetto costituzionale – non ritengano possibile operare la *reductio ad legitimitatem* mediante l'uso dell'interpretazione estensiva o dell'integrazione analogica, la Corte costituzionale non può più limitarsi a stimolare tale ricerca mediante pronunce interpretative di rigetto, ma deve intervenire con lo strumento caduca torio (la dichiarazione di illegittimità costituzionale) concepito in reazione all'azione legislativa. Che tale strumento - refrattario, sul piano logico o *quoad effectum*, a colpire i comportamenti omissivi o la mancanza di norme – venga piegato allo scopo di surrogare l'azione legislativa (e concorrere con essa all'attuazione delle direttive costituzionali) emerge in misura più o meno evidente a seconda di quale si ritenga che sia l'oggetto delle pronunce a struttura additiva», L. IANNUCCILLI, *op. cit.*, p. 26.

strumento per eliminare i frequenti dubbi interpretativi che insorgono in ordine alla vigenza di una norma e, conseguentemente, per assicurare l'agevole accessibilità quantomeno al significato letterale di una disposizione, oltre che, infine, per evitare che il diritto resti in balia degli *arcana imperii* del potere giudiziario<sup>50</sup>.

Peraltro, le clausole di abrogazione espressa contribuiscono a controbilanciare la deteriore tendenza all'inflazione normativa<sup>51</sup>.

Dunque, sebbene non lo si colga subito, vi è un legame ed un diretta implicazione logico-giuridica fra le clausole di abrogazione o modifica espressa, la semplificazione normativa, la possibilità di rafforzare il fenomeno della codificazione e l'effettività della tutela dei diritti.

Questa implicazione può essere così scandita: le clausole più volte citate promuovono innanzitutto la semplificazione normativa e l'accessibilità del suo contenuto, in alcuni casi persino la codificazione, in quanto tendono ad agevolare l'attività interpretativa ed a ridurre la proliferazione legislativa e la concomitante vigenza di norme che disciplinano la medesima materia, ma che, tuttavia, si trovano sparse in testi legislativi diversi di cui non risulta agevole definire nemmeno l'effettiva vigenza. La codificazione, a sua volta, «concorre alla certezza del diritto, e quindi riduce l'arbitrio, che dello stato di diritto è la negazione»<sup>52</sup>; la certezza del diritto è il presupposto indefettibile dell'effettività della tutela.

Ragionevolezza, certezza del diritto, facile individuazione della norma ed effettività della tutela sono i canoni che vengono in evidenza nel momento in cui si approfondisce la riflessione su questa categoria di autovincoli legislativi.

---

<sup>50</sup> «Di nuovo, è col fenomeno della sovrappopolazione del diritto positivo che bisogna insomma misurarsi. E tale fenomeno non ha solo l'effetto di disorientare i cittadini; per esempio, l'accresciuto (e vivacemente contestato) ruolo politico del corpo giudiziario - in primo piano in Italia negli anni 90' - a ben vedere non è che il precipitato dell'oscurità delle leggi, dell'assenza di regole chiare e ben delimitate... ciò che ha consentito per l'appunto ai giudici di coprire spazi altrimenti indisponibili. In altre parole, la legge oscura si traduce in una delega in bianco nei confronti degli organi che sono poi chiamati a darle applicazione: i magistrati quindi, ma anche l'insieme dei pubblici impiegati», M. AINIS, *La legge oscura. Come e perché non funziona*, Bari, 2010, p. 26.

<sup>51</sup> Inflazione normativa che «è un ostacolo alla realizzazione dello stato di diritto, perché questo richiederebbe certezza del diritto: essa rende confusa l'attività normativa e priva gli organi legislativi del controllo effettivo sul diritto; rende arbitraria ed irresponsabile l'azione delle pubbliche amministrazioni, non soggette a regole certe né a controlli efficaci; complica l'esercizio della funzione giurisdizionale, che presuppone un diritto legislativo certo, e costringe i giudici a cercare la coerenza in un ordinamento che ne è privo; vanifica, nel complesso, il principio della regola del diritto», B. G. MATTARELLA, *Codificazione cit.*, p. 371.

<sup>52</sup> B. G. MATTARELLA, *Codificazione cit.*, p. 382.

Un'attenta analisi fa dubitare che le clausole di abrogazione espressa, da sole, possano soddisfare tutte le esigenze prima illustrate, atteso che al fine di promuovere la codificazione e la semplificazione normativa esse dovrebbero contenere anche l'esplicito obbligo di procedere a qualsiasi deroga o modifica tramite la procedura della novella.

