

Giuseppe de Vergottini, *Diritto costituzionale*, IX edizione,
Padova, CEDAM, 2017*

Giuseppe Martinico

Come è stato scritto anche recentemente, la dottrina da anni segnala la “espansione della materia costituzionale e si interroga quindi sul modo con cui possono individuarsi gli oggetti e definirsi i confini”.¹ Si tratta di un’intuizione confermata dalla centralità della giurisprudenza costituzionale che ha assorbito negli anni quasi tutte le energie dei cultori della materia. Uno studio della Costituzione che fosse decontestualizzato dall’opera di interpretazione e aggiornamento garantita dalla Consulta finirebbe per frustrare ogni sforzo di ricostruzione e la portata della forza normativa dei suoi dettami. Tutto ciò ha avuto, ovviamente, un evidente impatto sull’attività di ricerca degli studiosi, ma anche su quella che- forse riduttivamente- viene chiamata la manualistica.

Come si inserisce il volume *Diritto costituzionale* del Prof. de Vergottini in questo contesto e perché recensire la nona edizione di un così conosciuto testo? Perché oggi come mai la percezione del ruolo delle costituzioni e il contenuto delle stesse norme costituzionali sono sotto assedio, anche per l’emersione di quelli che sono stati chiamati i nuovi populismi,² fenomeni che hanno, nella loro agenda, il sistematico stravolgimento di concetti che non sono soltanto istituti del diritto costituzionale e pubblico in generale, ma anche pilastri del

* Lo scritto non è stato sottoposto a referaggio in quanto inviato su richiesta della direzione.

¹ A. Ruggeri, *La materia” costituzionale, i modi della sua trattazione manualistica, i segni lasciati dal contesto politico-istituzionale sull’una e sugli altri (profili storico-teorici)*, in *Rivista AIC*, 2017, <http://www.rivistaaic.it/la-materia-costituzionale-i-modi-della-sua-trattazione-manualistica-i-segni-lasciati-dal-contesto-politico-istituzionale-sull-una-e-sugli-altri-profili-storico-teorici.html>

² Su populismo e costituzionalismo si veda: J. W. *Populism and Constitutionalism*, C. Rovira Kaltwasser, P. Taggart, P. Ochoa Espejo, P. Ostiguy (eds), *The Oxford Handbook of Populism*, Oxford University Press, Oxford, pp. 590- 606. Sul concetto di populismo si veda, fra gli altri, lo studio di Y. Mény, Y. Surel, *Populismo e democrazia*, Il Mulino, Bologna, 2001.

costituzionalismo del secondo dopoguerra.³ In questo contesto, il diritto costituzionale non è allora soltanto una materia di insegnamento universitario, ma diventa premessa di coesistenza civile.

Un esempio evidente (e, per certi versi, preoccupante) è quello relativo alla “disciplina costituzionale” di un istituto nobile e complesso allo stesso tempo: quello del referendum. Il recente dibattito politico relativo a un possibile referendum per l’uscita dall’euro o, addirittura, dall’Unione europea⁴ dimostra quanto poco conosciute siano le disposizioni della nostra Carta fra i politici e giornalisti.

La struttura dell’Opera corrisponde alle precedenti edizioni (o, almeno, di quelle più recenti), articolandosi in dodici capitoli più una Premessa dedicata al “Diritto della Costituzione”, in cui vengono illustrate le diverse concezioni della costituzione (garantista, tradizionalista, positivista, decisionista e normativista, la concezione materiale e quella della costituzione come “tavola dei valori”).

Più in generale, siamo dinanzi a un Volume che continua a beneficiare del fatto di essere scritto da un Autore unico, con un evidente valore aggiunto in termini di rigore e coerenza. L’Opera, infatti, è caratterizzata da una struttura che si fonda su continui rinvii fra la parte teorica, quella storica e quella dedicata al “diritto costituzionale vivente”. Si tratta di un manuale che, in altre parole, non accetta compromessi con le note limitazioni (non solo in termini di pagine) che contraddistinguono (sarebbe giusto dire forse stritolano) la struttura degli attuali corsi accademici. Si tratta, per riprendere una formula usata dallo stesso Autore in altra sede, di un “manuale scientifico ad uso anche didattico”,⁵ che non rinuncia però a offrire un’esaustiva introduzione agli aspetti e istituti più importanti

³ Sulle radici del costituzionalismo: P. Ridola, *Preistoria, origini e vicende del costituzionalismo*, in P. Carrozza, A. Di Giovine, G.F. Ferrari (a cura di), *Diritto Costituzionale Comparato*, Roma-Bari, 2014, Tomo II, p. 737 ss., p. 745.

