

INTERPRETAZIONI ADEGUATRICI, DIRITTO VIVENTE E SENTENZE INTERPRETATIVE DELLA CORTE COSTITUZIONALE*

di Antonio D'Atena

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Interpretazioni adeguatrici: il perché di un plurale. – 3.- Una possibile alternativa alla dottrina delle norme interposte – 4. La specifica problematica posta dalla CEDU. – 5. La Corte costituzionale tra Magistratura e Parlamento. – 6. Il caso dell'art. 2 t.u.l.p.s.: primo atto. La sentenza-monito. – 7. La nascita delle sentenze interpretative di rigetto. - 8. Il caso dell'art. 2 t.u.l.p.s.: secondo atto. La sentenza interpretativa di accoglimento. – 9 Il supporto teorico del “tipo”: la distinzione tra disposizione e norma. – 10. La recessività delle interpretative di accoglimento. L'eccezione delle sentenze additive. – 12. La dottrina del dovere d'interpretazione conforme. – 13. La dottrina del diritto vivente. – 14 Osservazioni conclusive.

1. Premessa

Nell'evidente impossibilità di sintetizzare organicamente tutti gli elementi emersi dalle relazioni antimeridiane e dal densissimo dibattito del pomeriggio, mi limiterò a fare due cose.

Anzitutto, cercherò di riprendere dalle relazioni e dal dibattito alcuni spunti di ordine sistematico che a me sembrano presentare un particolare interesse; in secondo luogo, sollecitato anche da qualche intervento del pomeriggio, vorrei soffermarmi sulle origini dell'esperienza italiana delle sentenze interpretative, cercando – se posso esprimermi così – di intercettare il fenomeno allo stato nascente.

A questo bisogno di ritornare alle origini non sono estranee ragioni di ordine anagrafico ed autobiografico. In quegli anni, infatti, ho avuto il privilegio di collaborare con il professor Crisafulli proprio qui alla Corte Costituzionale. In molti casi, quindi, sono stato testimone di come certe soluzioni giurisprudenziali sono nate e dei dubbi e problemi che ne hanno accompagnato la genesi.

* Relazione conclusiva al Seminario “Corte Costituzionale, giudici comuni, interpretazioni adeguatrici”, Corte costituzionale – Palazzo della Consulta, Roma, 6.11.2009

Peraltro, se si torna indietro, se si compie questo viaggio nel tempo, si coglie con tutta chiarezza il nesso che lega l'elaborazione giurisprudenziale di nuovi strumenti di intervento da parte della Corte costituzionale al tema generale della collocazione dell'organo nella forma di governo: un nesso che alle origini era assolutamente trasparente.

2. Interpretazioni adeguatici: il perché di un plurale

Iniziando dal primo punto – e concentrandomi, quindi, sui temi emersi dai lavori del Seminario – desidero, anzitutto, felicitarmi per il titolo dato al nostro incontro. Mi riferisco all'uso del plurale: “Interpretazioni adeguatici”, che è stato preferito al, pur possibile, singolare: “Corte Costituzionale, giudici comuni, interpretazione adeguatrice”.

Il plurale è molto opportuno, perché sotto il denominatore dell'interpretazione adeguatrice possono sussumersi situazioni e problemi diversi. Non è del resto casuale che – come ci ha ricordato Jörg Luther – in tedesco non vi sia un'unica locuzione per esprimere i concetti che noi ad esso riconduciamo, ma si ricorra a locuzioni diverse.

Tale eterogeneità deriva anzitutto dalla diversità dei parametri. Può, infatti, parlarsi di interpretazione adeguatrice a tre parametri distinti: la Costituzione, il diritto internazionale, soprattutto il diritto internazionale pattizio, il diritto comunitario. È questo un dato che, di per sé, giustifica il plurale del titolo.

Ma il plurale si giustifica anche per una ragione più profonda, dovuta a differenze strutturali che si legano ai contesti sistematici in cui i diversi tipi d'interpretazione adeguatrice si collocano. E, a questo riguardo, soccorre la variabile molto opportunamente richiamata da Giancarlo Rolla nell'apertura della sua relazione: la variabile rappresentata dal tipo di sindacato (sindacato diffuso di modello nord-americano, sindacato accentrato di modello austriaco-kelseniano). Non è, infatti, privo di rilievo che in uno dei casi affrontati nel seminario – lo ha accennato anche Rolla nella sua relazione – il contesto sia rappresentato dal sindacato diffuso. Il riferimento è ovviamente al diritto comunitario. Nel caso del diritto comunitario,

infatti, l'interpretazione adeguatrice è *uno degli strumenti* di cui può far uso il giudice per far valere la prevalenza del parametro rispetto all'oggetto. L'altro strumento è rappresentato – come noto – dalla disapplicazione della legge nazionale confliggente con la normativa europea.

