numero 1/2024

**ISSN** 3035-1839
**DOI:** 10.69099/RCBI-2024-1-01-30B

costituzionalismo britannico e irlandese

Parlamento e Governo

# La sovranità parlamentare prima e dopo la Brexit

**Omar Chessa**
Professore Ordinario di Diritto Costituzionale, Università degli Studi di Sassari

costituzionalismo britannico e irlandese

numero 1/2024

# La sovranità parlamentare prima e dopo la Brexit**

di Omar Chessa*

**Abstract (Ita):** Il saggio affronta il tema classico della sovranità del Parlamento nel diritto pubblico britannico. Quali siano precisamente il contenuto e la portata del principio è costantemente dibattuto, sia in sede scientifica che giurisprudenziale. La tesi di fondo dell'Autore è che la ricostruzione dogmatica della sovranità parlamentare sia cambiata più volte a partire dalla classica enunciazione che ne diede Dicey alla fine dell'Ottocento; e che le diverse riformulazioni siano state, ogni volta, suggerite dalla necessità di adeguare l'assetto costituzionale britannico a significativi mutamenti storici del contesto politico-sociale. Le trasformazioni della sovereignty of Parliament a seguito dell'ingresso del Regno Unito nella CEE e a seguito della Brexit non fanno eccezione a questa legge generale.

**Abstract (Eng):** Academic theorists of british public law and judges in british courts are often engaged in legal struggle about the exact meaning of parliamentary sovereignty's principle, which seems to be, even nowadays, the permanent basis of United Kingdom's constitutional law. The essay will try to argue that all the different conceptions of sovereignty of Parliament, proposed each time by academic professors of law and judges, are the reflection of historical changes in society and politics; and that it is true even for new versions of parliamentary sovereignty which were brought by the european integration of UK and by the Brexit.

**Parole chiave:** Parlamento; Sovranità; Brexit

**Keywords:** Parliament; Soverignty; Brexit

**Sommario:** 1. La questione delle questioni; 2. Dicey e la dottrina "ufficiale"; 3. Il contributo di William Wade; 4. La continuing sovereignty come political fact; 5. Due ricostruzioni alternative; 6. La «manner and form theory»; 7. La differenza tra vincoli procedimentali e sostanziali; 8. La ridefinizione del King in Parliament; 9. Il Jackson v. Attorney-General Case; 10. La sovranità parlamentare alla prova dell'integrazione europea; 11. Brexit sovrana

## 1. La questione delle questioni

È opinione diffusa che la Brexit e prima ancora l'ingresso nella CEE abbiano impresso trasformazioni di rilievo nell'assetto costituzionale britannico.

I versanti da cui apprezzarle sono diversi: dai rapporti tra centro e periferia alla tutela dei diritti, dal bilanciamento tra gli organi costituzionali al ruolo del referendum nelle dinamiche della forma di governo. Tutti questi temi e problemi si riannodano, però, alla questione delle questioni: il significato e la portata della *sovereignty of Parliament*, da secoli il principio basilare dell'ordinamento costituzionale britannico.

In questo saggio si affronteranno i più rilevanti nodi teorici in tema di sovranità parlamentare, seguendo il ritmo degli svolgimenti storici, che infatti hanno pesato non poco nella riconfigurazione concettuale del principio. Il suo inquadramento logico ha, per certi versi, inseguito il mutamento storico, in uno sforzo costante di adattamento alle novità del contesto politico-sociale. Hegel scriveva che «la filosofia è il proprio tempo appreso col pensiero»[1]. E la teoria britannica della sovranità parlamentare, nelle diverse formulazioni offerte

** Contributo sottoposto a double blind peer review.

* Professore Ordinario di Diritto Costituzionale, Università degli Studi di Sassari

[1] G.W.F. Hegel, *Grundlinien der Philosophie des Rechts* (1821), trad. it. (a cura di G. Marini) *Lineamenti di filosofia del diritto*, Laterza, Roma-Bari 2012, 15.

di volta in volta, non fa eccezione, poiché riflette sempre una condizione politica data e una «concreta situazione costituzionale»[2].
Si prenderanno le mosse dalle classiche trattazioni teoriche di Dicey, Austin, Wade, Hart, etc., per valutare poi i ripensamenti indotti dai *Parliament Acts* del 1911 e 1949, e infine da eventi epocali come l'ingresso del Regno Unito nella CEE nel 1973 e la Brexit nel 2020.