⁴ Per un’analisi attenta, invece, si veda: A. Morelli, *È possibile svolgere un referendum d’indirizzo sulla permanenza dell’Italia nell’Unione europea?* in *Osservatorio costituzionale*, 2016, <http://www.osservatorioaic.it/possibile-svolgere-un-referendum-d-indirizzo-sulla-permanenza-dell-italia-nell-unione-europea.html>.

⁵ G. de Vergottini, *Una riflessione su comparazione costituzionale e manualistica*, in *Rivista AIC*, 2017, <http://www.rivistaaic.it/una-riflessione-su-comparazione-costituzionale-e-manualistica.html>.

Giuseppe Martinico

*Giuseppe de Vergottini, Diritto costituzionale,
IX edizione, Padova, CEDAM, 2017*

della materia. Non soltanto, come lo stesso Autore ammette, sarà così possibile per lo studente tornare sulle pagine del manuale per approfondire nozioni precedentemente acquisite, ma anche lo studioso già formato potrà trovare in quelle pagine un sicuro e aggiornato punto di riferimento, anche grazie alla ricca bibliografia.

Ci sono due elementi che vorrei brevemente sottolineare in queste poche pagine. Il primo è qualcosa che rende questo testo se non un *unicum* quanto meno una rarità e riguarda l'approccio "aperto" alla materia, evidente già dalla struttura dell'indice, in cui, dopo la premessa sul concetto di costituzione, segue un primo capitolo dedicato alla contestualizzazione, per così dire, del dato costituzionale interno alla luce di quello internazionale. Nelle parole dell'Autore:

"Prima di esaminare questi argomenti, che sono tradizionalmente trattati da qualsiasi manuale che si occupi del diritto pubblico statale, si procederà a un inquadramento dell'ordinamento statale in quello più ampio della comunità internazionale, seguendo una impostazione del tutto diversa da quella della maggioranza dei libri di testo che solitamente continuano a considerare il diritto internazionale e delle unioni internazionali come una sorta di complemento del diritto statale, descrivendo i collegamenti fra diritto italiano e internazionale al termine e non all'inizio del corso." (p. VI).

Si tratta di una scelta non scontata, che risponde, del resto, al principio di apertura costituzionale, un elemento comune a molte esperienze del costituzionalismo del dopoguerra, un fenomeno che, a più ondate⁶ ha sancito la necessaria interdipendenza fra dato costituzionale interno ed esterno. Si tratta di uno scenario noto in cui anche organizzazioni formalmente internazionali (dal Consiglio d'Europa all'Unione europea) partecipano della funzione costituzionale, arricchendo così il dato normativo di cui anche l'operatore interno dispone e beneficia.

⁶ A Cassese, *Modern Constitutions and International Law*, in *Recueil des Cours* III, 1985, 331; E Stein, *International Law in Internal Law: Toward Internationalization of Central-Eastern European Constitutions?*, in *American Journal of International Law*, 1994, p. 427 ss.

Giuseppe Martinico

*Giuseppe de Vergottini, Diritto costituzionale,
IX edizione, Padova, CEDAM, 2017*

È un'intuizione che trova conferme anche nel diritto costituzionale comparato, dato non secondario, questo, visto il profilo dell'Autore. Molte costituzioni oggi non sono documenti "chiusi"; al contrario, spesso sono caratterizzate da grande "apertura" al diritto internazionale (per riprendere idealmente il titolo di un famoso libro di Saiz Arnaiz⁷); questo aspetto è ben comprensibile scorgendo in tale apertura una reazione alla chiusura dei totalitarismi.

All'indomani del secondo conflitto mondiale le costituzioni europee- non solo quella italiana- si scoprirono spesso "estroverse", guardando al diritto internazionale secondo una logica diametralmente opposta a quella dei codici civili adottati dai regimi totalitari, che riconoscevano, invece, nei principi generali del proprio ordinamento il momento di chiusura del sistema giuridico.⁸

La distinzione fra principi generali e principi fondamentali è centrale per cogliere il passaggio dal diritto "introverso" dei codici a quello "estroverso" di molte costituzioni del dopoguerra. Come è

⁷ A. Saiz Arnaiz, *La apertura constitucional al derecho internacional y europeo de los derechos humanos. El artículo 10.2 de la Constitución española*, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1999.

