

Ringrazio la Corte Costituzionale per l'invito e l'ospitalità e colgo l'occasione per rivolgere un saluto rispettosamente affettuoso alla Signora Lombardi, a Marco e a sua moglie, oggi presenti, sia per il sincero rapporto personale che mi lega a loro sia per l'importanza che la Signora Lombardi ha rivestito per l'elaborazione degli studi degli allievi del Professor Lombardi. I nostri incontri, come diceva il Professor Zanon, avvenivano, sì, è vero, agli esami ma molti anche nelle dimore della famiglia Lombardi, dapprima a Moncalieri e poi a Sommariva Perno, dove l'accoglienza premurosa della Signora Lombardi li rendeva piacevolissimi. E poi c'erano le colazioni. Comunque, un insieme di ricordi che devo frenarmi a raccontare per non arrivare alla commozione.

Allora sui doveri.

Utilizzerò i quindici minuti assegnati esordendo con uno degli aforismi del Professor Lombardi e concludendo con un altro.

Il primo aforisma è “il diritto è come il bridge: non c'è spazio per l'azzardo, ma ce n'è per la fantasia”.

Da questo punto di partenza provo a prendere in considerazione un profilo del Suo lavoro sui doveri costituzionali, a parlo in relazione con un approccio teorico cui il Professor Lombardi non era distante - la *Legal Theory of Law*<sup>1</sup> - e a svolgere una considerazione sull'attualità del pensiero del Professor Lombardi riferendolo ad una situazione concreta nell'ambito dell'Unione europea.

E' noto che lo studio di Lombardi dei doveri costituzionali del 1967<sup>2</sup> costituì il superamento della natura etica o politica degli stessi affermata da Kelsen solo venti anni prima nella *General Theory of Law and State*<sup>3</sup>, con la dimostrazione compiuta della loro qualificazione giuridica.

L'elemento che si può considerare centrale dello studio di Lombardi sui doveri è il rapporto tra la vaghezza delle disposizioni costituzionali e l'intervento del legislatore. Lombardi ha evidenziato, muovendo dalla prospettiva liberale, che, sebbene nelle costituzioni “la clausola di doverosità qualifichi quelle formule che accompagnano e limitano in senso sociale alcune situazioni soggettive (come, ad esempio, la proprietà)”, per la loro effettività è necessario l'intervento del legislatore.

La domanda cui Lombardi ha cercato di fornire una risposta è quanto si può spingere il legislatore a dare contenuto precettivo e, quindi, a togliere vaghezza alle clausole di doverosità; in altre parole, quanto è legittimo che l'intervento del legislatore sia conformativo delle clausole

---

<sup>1</sup> Friedmann, W., *Legal Theory*, London, 1944.

<sup>2</sup> Lombardi, G. M., *Contributo allo studio dei doveri costituzionali*, Milano, 1967; Id., *Doveri pubblici (Diritto costituzionale)*, in *Enciclopedia del Diritto, Aggiornamento VI*, Milano, 2002, 357 ss.,

<sup>3</sup> Kelsen, H., *General Theory of Law and State*, Cambridge, Massachusetts, 1945.

costituzionali assunte, prima che il legislatore le riempia di specifica cogenza giuridica, come disposizioni-contenitore.

La risposta massimalista a tale interrogativo – le clausole costituzionali di doverosità hanno il contenuto e la vincolatività giuridica che il legislatore riterrà di conferire loro – relega i doveri costituzionali nell'alveo dell'etica o della politica: “aprire un ampio spazio ‘conformativo’ al legislatore” avrebbe la conseguenza di risolvere “la doverosità in un’apertura tendenzialmente illimitata al potere discrezionale del detentore momentaneo della maggioranza” politica.

Il limite, certo, all'intervento legislativo, invece, è quello per il quale le clausole costituzionali non devono essere normate fino al punto di farle funzionare “a vuoto”, con il rischio, tra l'altro, di comprimere i diritti che la costituzione intende garantire.