Negli altri due casi, invece, il discorso è diverso. In essi l'interpretazione adeguatrice è l'unico mezzo di cui dispone il giudice per far valere direttamente la prevalenza del parametro sull'oggetto. Sia nel caso del parametro costituzionale sia nel caso del parametro costituito da norme internazionali (o, più esattamente, da norme di adattamento ad esse), infatti, il giudice può darsi carico del superamento dell'antinomia solo se il tenore letterale della disposizione legislativa consente l'interpretazione adeguatrice. Altrimenti, deve piegarsi alla logica del sindacato accentrato e rivolgersi alla Corte costituzionale.

In tale quadro – come si vede (lo ha rilevato il Presidente Amirante questa mattina) – l'interpretazione adeguatrice è uno dei canali attraverso cui dosi di sindacato diffuso s'immettono in un sistema a sindacato accentrato. L'altro canale è rappresentato dalle delibazioni demandate al giudice *a quo*. Il quale è chiamato a risolvere tutte le questioni di costituzionalità che, al suo esame, si rivelino *manifestamente infondate*.

3.- Una possibile alternative alla dottrina delle norme interposte

Ma non è tutto. Le interpretazioni adeguatrici alla Costituzione ed al diritto internazionale pattizio non si compongono in una categoria unitaria, dal momento che solo nel primo caso la cornice sistematica del sindacato accentrato è assolutamente incontrovertibile, costituendo addirittura l'“ubi consistam” del modello accolto dai nostri padri costituenti.

Quando, invece, il parametro è rappresentato dalle norme di adattamento al diritto internazionale pattizio, il discorso potrebbe essere in teoria diverso: la via del sindacato accentrato non essendo priva di alternative.

La scelta accolta dalla giurisprudenza costituzionale, infatti, deriva dall'adesione della Corte ad una pregevole dottrina, dovuta a Carlo Lavagna: la dottrina delle *norme interposte*, delle norme, cioè, la violazione delle quali ridonda in violazione di norme della Costituzione.

È una costruzione che ha avuto indiscutibili meriti storici, avendo consentito alla Corte costituzionale di occuparsi degli eccessi di delega legislativa, che altrimenti sarebbero sfuggiti al suo controllo. Nel caso delle norme di adattamento al diritto internazionale, tuttavia, nulla impedirebbe di ragionare in termini diversi: di ritenere che, sussistendo un parametro *immediato* costituito da norme non contenute nella Costituzione od in una legge costituzionale, possa procedersi in via di sindacato diffuso. In questa ipotesi, infatti, non sussisterebbero ostacoli all'impiego del modello interpretativo usato per il diritto comunitario. Non può, pertanto, escludersi che la Corte costituzionale, com'è accaduto per il diritto europeo, modifichi il proprio orientamento sul punto, corrispondendo – lo ha ricordato la professoressa Lamarque – ad un auspicio della stessa Corte di Strasburgo. Si tratta di uno spunto che lascio agli atti e sul quale io stesso mi riserverei di riflettere ulteriormente.

4. La specifica problematica posta dalla CEDU

Un altro spunto del dibattito che mi sembra utile riprendere si riferisce specificamente alla CEDU e concerne la questione del peso da riconoscere alla giurisprudenza di Strasburgo.

In proposito, rilevo che l'intervento di Francesco Crisafulli ha sdrammatizzato la questione rispetto alle enunciazioni che sembrerebbero ricavarsi dalla giurisprudenza della Corte costituzionale e, in particolare, dal “decimo comandamento” enucleato dalla relazione della professoressa Lamarque.

Ebbene, se si assumesse che i giudici nazionali siano tenuti al rispetto della giurisprudenza di Strasburgo, ci sarebbe da chiedersi se un vincolo di questa natura sia compatibile con il nostro sistema costituzionale: e, più specificamente, con il principio della soggezione del giudice solo alla legge. Il quale, enunciato dall'art.