⁸ Tale distinzione era, per certi versi, già presente negli scritti degli studiosi di inizio secolo (scorso), ma anche nelle loro concezioni i principi fondamentali erano visti come elementi estranei al diritto positivo («condizioni essenziali dello stesso ordinamento giuridico, presupposti basilari di esso in parte attuati, in parte da svolgersi e realizzarsi in avvenire. Questa seconda categoria di principi sono in un certo modo fuori e superiori allo stesso ordinamento positivo, costituiscono le direttive, le forze propulsive del suo sviluppo», F. Ferrara sen., *I principi generali dell'ordinamento giuridico*, in AA.VV., *Studi sui principi generali dell'ordinamento giuridico fascista*, a cura della Facoltà di Giurisprudenza e della Scuola di Perfezionamento nelle discipline corporative della R. Università di Pisa, Arti grafiche Pacini Mariotti, Pisa, 1943, cit. in A. Pizzorusso, *I principi generali nel diritto. L'esperienza pubblicistica*, in AA.VV., *I principi generali del diritto*, Accademia nazionale dei Lincei, Roma, 1992, pp. 239-254, p. 239); è evidente la diversità di prospettiva rispetto all'approccio neo-costituzionalistico, ben reso dalle parole di Gustavo Zagrebelsky: «[...] i principi stabiliti dalla Costituzione non sono certo diritto naturale. Essi, al contrario costituiscono il massimo atto di orgoglio del diritto positivo, in quanto costituiscono il tentativo di 'positivizzare' qualcosa che, per secoli, si era considerato appannaggio del diritto naturale, appunto: la determinazione della giustizia e dei diritti umani», G. Zagrebelsky, *Il diritto mite*, Einaudi, Torino, 1997, p. 155 ss.

stato giustamente evidenziato,⁹ l'ottica di limitata operabilità dei principi secondo le logiche del codice civile è venuta meno: l'interpretazione sistematica nel contesto contemporaneo viene perseguita anche in assenza di lacune e gli stessi principi non derivano dal complessivo ordinamento nazionale tramite un'operazione di astrazione/generalizzazione. Al contrario, i principi sono scritti in costituzione o tutt'al più direttamente ricavabili dalle disposizioni costituzionali,¹⁰ che vengono a loro volta spesso "rilette" alla luce del diritto internazionale.

Si pensi a tutte quelle costituzioni nate, per dirla con Mortati, dalla Resistenza¹¹ e che hanno deliberatamente optato per un sistema caratterizzato da grande interazione fra diritto interno e internazionale, come per esempio il caso spagnolo¹² o quello portoghese.¹³ Si pensi anche ad alcune costituzioni dell'Europa

⁹ L. Paladin, *Costituzione, preleggi e codice civile*, in *Riv. dir. civ.*, 1993, pp. 19-39, p. 29.

¹⁰ Guardando al piano delle fonti è, inoltre, innegabile l'innovazione apportata dalla Costituzione, basti pensare alle nuove fonti introdotte (le fonti costituzionali e le leggi regionali ad esempio) secondo una logica di pluralismo "normativo interno" o, per altro verso, alle innovazioni apportate (tollerate o cristallizzate dalle fonti costituzionali nazionali) dall'esterno come il diritto dell'Unione europea. Se, nell'ordinamento interno, i principi sono l'oggetto dell'ultimo azzardo concesso al giudice e, allo stesso tempo, anche il momento di chiusura di ordinamenti concepiti come "sovrani", i principi del diritto dell'Unione, invece, si alimentano proprio della reciproca incompletezza ed apertura dei "livelli".

¹¹ C. Mortati, *Lezioni sulle forme di governo*, Cedam, Padova, 1973.

¹² Art. 10 della Costituzione spagnola: "1. La dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz social.

2. Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España".

¹³ Art. 16 della Costituzione portoghese: "(1) The fundamental rights enshrined in this Constitution shall not exclude such other rights as may be laid down by law and in the applicable rules of international law.

(2) The provisions of this Constitution and of laws concerning fundamental rights shall be interpreted and construed in accordance with the Universal Declaration of Human Rights".