## 2. Dicey e la dottrina "ufficiale"

Nella celeberrima *Introduction to the Study of the Law of the Constitution* Albert Venn Dicey descrive il contenuto della *Sovereignty of Parliament* in tre mosse.
In primo luogo, tale principio sta a significare che «nella Costituzione inglese il Parlamento ha il diritto di fare e disfare qualsiasi norma giuridica», sicché il potere legislativo parlamentare non conosce limite alcuno[3].
In secondo luogo, prevede che «a nessuna persona od organo il diritto inglese possa riconoscere il diritto di ignorare o mettere da parte la legislazione del Parlamento», cioè nessuno può controllare, scrutinare, disapplicare, invalidare, abrogare, ecc., gli atti legislativi del Parlamento (se non il Parlamento stesso)[4]. È evidente che questo secondo profilo si differenzia dal primo solo per obbedire a uno scrupolo analitico, perché in realtà si implicano vicendevolmente come i due risvolti di un medesimo fenomeno, le due facce di una stessa medaglia: se gli atti legislativi del Parlamento potessero essere disapplicati, abrogati, derogati, annullati, ecc., da un'autorità diversa dal Parlamento, non avrebbe senso descrivere il potere legislativo di quest'ultimo come privo di qualsivoglia limite; e viceversa, proprio perché il potere legislativo parlamentare è privo di limiti, possiamo dire che i suoi atti non possono essere annullati, controllati, disapplicati, ecc., da chiunque non sia il Parlamento.
C'è infine un terzo profilo della sovranità del parlamento: ogni atto di sovranità può sempre sostituirsi a un precedente atto di sovranità, sicché il legislatore sovrano di oggi non può vincolare quello di domani, adottando leggi che parlamenti futuri non possano cancellare[5].
Ancora oggi questi sono i tre pilastri della dottrina "ufficiale" del costituzionalismo britannico. Basta dare un'occhiata al sito internet del UK Parliament, dove può leggersi una definizione della sovranità parlamentare che ricalca in tutto e per tutto quella di Dicey:

[2] Volendo riprendere la pregnante formula di C. Schmitt, *Der Hüter der Verfassung* (1931), trad. ital. *Il custode della costituzione*, Giuffrè, Milano, 1981, 111 ss. Nel dibattito britannico è ben noto il *dictum* di J.A.G. Griffith, *The Political Constitution*, in *Modern Law Review*, 42, 1979, 1-21, spec. 19, che la costituzione è *«no more and no less than what happens»*. Ma l'appiattimento del fenomeno costituzionale su una dimensione puramente esistenziale si espone alla critica di genericità e incompletezza, come già fu rilevato dai massimi cultori continentali della teoria della costituzione, che infatti rimarcarono sempre il nesso inscindibile tra «normalità» e «normatività» quali dimensioni entrambe costitutive della realtà costituzionale: in tal senso erano, tra i tanti, C. Schmitt, *Politische Theologie. Vier Kapitel zur Lehre der Souveranität* (1922), trad. ital. (a cura di G. Miglio, P. Schiera), *Teologia politica*, in Id., *Le categorie del 'politico'*, Bologna, il Mulino, 1972, 39-40, e H. Heller, *Staatslehre* (1934), trad. ital. *Dottrina dello Stato*, Napoli, 1988, 386 ss. Sia, inoltre, consentito il rinvio a O. Chessa, *Decisionismo e fondazione del diritto*, Mucchi Editore, Modena, 2024, 15 ss. e Id., *Note metodologiche preliminari sulla costituzione materiale come totalità storica concreta delle cause delle costituzioni*, in corso di pubblicazione su *Politica e Società*, 3/2024.
[3] A.V. Dicey, *Introduction to the Study of the Law of the Constitution* (1885), London, 9th ed. (1952), 39-40 (trad. mia dall'originale: *«Parliament has, under the English Constitution, the right to make or unmake any law whatever»*).
[4] A.V. Dicey, *op. cit.*, 39 (trad. mia dall'originale: *«no person or body is recognised by the law of England as having a right to override or set aside the legislation of Parliament»*).
[5] A.V. Dicey, *op. cit.*, 65.