L'indeterminatezza della prestazione dedotta nelle clausole di doverosità – quali quelle di solidarietà<sup>4</sup>, fedeltà<sup>5</sup>, difesa<sup>6</sup> e obbligo scolastico<sup>7</sup> - “diviene determinabile soltanto in relazione alla puntuale individuazione di specifici e tassativi doveri che ... completano le ‘fattispecie del dovuto’ a livello di contenuti, determinando a loro volta un vincolo per il legislatore a precisarle e impedendo allo stesso di eliminare dall'ordinamento quei doveri, che spetta dunque al legislatore di costruire a livello di obblighi, determinando così il contratto tra il consociato ... e l'ordinamento nel suo complesso (la Repubblica)”.

E' pertanto imprescindibile attribuire valore al nucleo essenziale dei doveri – si potrebbe dire quello pre-costituzionale - che la Costituzione non può non contenere proprio nel rispetto del principio di costituzionalità: ed è tale nucleo che è indisponibile al politico.

Tale limite all'intervento del legislatore lo si può rinvenire utilizzando uno dei postulati della *Legal Theory of Law* che poggia sui presupposti della tradizione giusnaturalistica, di cui Lombardi era appassionato studioso e da cui muovevano molti dei suoi ragionamenti.

In questo caso, si potrebbe parlare di giusnaturalismo razionalizzato, portato a modernità, concentrandosi sul ruolo del legislatore come “attuatore”, da principio, e “attualizzatore”, nel prosieguo dell'esperienza costituzionale, delle disposizioni d'ordine superiore.

Per la teoria liberale uno dei profili di indagine più rilevante con riferimento ai diritti, e quindi anche ai doveri, consiste nell'individuazione del loro fondamento nello stato di natura, in quanto diritti preesistenti e indipendenti dall'organizzazione giuridica statale la cui legittimazione risiede proprio nella predisposizione delle garanzie per assicurarne, almeno, la loro estensione

---

<sup>4</sup> Lombardi, G., *Solidarietà politica, solidarietà economica e solidarietà sociale nel quadro del dovere costituzionale di prestazione tributaria*, in *Temì tributaria*, VI, 1964, 597 ss.

<sup>5</sup> Lombardi, G., voce *Fedeltà (Diritto costituzionale)* in *Enciclopedia del Diritto*, XVII, Milano, 1968, 165 ss.

<sup>6</sup> Lombardi, G., *Dovere di difesa, servizio militare e status del cittadino: profili critici*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1967, 343 ss.

<sup>7</sup> Lombardi, G., *Obbligo scolastico e inderogabilità dei doveri costituzionali*, in *Giurisprudenza italiana*, 1967, I, I, 1089 ss.

“naturale”. In questo può essere ritrovato il limite invalicabile all'intervento del legislatore: l'inviolabilità dei diritti, quindi dei doveri, immanenti dell'individuo contenuti nelle disposizioni costituzionali e non (“i doveri hanno come presupposto la liceità dell'intervento pubblico a individuare i contenuti delle prestazioni dovute dal cittadino verso lo Stato”).

E' pur vero che la costituzione necessita, per la sua effettività, dell'opera del legislatore, come di quella del giudice, ma deve difendersi dall'aggressione della discrezionalità contingente del detentore momentaneo della maggioranza politica: ecco la necessità di recuperare il principio di tolleranza liberale<sup>8</sup>, con una forte limitazione del ruolo conformativo, omogeneizzante e, quindi, limitante di una o alcune prospettive politico-ideologiche in quell'ambito.

Un esempio dell'attualità del pensiero del Professor Lombardi può essere individuato nell'ambito del diritto dell'Unione europea.

Dal punto di vista dell'organizzazione rileva, tra i tre criteri di Copenaghen, il criterio politico indispensabile ai fini dell'adesione all'Unione (come finora confermato) e anche di permanenza all'interno dell'Unione dei Paesi già aderenti (tema al centro di dibattito sul ruolo debole dell'Unione rispetto a paesi quali l'Ungheria, e, attualmente, la Polonia, e altri si teme nel futuro prossimo). L'attuazione dello Stato di diritto, quindi, non è solo indispensabile per l'adesione ma dovrebbe permanere durante il percorso.