101, comma 2, Cost., incontra una sola deroga nel nostro sistema costituzionale: il vincolo al “punto” o “principio” di diritto indirizzato dalla Corte di Cassazione al giudice di rinvio (destinato, peraltro, ad imporsi solo a questo e non alla generalità dei giudici).

L'ammissione di deroghe ulteriori, senza che vi sia stato il ricorso alla legge costituzionale in sede di autorizzazione alla ratifica o di emissione dell'ordine d'esecuzione, non è scontata. È vero che il problema si sarebbe potuto porre, in teoria, anche per la Corte di Giustizia di Lussemburgo. Ma, per essa, può essere risolto, grazie alla “copertura” offerta dall'art. 11 Cost. (ed alle limitazioni di sovranità consentite da tale norma). Per la CEDU, però, questa copertura costituzionale non è stata mai invocata (né sembra agevolmente invocabile).

Un ulteriore dubbio di costituzionalità potrebbe, inoltre, porsi alla stregua dell'articolo 102, secondo comma. In proposito – sempre per le ragioni anagrafiche richiamate all'inizio – ricordo che il problema veniva da taluno sollevato anche a proposito della Corte di Giustizia delle Comunità Europee. Ci si chiedeva se, in presenza del divieto costituzionale d'istituzione di nuovi giudici speciali (cioè, di giudici la cui giurisdizione sia derogatoria rispetto a quella del giudice ordinario) ed in mancanza di una copertura costituzionale, si potesse considerare conforme a Costituzione la giurisdizione della Corte comunitaria. Com'è noto, alla risposta affermativa si perveniva, facendo leva sull'articolo 11 Cost. Ma, come ho già ricordato, per la CEDU l'articolo 11 può essere invocato.

Con questo non intendo dire che, dopo tanti anni, possa mettersi in discussione la Corte di Strasburgo. In questo, come in altri casi, il peccato originale può ritenersi sanato dalla consuetudine costituzionale. Intendo semplicemente dire che anche per questo aspetto la CEDU pone problemi ulteriori rispetto a quelli cui dà luogo il diritto dell'Unione europea.

5. La Corte costituzionale, tra Magistratura e Parlamento

Passo ora alla seconda parte del mio intervento. Mi riferisco alla rievocazione della fase pionieristica alla quale risale la prima elaborazione, da parte della Corte, di strumenti d'intervento più raffinati e selettivi di quelli ricavabili dalla lettura delle norme che la riguardano.

Com'è noto, la Corte Costituzionale, quando, nel 1956, ha fatto la sua apparizione nel sistema, si è dovuta confrontare con il problema della sua collocazione in un contesto istituzionale nel quale erano presenti organi che avevano alle spalle una lunga tradizione: da un lato il legislatore, dall'altro lato la giurisdizione.

Ricordo a questo riguardo un bel saggio di Vezio Crisafulli, significativamente intitolato: "La Corte Costituzionale tra magistratura e Parlamento", pubblicato nel 1957 nella Rivista *Il ponte*, il quale metteva magistralmente a fuoco proprio questa problematica.

Per quanto riguarda il Parlamento, il tema presentava profili di particolare delicatezza. D'altra parte, non dobbiamo dimenticare che, per il Parlamento, l'avvento della Costituzione repubblicana ha rappresentato un doppio trauma: da un lato, perché la rigidità della Carta ne ha fatto venir meno la tradizionale onnipotenza: d'altro lato, per la ragione che l'istituzione della Corte costituzionale ne ha determinato la soggezione ad un altro organo costituzionale (capace di porre nel nulla gli atti).

Non è, d'altra parte, un caso che in Assemblea Costituente non fossero mancate resistenze all'introduzione di quest'organo. Possono, in proposito, ricordarsi le dichiarazioni dell'onorevole Togliatti, il quale manifestava fortissime riserve sull'opportunità di creare un consesso di 15 "illustri cittadini [...] collocati al di sopra di tutte le assemblee e di tutto il sistema del parlamento e della democrazia, per esserne i giudici". Non è, inoltre, casuale che la Corte costituzionale sia stata una delle vittime dell'ostruzionismo di maggioranza denunciato all'epoca da Piero Calamandrei.

In questa situazione la neonata Corte Costituzionale si è trovata di fronte ad una scelta strategica capitale in ordine ai suoi rapporti con il Parlamento (e, più in generale, con il potere politico).