«Parliamentary sovereignty is a principle of the UK constitution. It makes Parliament the supreme legal authority in the UK, which can create or end any law. Generally, the courts cannot overrule its legislation and no Parliament can pass laws that future Parliaments cannot change. Parliamentary sovereignty is the most important part of the UK constitution»[6].

Una volta descritto il contenuto della sovranità parlamentare, resta da chiarire quale ne sia la natura, cioè l'origine e il modo di essere. Non è un problema metafisico, ma – più banalmente – il problema di capire che cosa sia per l'ordinamento del Regno Unito il principio della *sovereignty of parliament* e da dove derivi. Si tratta di una questione cruciale, da cui dipende la risoluzione di molte altre difficoltà e a cui si risponde in modi diversi. Ad esempio, per Dicey la sovranità parlamentare è «un fatto giuridico, pienamente riconosciuto dal diritto inglese»[7]. Quindi è «law of the Constitution» e non solo una «convention of Constitution»: il che implica che sia suscettibile di «enforcement» da parte dei giudici, cioè che sia una norma pienamente giustiziabile e non già una norma convenzionale la cui violazione sia priva di sanzione giuridica in senso proprio[8].

Assodato che il principio della *sovereignty of Parliament* ha natura di precetto giuridico, Dicey però non dice mai da quale fonte del diritto lo si ricaverebbe: non dice, cioè, se si fonda su un *Act of Parliament*, né cita in alternativa alcun *precedent* giudiziale. E questa è una difficoltà di non poco conto. Da un lato per il diritto britannico – così come ricostruito dallo stesso Dicey – le *sources of law* sono due: lo *statute law* e il *common law*. Dall'altro però la sovranità parlamentare, pur essendo una norma pienamente giuridica ed *enforceable* dai giudici, non sarebbe fondata in uno *statute* né in nessun *precedent* particolare.

Ma se non è una norma deducibile da questa o quella particolare *source of law*, in che senso allora possiamo dire che è *law of the Constitution* e norma giuridica in senso proprio? E in che senso e perché questa norma vincolerebbe sia lo *statute law* che il *common law*, cioè sia il diritto legislativo che quello giurisprudenziale?

## 3. Il contributo di William Wade

Nel 1955 H.W.R. Wade pubblica nel *Cambridge Law Journal* un articolo dal titolo *The basis of legal sovereignty*, forse il più importante contributo che la dottrina britannica della seconda metà del '900 offre sul tema della sovranità parlamentare.

La riflessione teorica di William Wade affronta i nodi concettuali lasciati irrisolti dal pensiero di Dicey. Di fronte all'alternativa se il principio della *sovereignty of Parliament* sia una norma di *common law* ovvero di *statute law* e dinanzi al problema di rintracciare l'origine della sua vigenza, la risposta di sir William è nota: la sovranità legislativa del parlamento riposa sul dovere dei giudici di applicare le leggi parlamentari; e questa «regola dell'obbedienza giudiziale» (*rule of judicial obedience*) è «sotto un primo profilo una norma di *common law*, ma in un altro profilo – che è estraneo a qualsiasi altra regola di *common law* – è il fatto politico ultimo da cui dipende l'intero sistema della legislazione». E mentre «la legislazion-

[6] www.parliament.uk/about/how/sovereignty.
[7] A.V. Dicey, *op. cit.*, 39 (trad. mia dall'originale).
[8] La distinzione tra *«laws of the Constitution»* e *«conventions of the Constitution»* è, notoriamente, sempre di A.V. Dicey, *op. cit.*, 23 ss. Mentre le prime sono *«rules which (whether written or unwritten, whether enacted by statute or derived from the mass of customs, tradition, or judge-made maxims known as the common law) are enforced by the courts [...] and constitute "constitutional law" in the proper sense of that term»*; le seconde, invece, *«consist of conventions, understandings, habits, or practices which [...] are not in reality laws at all since they are not enforced by the courts».*

e mutua la sua autorità da questa regola: questa regola non mutua la sua autorità dalla legislazione»: «asserire che il Parlamento può cambiare questa regola per il solo fatto che può cambiare qualsiasi altra regola, equivale a mettere la carrozza davanti al cavallo». Insomma, «non è una legge del Parlamento a poter stabilire la regola secondo cui le corti giudiziali debbono obbedire alle leggi del Parlamento» e, di conseguenza, «nessuna legge del Parlamento può alterare o abrogare questa regola»[9].