Non possiamo nascondere, adesso, che permane la difficoltà di ancorare il rango costituzionale degli interessi innanzi indicati ad un dato positivo certo ed indiscutibile, ma riteniamo, allo stesso tempo, che questa difficoltà non possa rappresentare un comodo alibi per giustificare l'esercizio della funzione legislativa in maniera confusa, disorganica e contraddittoria a danno di una prassi che appare meritevole di essere promossa.

D'altronde la Costituzione, anche se sembra non consentire di pervenire a conclusioni certe, offre alcuni stimoli di riflessione: in primo luogo, allorché al secondo comma dell'art. 3 obbliga la Repubblica a rimuovere gli ostacoli che, limitando di fatto la libertà e l'uguaglianza, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione all'organizzazione politica, sociale ed economica del paese. E non dovrebbero esservi dubbi sul fatto che l'impossibilità di conoscere con facilità o almeno con la media diligenza il contenuto del diritto rappresenti una grave limitazione per la tutela dei diritti fondamentali e per il raggiungimento delle finalità di cui al medesimo secondo comma dell'art. 3 Cost.<sup>53</sup>

Né si può negare che la libertà economica, in particolare, subisca una grave limitazione dalla predetta ipertrofia legislativa e dalla difficoltà di verificare l'effettiva vigenza di una norma di legge; limitazione tanto più grave in tempi dove alla chiarezza e alla celerità delle procedure si attribuisce un valore preminente<sup>54</sup>.

---

<sup>53</sup> Sul punto si vedano le osservazioni della Corte costituzionale nella nota sentenza 23-24 marzo 1988, n. 364, allorché, nel punto 24 in diritto, il Giudice delle leggi ha affermato che l'ignoranza della legge (nella fattispecie di quella penale) può essere dovuta anche alla mancata rimozione degli ostacoli di cui al secondo comma dell'art. 3 Cost. A nostro avviso vi è da aggiungere, come precisato nel testo, che proprio l'oscurità della testo legislativo o l'estrema difficoltà di reperirne il significato univoco rappresentano uno dei predetti ostacoli.

<sup>54</sup> «Il risultato è che, da parte dei cittadini e degli stessi addetti ai lavori, una grande quantità di tempo ed energie deve essere dedicata al rinvenimento e alla ricostruzione del diritto applicabile. Ciò determina una tassa occulta a carico degli amministrati e ostacola lo sviluppo economico: le tensioni politiche e i problemi della burocrazia vengono scaricati sui cittadini... Infine, oltre a conoscerle e a capirle, le leggi bisogna rispettarle. L'eccesso di norme è fonte di complicazioni e adempimenti per i cittadini e per le imprese. L'economia ne esce gravemente indebolita; sono scoraggiati l'iniziativa imprenditoriale e gli investimenti, a cominciare da quelli delle imprese straniere», B. G. MATTARELLA, *La trappola cit.*, pp. 65-66.

Si dovrebbe infine attentamente riflettere se nell'art. 2 Cost. e nel catalogo aperto dei diritti inviolabili<sup>55</sup> non rientri anche quello alla conoscibilità ed alla certezza del diritto, senza le quali la stessa libertà individuale sarebbe gravemente compromessa.

Riteniamo che quest'ultimo quesito meriti una risposta affermativa, come peraltro ha sottolineato la stessa Corte costituzionale in occasione del giudizio di legittimità dell'art. 5 c.p.<sup>56</sup>, e ci sembra che le conclusioni cui è pervenuto il Giudice delle leggi possano e debbano essere estese alla conoscibilità di qualsivoglia norma dell'ordinamento giuridico.

E non solo allorché il significato della norma risulti del tutto oscuro, per un difetto della sua formulazione linguistica, ma anche nell'ipotesi in cui l'individuazione stessa della norma si presenti estremamente difficoltosa a causa dell'abrogazione implicita e della collocazione della norma abrogante all'interno di una legge c.d. *omnibus* che racchiude disposizioni fra le più disparate od afferenti a materie disomogenee.

In queste ipotesi il cittadino si trova spesso nella pratica impossibilità, ancor prima di conoscere il significato di un precetto normativo, di avere consapevolezza dell'inserimento stesso della regola all'interno dell'ordinamento giuridico<sup>57</sup>.

L'inevitabile conseguenza è che anche l'art. 54, prima comma, Cost. rischia di rimanere disatteso poiché risulta estremamente difficoltoso per il cittadino in concreto osservare le leggi della Repubblica.