Le opzioni possibili erano fondamentalmente due: o assumere un atteggiamento demolitorio, *creando scandali e distruggendo la legislazione* (che era allora soprattutto la legislazione fascista), secondo i voti di Costantino Mortati, o assumere un atteggiamento conservativo, cercando di salvare il salvabile (o, in altre parole – per dirla ancora con Costantino Mortati – *sopendo gli scandali*).

La linea seguita dalla Corte costituzionale è stata fondamentalmente la seconda, quella conservativa. La quale si fondava sul timore – tutt'altro che peregrino – che i vuoti eventualmente aperti nell'ordinamento dai suoi interventi non venissero tempestivamente colmati dal legislatore.

In proposito, ho ascoltato con una certa invidia quanto ci ha riferito questa mattina il collega Luther, a proposito della maggiore sensibilità del legislatore federale tedesco di fronte a buchi aperti dall'intervento del Tribunale costituzionale federale.

Ritornando alla Corte italiana, non può, inoltre, non rilevarsi che, in certi casi, i tempi della legislazione non avrebbero comunque garantito che i vuoti aperti dalle sentenze di accoglimento venissero colmati tempestivamente.

È questo un problema con cui la Corte si è trovata immediatamente a confrontarsi.

6. Il caso dell'art. 2 t.u.l.p.s.: primo atto. La sentenza-monito

Il problema si è posto a proposito dell'articolo 2 del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza: la norma sulle ordinanze prefettizie. Esso nasceva dal fatto che, se si fosse cancellata la disposizione, lo Stato sarebbe stato privato di uno strumento d'intervento che si considerava indispensabile; se, invece, la si fosse “salvata”, si sarebbero avallate delle prassi in chiaro contrasto con la Costituzione.

Lo strumentario che il diritto positivo metteva a disposizione della Corte era inadeguato, ponendo l'organo di fronte ad un *aut-aut*: o cancellare, con la sentenza di accoglimento, il potere d'ordinanza, o salvarlo, mediante la sentenza di rigetto.

Per sfuggire alla morsa dell'alternativa, la Corte ha cercato di battere una terza via: quella della sentenza-monito. Essa, in particolare, nella sentenza n. 8/1957, da un lato, ha respinto la questione (adottando, quindi, un dispositivo di rigetto); d'altro lato (e contestualmente), ha rivolto un appello al legislatore, perché adeguasse il citato art. 2 alla Costituzione, "al fine di renderlo formalmente più adeguato al carattere dei poteri attribuiti al Prefetto". Si tratta – può aggiungersi per inciso – di una strada battuta da una sentenza di poco precedente: la n. 3/1956, nel cui dispositivo era contenuto analogo appello.

Il destinatario di sentenze di questo tipo era il legislatore.

7. La nascita delle sentenze interpretative di rigetto

Com'è noto, la vicenda ha avuto un secondo atto. Tuttavia, prima di ricordarlo, vorrei accennare ad un ulteriore tipo di dispositivo, elaborato dalla Corte costituzionale l'anno successivo in un giudizio in materia di brevetti farmaceutici: la sentenza interpretativa di rigetto. In tale occasione, infatti, la Corte ha negato la sussistenza del vizio denunciato (si trattava dell'eccesso di delega), poiché la disposizione sottopostale avrebbe potuto – e, a suo avviso, dovuto – essere interpretata in modo diverso da quanto assumeva il giudice *a quo*. Tale diversa (e costituzionalmente orientata) interpretazione era da essa illustrata nella motivazione. Di qui, un dispositivo, bensì, di rigetto, ma pronunciato "nei sensi espressi nella motivazione" (formula, questa, che sarebbe stata, con piccolissime varianti, conservata dalla giurisprudenza successiva).

Le sentenze interpretative di rigetto diedero luogo ad un vivacissimo dibattito, soprattutto con riferimento agli effetti ad esse riconducibili. Ed era appunto sul terreno degli effetti che in genere se ne ravvisava la maggiore debolezza. Mi riferisco

agli effetti nei confronti di giudici diversi dal giudice “a quo”: nei confronti di quest’ultimo, alcuni effetti essendo incontestabili.

Non convincente risultava, infatti, la tesi, avanzata all’epoca da Mauro Cappelletti, secondo la quale sarebbero state *sentenze condizionali*: operando come sentenze di rigetto, qualora il giudice avesse accolto l’interpretazione suggerita dalla Corte, e come sentenze di accoglimento, nella diversa ipotesi che l’avesse respinta.