Con poche frasi Wade scolpisce non solo una teoria della costituzione britannica, ma anche una teoria generale del diritto. Come suggerisce il titolo del suo articolo, la *sovereignty* è *legal*, perché dipende da una *legal rule*, cioè da una regola seguita dai giudici. Questa regola non è una regola dello *statute law*, ma è una norma del *common law*, perché esiste nella (ed è confermata dalla) pratica giudiziale; ma nel contempo non è una norma di *common law* come qualsiasi altra, perché non può essere modificata dallo *statute law* né tantomeno è nella disponibilità dello stesso *common law*, cioè dei giudici: questa sua indisponibilità, infatti, deriva dalla circostanza di essere un fondamentale «fatto politico» (*a political fact*)[10].

Nella ricostruzione di Wade la *sovereignty of parliament* è il contenuto di una norma, la cui peculiarità è quella di essere la norma fondamentale dell'ordinamento britannico, cioè la norma da cui si traggono i criteri per determinare tutte le altre norme. Se – per dirlo con le parole di Dicey – «il parlamento ha il diritto di fare e disfare qualsiasi norma giuridica», allora la sovranità legislativa del parlamento è solo il modo in cui la dottrina e la giurisprudenza del Regno Unito chiamano la principale *rule of change* ("regola sulla produzione") dell'ordinamento, cioè è il contenuto della norma che conferisce il potere normativo supremo. Ma nella descrizione offertane da Wade la *sovereignty of Parliament* non è solo una *rule of change*: è anche il contenuto della *rule of recognition*, cioè della norma che, in ultima analisi, viene usata per individuare, riconoscere il diritto britannico. Da un lato è regola sulla produzione, perché istituisce un potere normativo supremo; dall'altra è anche una

[9] Tutte le parti virgolettate sono tratte da H.W.R. Wade, *The Basis of Legal Sovereignty*, in *Cambridge Law Journal*, 1955, 187, 188 (trad. mia). Sempre a tale proposito Wade scrive che «il cuore del problema è se la norma di *common law* secondo cui le corti debbono applicare le leggi può anch'essa venire modificata da una legge»; e la risposta è che tale «norma è sopra e oltre la gittata del diritto legislativo, perché ne è la fonte d'autorità» (p. 186, trad. mia).

[10] Come si vede, Wade aveva anticipato di almeno un paio di decenni l'impostazione che fu poi di J.A.G. Griffith, *The Political Constitution*, cit., 19. Sulla stessa lunghezza d'onda di Wade sarà, qualche decennio più tardi, J.D. Goldsworthy, *The Sovereignty of Parliament: History and Philosophy*, Oxford University Press, Oxford-New York, 1999, 240, per il quale «la sovranità del Parlamento non fu creata soltanto dai giudici e la sua vigenza costante dipende solo in parte, e comunque non esclusivamente, dalla loro accettazione volontaria» (trad. mia). In tempi più recenti aderisce, nella sostanza, a questa ricostruzione pure R. Ekins, *Acts of Parliament and the Parliament Acts*, in *Law Quarterly Review*, vol. 123, 2007, 102-103, secondo cui la sovranità legislativa del parlamento «è, più che una norma particolare del *common law*, una consuetudine che sorregge la tradizione costituzionale (britannica)»; e aggiunge che «il common law, naturalmente, riconosce l'esistenza del Parlamento e la superiorità della legge parlamentare, ma non è il *common law* ad avere creato il Parlamento o ad avergli conferito autorità legislativa» (trad. mia). Insomma, per Ekins «è storicamente falso dire che i giudici crearono la norma per cui è legge ciò che è approvato dal Parlamento (*whatever Parliament enacts is law*). E sotto il profilo della teoria generale (*jurisprudentially*) è assurdo ribadire che questa regola è una regola di *common law*»: infatti, «i giudici accettano la regola, ma non la crearono e non potrebbero cambiarla in modo giuridicamente legittimo» (trad. mia).

norma di riconoscimento, perché è il criterio in base al quale determinate tipologie di atti – appunto gli *Acts of Parliament* – sono riconosciuti come fonti legislative[11].