È bene, adesso, ribadire che l'interesse dei cittadini di uno Stato liberal-democratico alla agevole conoscibilità del diritto ci appare connaturato alla stessa possibilità di pensare l'ordinamento giuridico come un insieme di precetti diretti alla regolazione dei comportamenti umani e, così inteso, si rivela il fondamento del costituzionalismo moderno, della forma di Stato

---

<sup>55</sup> G. BARONE, *Diritti fondamentali, Diritto a una vita serena il percorso della giurisprudenza*, Acireale-Roma, 2008, pp. 45 e segg.

<sup>56</sup> «L'effettiva possibilità di conoscere la legge penale è, 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.», Corte cost., sent. n. 364/1988, cit.

<sup>57</sup> Emblematico il caso dell'istituto dell'accesso agli atti, di assoluto rilievo nell'ambito dei rapporti fra Stato e cittadini, il quale ancor prima di essere previsto dagli artt. 25 e ss. della legge 07 agosto 1990, n. 241 era stato introdotto, tra l'indifferenza generale, dall'art. 25 della legge 27 dicembre 1985, n. 816 che, tuttavia, si riferiva alle aspettative, ai permessi ed alle indennità degli amministratori locali. Nonostante non si tratti di un caso di abrogazione implicita si può mettere in evidenza la difficoltà della conoscibilità della norma quante volte la sua collocazione risulti disorganica ed asistemica.

liberale e della tutela dei diritti fondamentali<sup>58</sup>. Conclusione questa che ci sembra essere condivisa anche in ambito extranazionale, se solo si pone mente a quanto affermato dal Consiglio costituzionale francese allorché ha rilevato come la garanzia dei diritti fondamentali, assicurata dai vari testi costituzionali, «*pourraient ne pas être effectives si les citoyens ne dispoſte pas d'une connaissance ſuffiſſante des normes qui leur ſon applicables*»<sup>59</sup>.

Per tale ragione riteniamo che la ricerca delle singole norme costituzionali idonee a fare assumere rilievo preminente alla tutela degli interessi sottesi alla clausole di abrogazione espressa, se appare, da un lato, metodologicamente corretta, rischia, tuttavia, di irretirsi nella più radicale prospettiva giuspositivista, secondo la quale tale ricerca non potrebbe condurre ad un esito positivo.

Il fondamento costituzionale della qualità della normazione<sup>60</sup> e della certezza del diritto, infatti, sono coessenziali alla possibilità stessa di pensare una società democratica fondata sulla tutela dei diritti fondamentali.

Ciò detto, appare anche opportuna una riflessione sulla legittimità costituzionale della abrogazione tacita e dunque dell'art. 15 delle preleggi al codice civile nella parte in cui prevede che le leggi non sono abrogate che per incompatibilità fra le nuove disposizioni e le precedenti.

Sembra, infatti, che al verificarsi di alcune circostanze tale forma di abrogazione sacrifichi oltremodo gli interessi primari alla conoscibilità ed alla chiarezza del diritto che siamo venuti delineando poco sopra. Ciò avviene, soprattutto, quando il legislatore adotta costantemente una tecnica legislativa da cui risulti cumulativamente: 1) la mancata abrogazione espressa delle

---

<sup>58</sup> «Ora, il fenomeno del diritto oscuro - che per un verso deriva dalla cattiva redazione delle norme, per altro verso dalla loro esuberanza - nega in radice ogni aspirazione alla certezza, sua pure relativa e tendenziale: toglie certezza circa l'esistenza delle disposizioni normative; circa la loro perdurante vigenza; circa il significato che vi si deve attribuire. Al più, si può discutere se tale condizione patologica offenda un principio implicito dell'ordinamento statale; e a tale riguardo è difficile dar torto a chi sostiene che non esistono né regole né principi giuridici del tutto sganciati da un qualche testo normativo che li manifesti, perché altrimenti si tratterà piuttosto di dottrine o ideologie. Ma allora ciò significa che nel caso di specie viene in gioco qualcosa di ben più profondo ed essenziale di un principio: viene in gioco una tra le specifiche condizioni di pensabilità del fenomeno giuridico, un presupposto o per meglio dire un prerequisito della produzione normativa, senza il quale essa smarrisce la propria ragion d'essere, e il diritto medesimo diventa in conclusione inconcepibile», M. AINIS, *La legge oscura cit.*, p. 123.

<sup>59</sup> Per commento alla citata sentenza con riferimento alla relative indicazioni si veda B. G. MATTARELLA, *La trappola cit.*, pp. 154-157.

<sup>60</sup> P. COSTANZO, *Il fondamento costituzionale della qualità della normazione (con riferimenti comparati e all'UE)*, in [www.consiglio.regione.toscana.it](http://www.consiglio.regione.toscana.it).

norme da espungere<sup>61</sup>; 2) la mancata novella all'interno del testo che si vuole modificare; 3) l'inserimento della norma abrogante all'interno di una legge c.d. *omnibus* o di un testo che non presenta alcuna attinenza con la materia e l'oggetto delle norme da abrogare.