A questa lettura si opponevano (e si oppongono), due considerazioni.

Anzitutto, è da rilevare che il richiamo all’interpretazione suggerita in motivazione non è tale da trasformare un dispositivo di rigetto in qualcosa di diverso, conferendogli, sia pur condizionatamente, l’efficacia tipica del dispositivo di accoglimento. È, inoltre, quanto meno, dubbio che, in presenza dell’art. 101, comma 2, Cost., già citato, la Corte possa imporre proprie interpretazioni ai giudici comuni.

8. Il caso dell’art. 2 t.u.l.p.s.: secondo atto. La sentenza interpretativa di accoglimento

Sono queste le ragioni, per le quali, la Corte, chiamata a pronunziarsi di nuovo sull’art. 2 del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza – che, nonostante il suo “monito”, non era stato “adeguato” dal legislatore e seguiva ad essere interpretato ed applicato in modo incostituzionale – ha sentito il bisogno di cambiare strumento, elaborando la nuova figura delle sentenze interpretative di accoglimento.

Si tratta di sentenze che si fondano sullo stesso impianto logico delle sentenze interpretative di rigetto, di cui, tuttavia, mutano il dispositivo. Esse, in particolare, dopo aver evidenziato nella motivazione che la disposizione oggetto del giudizio è suscettibile di essere letta tanto in modo conforme a Costituzione quanto in modo difforme, si concludono con un dispositivo di accoglimento adottato *nei sensi di cui in motivazione*. Questo il tenore del dispositivo che figura nella sentenza capostipite – la n. 26/1961, relativa, come si è detto, all’art. 2 t.u.l.p.s. –: “La Corte costituzionale dichiara l’illegittimità costituzionale dell’art. 2 del T.U. delle leggi di pubblica

sicurezza, approvato con R.D. 18 giugno 1931, n. 773, *nei sensi e nei limiti indicati nella motivazione*".

Come ha rilevato Vezio Crisafulli, l'interpretativa di accoglimento costituisce, rispetto all'altro tipo di sentenza interpretativa (l'interpretativa di rigetto), un rovesciamento di schema. Essa, infatti, non conserva, ma annulla. E, quindi, elimina – o espunge – qualcosa dall'ordinamento.

Il problema che tali decisioni pongono è quello del *quid* che viene, per loro virtù, cancellato.

9. Il supporto teorico del “tipo”: la distinzione tra disposizione e norma

È appena il caso di ricordare in questa sede che, per dare una risposta a tale domanda, il supporto teorico più robusto è costituito da una costruzione elaborata dallo stesso Crisafulli. Mi riferisco – com'è trasparente – alla distinzione tra la “disposizione” e la “norma”, le cui anticipazioni risalgono al 1956.

Si tratta di una costruzione, della quale non è fuor di luogo sottolineare la portata profondamente innovativa.

La sua novità non sta tanto nel riconoscimento che da un medesimo testo normativo possano trarsi interpretazioni diverse (lo avevano già affermato, ad esempio, Emilio Betti ed Hans Kelsen). La novità è costituita dal riconoscimento che tali diverse “interpretazioni” siano altrettante “norme”: e, cioè, *pezzi* di diritto oggettivo. Entità, quindi, che, facendo parte dell'ordinamento, possono essere da esso cancellate.

La sentenza interpretativa di accoglimento conserva l'entità materiale, quella che si vede e che si tocca – il testo scritto – e cancella l'entità immateriale (o ideale): uno dei significati di cui quel testo è portatore

Per queste ragioni, può ascriversi al tipo delle sentenze di accoglimento parziale. Il quale comprende tanto le sentenze interpretative di accoglimento, quanto le sentenze manipolative.

Come ha chiarito Crisafulli, la Corte può ricorrere alle prime, se la *disposizione* ad essa sottoposta è *inscindibile* (se, cioè, il significato difforme dalla Costituzione non è contenuto in una parte di testo materialmente isolabile), ed alle seconde, se la norma incostituzionale può essere espunta dall'ordinamento, intervenendo sul testo (attraverso l'eliminazione di sue parti: parole, incisi, etc...)