Giuseppe Martinico

Giuseppe de Vergottini, Diritto costituzionale,
IX edizione, Padova, CEDAM, 2017

orientale, come quella bulgara¹⁴ o rumena.¹⁵ Ancora, si pensi a contesti quali quello belga, quello lussemburghese o quello olandese, in cui il diritto internazionale forma parte dell'ordinamento in virtù di un approccio monista.¹⁶

Del resto, come le recenti vicende britanniche dimostrano, anche questioni "sovrane" non possono essere decise prescindendo dal contesto internazionale ed europeo. Basti pensare alla decisione della Corte suprema del Regno Unito¹⁷ sul caso *Miller*, che si è sviluppata da una premessa di diritto europeo, l'art. 50 TUE; in questo senso si possono anche ricordare alcuni passaggi della decisione della High Court di Inghilterra e Galles¹⁸ sullo stesso caso, che ritrovava in fonti europee la genesi di molti "diritti" individuali. Gli esempi potrebbero ripetersi, non mancando conferme di

¹⁴ Art. 5 della Costituzione bulgara: "(1) The Constitution is the supreme law, and no other law shall contravene it.

(2) The provisions of the Constitution shall apply directly.

(3) No one shall be convicted for action or inaction which at the time it was committed did not constitute a crime.

(4) Any international instruments which have been ratified by the constitutionally established procedure, promulgated, and come into force with respect to the Republic of Bulgaria, shall be considered part of the domestic legislation of the country. They shall supersede any domestic legislation stipulating otherwise.

(5) All legislative acts shall be promulgated and shall come into force three days after the date of their promulgation unless otherwise envisaged by the acts themselves".

¹⁵ Art. 20 della Costituzione rumena: "(1) Constitutional provisions concerning the citizens' rights and liberties shall be interpreted and enforced in conformity with the Universal Declaration of Human Rights, with the covenants and other treaties Romania is a party to.

(2) Where inconsistencies exist between the covenants and treaties on fundamental human rights Romania is a party to and internal laws, the international regulations shall take precedence".

¹⁶ E. de Wet, "Belgium and the Netherlands", in H. Keller, A. Stone Sweet (cur.) *A Europe of Rights: The Impact of the ECHR on National Legal Systems*, Oxford University Press, Oxford, 235 ss.

¹⁷ UKSC, R (on the application of Miller and another) (Respondents) v Secretary of State for Exiting the European Union (Appellant), 2017, <https://www.supremecourt.uk/cases/uksc-2016-0196.html>.

¹⁸ High Court, R (Miller) -v- Secretary of State for Exiting the European Union, 2016, <https://www.judiciary.gov.uk/judgments/r-miller-v-secretary-of-state-for-exiting-the-european-union/>.

Giuseppe Martinico

Giuseppe de Vergottini, Diritto costituzionale,
IX edizione, Padova, CEDAM, 2017

quell'approccio aperto privilegiato dall'Opera qui recensita. L'importanza data alla continuità interno- esterno¹⁹ è un filo conduttore del Volume che torna, puntualmente, in diversi capitoli (principalmente nel sesto, ma anche nel quarto).

Il secondo elemento che rende l'Opera qui recensita speciale nel panorama attuale è stato prima ricordato. A differenza di altri manuali, il *Diritto costituzionale* del Prof. de Vergottini non rinuncia a una ricca e utilissima bibliografia che lo rende indispensabile per il cultore del diritto costituzionale.

Si tratta di una caratteristica dei grandi manuali, un vero "marchio di fabbrica", presente, per altro, anche nel notissimo e internazionalmente riconosciuto *Diritto costituzionale comparato* dello stesso Autore. Tale caratteristica rende il libro una vera miniera non solo per lo studente, ma anche per lo studioso in formazione o formato che voglia orientarsi nelle categorie del diritto pubblico e costituzionale interno, partendo dagli scritti dei grandi Maestri, non solo italiani. La bibliografia in questione, infatti, include riferimenti a opere in inglese, francese, spagnolo e tedesco.

Alla luce di quanto scritto, l'Opera qui recensita si conferma come un punto di riferimento di assoluta importanza per chi voglia studiare e approfondire il diritto costituzionale, i cui principi sono oggi più che mai sotto assedio, in una fase in cui i populismi spesso invocano la sovranità del popolo come fosse un mantra, dimenticandosi (o lasciando volutamente in ombra) "le forme" e i "limiti" entro cui essa va esercitata.

Giuseppe Martinico, Professore associato di Diritto pubblico comparato, Scuola Superiore Sant'Anna, martinico@sssup.it

¹⁹ Su cui insiste anche: A. Ruggeri, *CEDU, diritto "eurounitario" e diritto interno: alla ricerca del "sistema dei sistemi"*, 2013, <http://www.diritticomparati.it/cedu-diritto-eurounitario-e-diritto-interno-alla-ricerca-del-sistema-dei-sistemi/>.