[11] Anche N. MacCormick, *Questioning Sovereignty. Law, State, and Nation in the European Commonwealth*, Oxford, 1999, trad. ital. *La sovranità in discussione. Diritto, stato e nazione nel «commonwealth» europeo*, il Mulino, Bologna, 2003, 172, nella sostanza sembra accogliere questa conclusione laddove si chiede se vi sia una differenza tra il modo in cui William Wade descrive il principio britannico della sovranità parlamentare («il Parlamento ha un potere illimitato e generale di porre in essere norme aventi efficacia giuridica») e il modo in cui Hart formula la norma di riconoscimento del diritto britannico («è legge l'atto che la Regina adotta in Parlamento»). Nel primo caso abbiamo una formulazione nei termini di una *rule of change*, perché si attribuisce una competenza normativa al Parlamento, mentre nel secondo caso è nei termini di una *rule of recognition*, perché si enuncia il criterio per riconoscere cosa è diritto valido nel Regno Unito: tuttavia MacCormick si chiede retoricamente «se veramente sussiste una differenza tra una norma di mutamento e una norma di riconoscimento» e se non si tratta di «due modi di esprimere il medesimo concetto».

Le tesi di H.W.R. Wade anticipano, così, di almeno un lustro quelle di H.L.A. Hart[12].

## 4. La *continuing sovereignty* come *political fact*

Nella ricostruzione di Wade la sovranità del parlamento è nel contempo «a political fact» e «the ultimate legal principle». È perciò «una norma unica nel suo essere immodificabile dal Parlamento», tanto che «può essere cambiata attraverso una rivoluzione e non per mezzo della legislazione». E fintantoché nessun evento rivoluzionario si compie e nessun nuovo «political fact» si sostituisce al vecchio, la *sovereignty of Parliament*, ossia la peculiare *rule of recognition* dell'ordinamento del Regno Unito, «è affidata alla cura delle corti e ness-