Nella relazione scritta di Luther si riferisce che ad analoghe ricostruzioni si ricorre anche nella letteratura di lingua tedesca. Mi riferisco – ad esempio – al “tipo” delle *sentenze di accoglimento parziale qualitativo*, di cui parla Vassilios Skouris.

La mancanza che avverto in tali spiegazioni è quella della teorica crisafulliana. La distinzione tra le “disposizioni” e le “norme” consente, infatti, di inquadrare con maggior esattezza il fenomeno.

11. La recessività delle interpretative di accoglimento. L'eccezione delle sentenze additive.

Comunque sia, un fatto mi sembra difficilmente contestabile: che le sentenze interpretative di accoglimento siano espressione di una tecnica più evoluta di quella su cui si basano le sentenze interpretative di rigetto. Esse, infatti, da un lato, in quanto sentenze di accoglimento, sono dotate dell'efficacia *erga omnes* propria del “tipo”, mentre, d'altro lato, incidendo sulle “norme”, dotano la Corte di uno strumento chirurgico particolarmente raffinato e selettivo, che le permette di salvare il testo, folgorando (per dirla alla Sandulli) il solo significato incostituzionale, se non anche di annullare una norma per quello che *non* dice, colpendo le omissioni legislative. È il caso delle sentenze dette additive.

Su queste basi, sarebbe stato ragionevole prevedere – in dottrina, lo hanno sottolineato, tra gli altri, Roberto Romboli e Lorenza Carlassare – che le sentenze interpretative di accoglimento avrebbero soppiantato le sentenze interpretative di rigetto, costituenti uno strumento d'intervento meno incisivo.

Come sappiamo, invece, l'esperienza ha battuto una diversa strada. Da un lato, infatti, sopravvivono le sentenze interpretative di rigetto; d'altro lato, si è registrato il

declino (non, peraltro, la scomparsa) delle sentenze interpretative di accoglimento, con l'eccezione delle additive, le quali sono sempre numerose, essendosi rivelate uno strumento insostituibile.

12. La dottrina del dovere d'interpretazione conforme.

Al declino delle sentenze interpretative di accoglimento ha verosimilmente contribuito una dottrina più volte richiamata in questa sede: la dottrina del dovere d'interpretazione conforme.

In proposito, riprendendo un passaggio contenuto nella replica della professoressa Lamarque, vorrei richiamarmi ad alcuni illuminanti contributi di Carlo Mezzanotte, in ordine ai due modelli di giustizia costituzionale che si sono contesi storicamente il campo, e che, in un certo senso, sono rispecchiati dall'articolazione delle sentenze interpretative: il modello della separazione (stando al quale, mentre la Costituzione è cosa della Corte, la legislazione è cosa dei giudici comuni) ed il modello dell'integrazione, alla cui stregua l'applicazione della Costituzione non costituisce appannaggio (pressoché) esclusivo della Corte costituzionale.

In particolare, se si supera il modello della separazione, si apre la strada alla diretta utilizzazione della Costituzione da parte dei giudici comuni, i quali – e così penso di rispondere, almeno in parte, anche a quanto accennava Gaetano Silvestri – s'inseriscono nel circuito dell'applicazione del testo costituzionale senza la necessaria intermediazione della Corte.

Che la dottrina del dovere d'interpretazione conforme sia logicamente incompatibile con lo strumento delle sentenze interpretative di accoglimento (ed, a ben vedere, anche di rigetto) non sembra contestabile. Infatti, se la possibilità per il giudice di sollevare la questione di costituzionalità è subordinata all'esperimento di un tentativo d'interpretazione conforme, le questioni interpretative andrebbero sempre risolte in quella sede. E non dovrebbero, conseguentemente, essere sottoposte alla Corte costituzionale. Ad essa il giudice comune potrebbe rivolgersi solo se, ed in quanto, la disposizione della cui legittimità egli dubita non sia suscettibile di esser

letta in modo conforme alla Costituzione. La Corte, quindi, ove investita di questioni “interpretative” (di questioni, cioè, aventi ad oggetto disposizioni suscettibili di essere lette *anche* in modo non dissonante con la Costituzione), dovrebbe considerarle tutte inammissibili. Tra l’altro, in Italia, la dottrina del dovere d’interpretazione conforme non è nemmeno temperata dal correttivo espresso dalla parola *nähelegend*. Tale dovere, infatti, non è circoscritto alle interpretazioni conformi *a portata di mano*, ma si ritiene sussistente tutte le volte in cui sia presente una possibilità, anche remota, di leggere il testo in modo costituzionalmente orientato.