È evidente che al verificarsi di queste ipotesi il diritto rischia di non risultare effettivamente conoscibile per i cittadini, per le imprese e per le pubbliche amministrazioni e di ripiombare nell'alveo degli *arcana imperii* dell'epoca pre-moderna.

E la Corte costituzionale in presenza di una norma oscura e di difficile comprensione, perché *nascosta* fra le pieghe di disposizioni che contengono centinaia di commi, che disciplinano numerosissime materie e che abrogano implicitamente altre norme per mezzo di molteplici rinvii, dovrebbe sforzarsi di trovare strumenti idonei a dichiarare l'impossibilità di imputare ai cittadini la sua violazione.

D'altronde, risulta difficile comprendere, in un'ottica di valorizzazione dei diritti fondamentali, le ragioni che varrebbero ad escludere la scusabilità dell'errore inevitabile anche in ambito extra-penale.

Riteniamo addirittura che potrebbero esserci maggiori argomenti a sostegno della scusabilità dell'errore inevitabile per inconoscibilità dell'esatto significato di una norma proprio in settori nei quali il comportamento del cittadino non lede diritti fondamentali di rango costituzionale, come avviene in materia penale. Di contro è proprio l'oscurità della legge che potrebbe compromettere diritti fondamentali (ad esempio la libertà economica) anche in ambiti extra-penal.

L'alluvione legislativa degli ultimi decenni e l'oscurità che complessivamente ne è risultata hanno costretto, così, la dottrina ad insistere su osservazioni che in altri contesti sarebbero apparse scontate, datate e prive di originalità, ma che invece alla luce della condizione generale in cui il legislatore ha ridotto il nostro ordinamento, appaiono quanto mai opportune ed attuali.

Alludiamo alle riflessioni di coloro che ancora di recente hanno rammentato come lo Stato di diritto si fondi storicamente, dalla rivoluzione

---

<sup>61</sup> La mancata abrogazione espressa, com'è noto, è già di per se un elemento che ingenera incertezza e confusione fra gli interpreti soprattutto allorché il testo della nuova norma non consenta di escludere nitidamente l'intero ambito di efficacia e di applicabilità della norma precedente.



francese in poi, sul primato della legge, intesa quale strumento in grado di assicurare conoscibilità e certezza alla regolazione giuridica e di sottrarre la produzione normativa alla discrezionalità del Principe, del giudice e dell'amministrazione<sup>62</sup>.

Le clausole di abrogazione espressa, allora, si inseriscono in questo contesto ed hanno rappresentato, in alcuni frangenti, l'espressione della ritrovata sensibilità del legislatore verso la tutela di interessi che riteniamo costituzionalmente rilevanti.

Il percorso, tuttavia, non è stato sempre lineare, ma ha subito battute d'arresto, inversioni di marcia ed ha avuto slanci che si sarebbero rivelati risolutivi<sup>63</sup>.

Significativa in tale direzione la proposta avanzata in sede di Commissione Bicamerale del 1997 allorché il secondo comma dell'art. 92

---

<sup>62</sup> Si vedano B. G. MATTARELLA, *La trappola cit.* e M. AINIS, *La legge oscura cit.*