[12] Va detto, inoltre che H.L.A. Hart, *The Concept of Law* (1961), trad. ital. (a cura di M. Cattaneo) *Il concetto di diritto*, Torino, Einaudi, 2002, 130-131, non elabora autonomamente le proprie tesi sulla *rule of recognition*, ma riprende in larga misura proprio l'impostazione di Wade (il cui contributo seminale è, infatti, citato espressamente nelle note al Cap. 6). Ad esempio, dopo aver ricordato che «per gli scrittori inglesi di diritto costituzionale [...] gli istituti costituzionali del Regno Unito consistono in parte in norme giuridiche in senso stretto (leggi, decreti legislativi e norme contenute nei precedenti) e in parte in convenzioni», Hart – esattamente come Wade – afferma che la *rule of recognition* del Regno Unito, cioè «la norma secondo cui i provvedimenti presi dal Parlamento costituiscono diritto non rientra in nessuna di queste categorie». Infatti, «non si tratta di una convenzione [...] e non è una norma giuridica allo stesso livello delle "leggi in senso stretto" che essa serve a individuare». E «anche se essa venisse emanata sotto forma di legge, questo fatto non la ridurrebbe al livello di una legge: infatti la natura giuridica di un simile provvedimento dipenderebbe necessariamente dal fatto che la norma esisteva precedentemente e indipendentemente da questa emanazione». Come si vede, Hart mutua da Wade la tesi per cui la norma di riconoscimento non è *statute law* né propriamente *common law*, nonché la tesi della sua indisponibilità e definitività. E infine, e soprattutto, è tratta da Wade la tesi hartiana secondo cui l'esistenza della *rule of recognition* «diversamente da quella di una legge, deve consistere nel fatto che essa viene realmente osservata»; cioè, la tesi hartiana secondo cui «la sua esistenza è una questione di fatto» chiaramente ripete la tesi di Wade per cui la sovranità legislativa del parlamento è «a political fact» (tesi che, non per caso, cita a p. 131 e nelle note al Cap. 6), cioè un dato di fatto, empiricamente e quindi obiettivamente osservabile. Certo, Hart espunge l'aggettivo «political» e preferisce spiegare in altro modo il radicamento fattuale della norma di riconoscimento (o forse preferisce non offrire alcuna spiegazione precisa del perché si afferma una norma di riconoscimento in luogo di altre), ma è indubbio che il filosofo oxoniense per un lungo tratto ricostruisce i caratteri della *rule of recognition* attingendo a piene mani dal dibattito costituzionalistico (e in parte giusfilosofico) di quegli anni: dibattito che peraltro già ancor prima di Wade (e quindi di Hart) era giunto alla conclusione che la sovranità (legislativa) è costituita da norme e che alla base di ogni ordinamento c'è sempre un «ultimate legal principles», come era sostenuto da J.W. Salmond, *Jurisprudence*, 10th ed., 155 (che peraltro Wade cita profusamente, suggerendo un accostamento tra l'idea dell'«ultimate legal principle» e la «Grundnorm» di Hans Kelsen). Ma invero la più evidente anticipazione delle tesi di William Wade (e quindi di Hart) si ritrova nelle parole di un omonimo, l'eminente Professor E.C.S. Wade, *Introduction* a A.V. Dicey, *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*, cit., xxxviii (trad. mia) secondo cui «per accertare la volontà del sovrano occorrono norme. E queste debbono osservarsi come condizione di validità della legislazione. Le norme sono quindi logicamente superiori al sovrano». Ma quest'ultimo citava a sua volta i lavori di Richard Latham (*What is an Act of Parliament?*, in *King's Counsel*, 1939, 152 (trad. mia), e Id., *The Law and the Commonwealth*, Oxford University Press, 1949, 523), il quale osservava che «estrarre da una molteplicità di esseri umani una precisa espressione di volontà è [...] un processo artificiale, uno di quelli che non può compiersi senza l'ausilio di regole. Di conseguenza, è un'asserzione incompleta dire che in un ordinamento dato un'assemblea di esseri umani è sovrana. Può esserlo solo se agiscono in un certo modo prescritto dal diritto. Al limite è sufficiente, a tale scopo, una qualche rudimentale "manner and form" [...] Il minimo è costituito da regole prescriventi una certa maggioranza» (trad. mia). Infine, sempre a dimostrazione che nella dottrina inglese era radicata la definizione della sovranità parlamentare come «norma fondamentale» e come «norma di riconoscimento» già diversi anni prima del contributo hartiano, si possono citare le parole di G. Marshall, *Parliamentary Sovereignty and the Commonwealth*, Oxford University Press, Oxford, 1957, 1, 8-9 (trad. mia): «l'autorità sovrana della *Queen in Parliament* è considerata un dato di fatto e la norma in forza della quale le corti lo fanno valere potrebbe essere definita come la norma basica (*basic rule*) o come la *Grundnorm* del sistema giuridico britannico». E ancora: «è necessaria una regola che formuli le condizioni sotto le quali un'espressione di volontà debba contare come il comando del sovrano [...], cioè deve esserci qualche criterio in base al quale possa determinarsi la validità delle norme giuridiche». Ed «è difficile concepire un sistema giuridico privo di una regola basica (*basic rule*) indicante le modalità di trasmissione ed esercizio dell'autorità».

un atto del Parlamento può sottrargliela»[13].
Ora, se la *rule of recognition* è intangibile, salvo rivolgimenti rivoluzionari, se ne evince che la sovranità parlamentare deve intendersi come una «continuing sovereignty», cioè come una sovranità permanente e non illimitata[14]. Si tratta di una precisazione nodale, su cui vale la pena spendere qualche parola. Prendiamo le mosse dal seguente enunciato: *Whatever Parliament enacts as a statute is law*, cioè è diritto quello che il Parlamento adotta come legge. Se ha ragione Wade a sostenere che questa formula registra, come «a political fact», l'accordo fondamentale delle «branches of government»; e se, di conseguenza, può ritenere con ragione che, avendo carattere fondamentale e definitivo, sia intangibile tanto dallo *statute law* quanto dal *common law*, allora se ne arguisce che il legislatore sovrano può assumere qualsiasi decisione, approvare qualsiasi norma, tranne quella diretta ad abrogare o alterare la norma di riconoscimento: cioè non può proibire che nel futuro *whatever Parliament enacts as a statute is law*, e «quindi ne segue che c'è un solo limite al potere giuridico del Parlamento: non può spogliarsi della propria sovranità permanente», cioè non può stabilire che per il futuro il Parlamento non sia altrettanto sovrano[15].
Abbiamo visto che già in Dicey era presente la tesi secondo cui il parlamento di oggi non può vincolare quello di domani, nel presupposto che il sovrano non possa impedire che anche domani ci sia un sovrano. Ma Wade fa un passo in più: che il parlamento di oggi non possa vincolare quello di domani, dimostra che la sovranità del parlamento deve essere intesa come permanente, *continuing*, ma non come illimitata. Ed è permanente, perché il sovrano può tutto, tranne che privarsi dei suoi poteri, sicché ogni parlamento – quale che sia la decisione di quello precedente – deve essere ugualmente sovrano come tutti quelli che l'hanno preceduto e come tutti gli altri che verranno. Non è invece una sovranità illimitata, perché non comprende il potere di negare irreversibilmente sé stessa, sicché il Parl-