13. La dottrina del diritto vivente

Se la dottrina del dovere d’interpretazione conforme fosse la sola bussola dell’attività della Corte, il destino delle sentenze interpretative (di tutte le sentenze interpretative) sarebbe irrimediabilmente segnato.

Ma la situazione non è esattamente questa. Infatti, il quadro che emerge dagli orientamenti della Corte costituzionale risulta ulteriormente complicato dalla circostanza che tale dottrina coesista con la dottrina del diritto vivente.

Richiamando quanto rilevato in questa sede da Adele Anzon in ordine alla tensione tra le due dottrine, ritengo che, nella giurisprudenza costituzionale, esse trovino un punto di conciliazione nell’idea – non sempre, peraltro, coerentemente sviluppata – che il dovere d’interpretazione conforme non sussista, qualora l’interpretazione incostituzionale, godendo del favore della giurisprudenza (soprattutto di quello delle giurisdizioni superiori), dia vita ad un diritto vivente.

In questo caso la Corte potrebbe (e, forse, dovrebbe) essere investita della questione, per essere messa in condizione di depurare l’ordinamento di prassi interpretative costituzionalmente dissonanti. E lo strumento più idoneo allo scopo dovrebbe essere proprio la sentenza interpretativa di accoglimento. La quale consente di tenere in vita la disposizione, sradicandone dall’ordinamento le interpretazioni che

– ad onta del loro contrasto con la Costituzione – si siano affermate come diritto vivente.

Può, inoltre, aggiungersi che, in questo quadro, non dovrebbero trovare spazio le sentenze interpretative di rigetto: uno strumento troppo debole, in presenza di orientamenti interpretativi consolidatisi nella giurisprudenza comune.

Ma questa via non risulta coerentemente seguita dalla Corte costituzionale. Nella cui giurisprudenza non mancano – sono anzi abbastanza frequenti – dispositivi interpretativi di rigetto.

14 Osservazioni conclusive

Il fenomeno, benché non ineccepibile da un punto di vista strettamente tecnico, costituisce la spia delle relevantissime trasformazioni intervenute, negli ultimi trent'anni, nei rapporti tra la Corte e la magistratura (per riecheggiare il titolo del lavoro di Crisafulli ricordato in apertura).

In proposito, il primo dato da sottolineare è che ormai, nella giurisprudenza comune, la percezione della differenza tra le interpretative di accoglimento e le interpretative di rigetto si sta smarrendo. Infatti, anche sotto la spinta della dottrina del dovere d'interpretazione conforme, tende ad accreditarsi l'idea che l'interpretazione della Corte vada seguita dai giudici, senza bisogno del supporto di un veicolo "forte", qual è quello del dispositivo di accoglimento. Un'idea, la quale – a ben vedere – si riflette sul ruolo riconosciuto alla Corte. In essa, infatti, non tende più a ravvisarsi soltanto un giudice chiamato ad espungere dall'ordinamento i contenuti normativi illegittimi (nella prospettiva classica della legislazione negativa), ma anche una magistratura d'interpretazione, vocata ad esercitare una sorta di nomofilachia costituzionale.

Che tale configurazione non sia del tutto estranea all'autopercezione della stessa Corte costituzionale, potrebbe ritenersi forse suffragato, oltre che dall'ampio ricorso alle interpretative di rigetto, dalle sentenze interpretative occulte di cui ha parlato la professoressa Sorrenti. Si tratta delle decisioni i cui passaggi interpretativi sono tutti

relegati nella motivazione, senza che di essi il dispositivo dia notizia, mediante incisi del tipo: “nei sensi di cui in motivazione”.

Il quadro che fa da sfondo a questa trasformazione è quello dell’affermazione di un assetto di rapporti tra il giudice delle leggi ed i giudici comuni informato alla logica della leale collaborazione. Gli epici conflitti degli anni ’60 appartengono ad un passato del quale si sta perdendo la memoria. Il che significa – e con questo risponderai a Sabino Cassese – che ormai il processo di penetrazione dei valori costituzionali interessa nel profondo l’intero corpo della magistratura.

Questa situazione fa sì che strumenti i quali 20-30 anni fa si presentavano come strumenti alternativi, ciascuno con proprie irriducibili peculiarità, vengano, in ultima analisi, percepiti come fungibili.