Questo criterio, che riguarda la democrazia come espressione vaga dello Stato di diritto ed espressione meno vaga del riconoscimento e della garanzia dei diritti dell'uomo e del rispetto e tutela delle minoranze, come è verificato in fase di adesione? E, soprattutto per quello che riguarda l'attualità, come è verificato in fase di permanenza di uno Stato membro all'interno del perimetro dell'Unione?

La risposta è contenuta proprio in una considerazione del Professor Lombardi sui doveri applicabile al quesito appena sollevato.

Lombardi afferma la circolarità tra la vaga clausola costituzionale e il ruolo del legislatore che, con riferimento alle clausole di doverosità (estensibile ai principi dello Stato di diritto), consente l'accertamento dei comportamenti doverosi tra il livello costituzionale e le sue specificazioni

---

<sup>8</sup> A proposito del dovere di fedeltà alla Repubblica, il Professor Barbera ha evidenziato che Lombardi, con approccio assai moderno, lo ha declinato come dovere di osservanza di valori, anziché di regole.

Introducendo la distinzione tra regole e valori viene in rilevante considerazione il principio di tolleranza proprio nel periodo in cui scriveva Lombardi poiché era vivo il dibattito sull'inserimento nell'ordinamento italiano di istituti analoghi a quelli previsti negli stessi anni, ad esempio, nella Germania federale per quanto riguardava il negato riconoscimento dei partiti contrari ai principi costituzionali. Un altro caso era la libertà di insegnamento: fino alla fine degli anni Sessanta era prevista l'esclusione dall'attività di quegli insegnanti che non fossero stati coerenti con i principi della Costituzione. Lombardi, pur sottolineando l'importanza del dovere di fedeltà alla Repubblica, escludeva – tenendo una posizione abbastanza coraggiosa per l'epoca - che si potesse arrivare a tali estremi, in violazione del principio di tolleranza.

legislative e prevede le procedure di accertamento dell'anti-doverosità, la sua sanzionabilità e le modalità di combinazione delle stesse<sup>9</sup>.

“Ed è proprio questa circolarità a determinare quella serie di conseguenze che pone il tema dei doveri costituzionali come momento di verifica dello Stato costituzionale di diritto, inteso secondo l’accezione che lo vede come momento di equilibrio tra valori di diversa natura, che, tendenzialmente, trovano espressione nei doveri, e l’insieme delle garanzie dalle quali è sostanziato il modo di esistenza politica secondo il quale esso si esprime”: insomma, si tratta di un’occasione di verifica della consistenza dello Stato di diritto come applicazione del criterio politico di Copenaghen.

Le considerazioni un po’ semplicistiche che sentiamo spesso sul fatto che democrazia e Stato di diritto ci sono sicuramente in tutti i Paesi che aderiscono all’Unione europea nella misura in cui le cariche istituzionali sono elettive, sono smascherate dalla più profonda considerazione che ho appena riferito contenuta nelle riflessioni del Professor Lombardi.

Come ho anticipato, mi congedo con un altro aforisma per segnalare il mio limite nell’esercizio di rilettura delle speculazioni teoriche del Professor Lombardi sui doveri costituzionali e del tentativo di applicazione delle stesse a un aspetto dell’attualità giuspubblicistica.

Non ho la riprova se sono riuscito nel mio intento perché non posso sottoporre gli appunti al Professor Lombardi come ho sempre fatto, però ricordo che quando glieli sottoponevo Lui rispondeva che “lo studioso più saggio è quello che riesce a pensare con la sua testa e decidere con la sua coscienza”.

E questo insegnamento ho cercato di seguire anche oggi.

Grazie.

---

<sup>9</sup> Lombardi, G., *Stato di diritto e repressione tributaria* in AA.VV., *Evasione fiscale e repressione penale*, Padova, 1982, 285 ss.