[13] Tutte le parti virgolettate sono tratte da H.W.R. Wade, *The Basis of Legal Sovereignty*, cit., 189.
[14] *Ivi*, 174, 182.
[15] *Ibidem*.

amento di oggi non può arrivare al punto di suicidarsi, spostando la propria sovranità in capo a un altro organo[16].

In forza di questa *continuing sovereignty* il legislatore non può negare che ci sia successione cronologica tra atti ugualmente validi in base alla medesima, intangibile *rule of recognition*. Poiché la legge non può mutare il modo della propria formazione, allora neppure potrà sottrarsi al criterio della prevalenza della *lex posterior*[17].

La logica interna del pensiero costituzionale di William Wade segue, in sintesi, questo movimento: a) nel Regno Unito è diritto ciò che il Parlamento adotta come legge e nessuno, tranne lo stesso Parlamento, può derogarvi, abrogarlo, sospenderlo, ecc.; b) questa *rule of recognition*, pur essendo affidata alle cure giudiziali, è un fatto politico modificabile solo tramite una rivoluzione; c) nessun Parlamento quindi potrebbe impedire che sia diritto ciò che il Parlamento di domani adottasse come legge: cioè la sovranità legislativa è perman-

[16] Questo modo d'impostare la differenza tra sovranità permanente e illimitata ricalca il parallelo che, nello stesso torno di tempo, J.L. Mackie, *Evil and Omnipotence*, in *Mind*, 1955, 211 (trad. mia), tracciava fra «the paradox of God's omnipotence» e «the Paradox of Sovereignty», cioè tra il paradosso dell'onnipotenza divina e il paradosso della sovranità: «può il sovrano legiferare restringendo il suo potere legislativo futuro?», si chiedeva Mackie, portando come esempio proprio il «British parliament» e la possibilità che questo «vieti al parlamento futuro di nazionalizzare le banche e, inoltre, di abrogare questo stesso divieto». Per Mackie, «se si risponde "sì", dovremmo ammettere la validità di una legge che, se fosse effettivamente adottata, comporterebbe che il parlamento da quel momento in poi non sarebbe più sovrano. Se invece la risposta fosse "no", dovremmo ammettere che c'è una legge, non logicamente assurda, che il parlamento non può adottare validamente, cioè che il parlamento in questo momento non è giuridicamente sovrano». Ma a giudizio di Mackie il paradosso poteva essere risolto così: «bisogna distinguere tra norme primarie, cioè norme che regolano le condotte individuali e collettive, e norme secondarie, cioè norme su norme, che regolano la condotta dello stesso legislatore». A questa distinzione – che, sia detto per inciso, Hart farà propria, presumibilmente traendo spunto proprio da questo lavoro di Mackie (citato da Hart nelle note al Cap. 6 de *Il concetto di diritto*) – corrisponderebbe quella tra due tipi di sovranità: «una sovranità primaria, che è l'autorità illimitata di fare norme primarie, e una sovranità secondaria, che è l'autorità illimitata di fare norme secondarie»: «se diciamo che il parlamento è sovrano, può darsi che ci riferiamo al fatto che ciascun parlamento è in ogni momento sovrano nel primo senso; oppure che lo è nel primo e secondo senso al contempo, ma non possiamo dire, senza contraddizione logica, che il presente parlamento ha sovranità nel secondo senso e che ogni parlamento ha in ogni momento sovranità nel primo senso, perché se il presente parlamento è sovrano nel secondo senso potrebbe usare questo potere per eliminare la sovranità primaria dei parlamenti successivi. Ciò che il paradosso mostra è che non possiamo attribuire a nessuna autorità permanente una sovranità giuridica in senso onnicomprensivo» (trad. mia). Oltre alla distinzione tra norme primarie e secondarie, H.L.A. Hart, *Il concetto di diritto*, cit., 175, riprende il parallelo di Mackie, evocando le «due concezioni di un Dio onnipotente: da una parte, un Dio che in ogni momento della Sua esistenza gode degli stessi poteri e così è incapace di privarsi di questi, e, dall'altra, un Dio i cui poteri comprendono quelli di distruggere per il futuro la propria onnipotenza». Ora, se è vero che Dio è onnipotente, può stabilire limiti invalicabili alla propria onnipotenza? Se la risposta è sì, allora c'è qualcosa che l'onnipotenza divina non può valicare e pertanto Dio non sarebbe onnipotente. Se la risposta no, allora c'è qualcosa che l'onnipotenza divina non può creare: e precisamente non può creare limiti invalicabili alla propria onnipotenza. Ma anche in questo caso Dio non sarebbe onnipotente. Lo stesso paradosso, come osservato da Mackie, affligge la dottrina della sovranità parlamentare: se questa non può porre limiti invalicabili, allora c'è qualcosa che non può fare e quindi non c'è sovranità; se può porli, allora non può certo dirsi sovrano un potere che non può valicarli.