<sup>63</sup> Si osservi, in primo luogo che accanto ai codici ed ai testi unici indicati, che contengono le clausole di abrogazione espressa ed in alcuni casi anche la necessità della novella legislativa, ne esistono numerosi altri all'interno dei quali tali norme non sono state inserite. Si vedano, ad esempio, il decreto legislativo del 10 febbraio 2005, n. 30 (Codice della proprietà industriale, a norma dell'articolo 15 della legge 12 dicembre 2002, n. 273), il decreto legislativo 18 luglio 2005, n. 171 (Codice della nautica da diporto ed attuazione della direttiva 2003/44/CE, a norma dell'articolo 6 della legge 8 luglio 2003, n. 172), il decreto legislativo 07 settembre 2005, n. 209 (Codice delle assicurazioni private), il decreto legislativo 11 aprile 2006, n. 198 (Codice delle pari opportunità tra uomo e donna, a norma dell'articolo 6 della legge 28 novembre 2005, n. 246). Infatti, dapprima, con la legge n. 50/1999 (legge di semplificazione 1998) si dispose all'art. 7, comma 6, che «*Le disposizioni contenute in un testo unico non possono essere abrogate, derogate, sospese o comunque modificate se non in modo esplicito, mediante l'indicazione precisa delle fonti da abrogare, derogare, sospendere o modificare. La Presidenza del consiglio dei ministri adotta gli opportuni atti di indirizzo e di coordinamento per assicurare che i successivi interventi normativi incidenti sulle materie oggetto di riordino siano attuati esclusivamente mediante la modifica o l'integrazione delle disposizioni contenute nei testi unici*». Tale norma fu, poi, abrogata dal comma 3 dell'art. 23 della legge 29 luglio 2003, n. 229 (Interventi in materia di qualità della regolazione, riassetto normativo e codificazione - Legge di semplificazione 2001). Con legge 18 giugno 2009, n. 69, infine, è stato introdotto l'art. 13-bis alla legge del 23 agosto 1988, n. 400, rubricato «*Chiarezza dei testi normativi*», che è opportuno trascrivere integralmente perché contiene norme interessanti ai fini della nostra riflessione: «*1. Il Governo, nell'ambito delle proprie competenze, provvede a che: a) ogni norma che sia diretta a sostituire, modificare o abrogare norme vigenti ovvero a stabilire deroghe indichi espressamente le norme sostituite, modificate, abrogate o derogate; b) ogni rinvio ad altre norme contenuto in disposizioni legislative, nonché in regolamenti, decreti o circolari emanati dalla pubblica amministrazione, contestualmente indichi, in forma integrale o in forma sintetica e di chiara comprensione, il testo ovvero la materia alla quale le disposizioni fanno riferimento o il principio, contenuto nelle norme cui si rinvia, che esse intendono richiamare. 2. Le disposizioni della presente legge in materia di chiarezza dei testi normativi costituiscono principi generali per la produzione normativa e non possono essere derogate, modificate o abrogate se non in modo esplicito. 3. Periodicamente, e comunque almeno ogni sette anni, si provvede all'aggiornamento dei codici e dei testi unici con i medesimi criteri e procedure previsti nell'articolo 17-bis adottando, nel corpo del testo aggiornato, le opportune evidenziazioni. 4. La Presidenza del Consiglio dei ministri adotta atti di indirizzo e coordinamento per assicurare che gli interventi normativi incidenti sulle materie oggetto di riordino, mediante l'adozione di codici e di testi unici, siano attuati esclusivamente mediante modifica o integrazione delle disposizioni contenute nei corrispondenti codici e testi unici*».

prevedeva che «*I regolamenti delle Camere prevedono l'improcedibilità dei disegni di legge che intervengono nelle materie già codificate senza provvedere, in modo espreso, alla modifica o integrazione dei relativi testi*».

È facile osservare che, l'inserimento di una norma del genere a livello costituzionale, eliminerebbe alla radice il problema della validità degli autovincoli legislativi, in ragione del fatto che non vi sarebbe più necessità di misurare la forza di resistenza di una clausola di abrogazione espressa contenuta in una legge ordinaria, in quanto il vincolo deriverebbe direttamente dalla Costituzione.

Nonostante l'indubbio rilievo costituzionale degli interessi sottesi alla prassi degli autovincoli legislativi, di cui abbiamo sin qui discorso, gli assiomi della teoria delle fonti e le incertezze del legislatore a ritenere le norme di legge contenenti le clausole di abrogazione espressa puntuale attuazione di norme e di principi di rango costituzionale, inducono la dottrina ad invocare una modifica della Costituzione nel senso indicato in Bicamerale<sup>64</sup>.

Questa conclusione rappresenta, evidentemente, l'*optimum*, ma riteniamo che non possa negarsi che, in alcuni casi, l'ordinamento costituzionale sia già dotato degli strumenti idonei ad assicurare la tutela del diritto alla conoscibilità ed alla certezza del diritto.

\* Articolo sottoposto a procedura di Referaggio

---

<sup>64</sup> «*Ma affinché questo criterio si traduca in prassi, affinché i nuovi codici non siano scritti sull'acqua, è necessario dotarli di una capacità di resistenza rispetto alle leggi successive. Per meglio dire, è necessario che qualunque intervento di modifica si situi come novella al codice vigente, perché altrimenti ogni codice diventerebbe in un attimo obsoleto... Insomma o il codice è in grado di comprendere l'intera disciplina normativa che ricade sotto il suo raggio d'escursione, o altrimenti si risolve in un arnese inutile, che aggiunge rumore al rumore del diritto. Tuttavia, questo vincolo al legislatore futuro non può derivargli dal legislatore passato: la legge non vincola la legge... È allora necessario salire di livello, fissando alcune regole direttamente nel testo costituzionale», M. AINIS, *La legge oscura cit.*, p. 190.*