[17] A tale proposito H.W.R. Wade, *The Basis of Legal Sovereignty*, cit., 182 (trad. mia), scrive che «l'impossibilità per il Parlamento sovrano di vincolare i suoi successori deriva esattamente [...] dalla (sua) permanente onnipotenza legislativa». Ed evidentemente questa *«legal omnipotence»* è *«continuing»*, cioè permanente, perché la norma fondamentale che la conferisce e da cui perciò dipende, è immodificabile (se non in forme extragiudiziali rivoluzionarie). Però va detto che qualche pagina dopo (p. 187) Wade sembra invertire la direzione del suo argomento, rovesciando la successione dell'inferenza logica: asserisce, infatti, che «l'inviolabilità della norma (di riconoscimento) è un corollario necessario della permanente sovranità del Parlamento». Ma si tratta, evidentemente, di un'affermazione poco sorvegliata teoricamente, poiché non è certo pensabile che a fondare la norma di riconoscimento del potere legislativo sovrano sia proprio il carattere sovrano – permanentemente sovrano – del potere legislativo. In questo modo s'inverte il rapporto tra fondante e fondato: non può essere la sovranità legislativa, e la necessità che essa si conservi costante, a fondare l'immutabilità della norma costitutiva della sovranità legislativa. Altrimenti non avrebbe senso dire che quest'immutabilità giuridica dipende dal fatto che la *rule of recognition* sia «a political fact».

ente perché la *rule of recognition* è intangibile[18].
A ben vedere, la teoria di Wade della sovranità legislativa permanente è un altro modo di chiamare quella che, in Italia, Salvatore Pugliatti e Vezio Crisafulli chiamavano «inesauribilità della funzione legislativa»[19]: poiché gli atti normativi adottabili sulla base di una medesima regola sulla produzione possono essere innumerevoli[20], occorre postulare che tra essi intercorra un rapporto di successione cronologica, dimodoché quelli successivi possano abrogare (tacitamente o espressamente) quelli precedenti. Il potere legislativo di oggi non può vincolare il potere legislativo di domani perché i diversi atti legislativi che si susseguono nel tempo sono riconducibili allo stesso "tipo" di fonte, nel senso che sono tutti esercizio di una medesima competenza normativa (quella attribuita e riconosciuta da una *rule of change and recognition* sempre uguale a sé stessa perché immutabile nelle vie giuridiche ordinarie). Per il legislatore non sarà possibile distinguere tra abrogazione espressa e tacita, consentendo la prima ed escludendo la seconda. Se rimane fermo nel tempo che *whatever Parliament enacts is law*, cioè che «è diritto ciò che il Parlamento adotta», allora deve sempre ammettersi, e non può mai escludersi, la possibilità dell'abrogazione tacita. Infatti, se la legge successiva non potesse abrogare tacitamente quella precedente, in tal caso dovrebbe disapplicarsi: ma ciò sconfesserebbe la norma secondo cui *whatever Parliament enacts is law*, in forza della quale la legge tacitamente abrogativa è e deve essere diritto cogente, norma giuridica vincolante, proprio perché è un atto approvato dal Parlamento[21].

## 5. Due ricostruzioni alternative

Ma la permanenza della sovranità legislativa – e la conseguente impossibilità per la legge di vietare la propria futura abrogazione (espressa o tacita) – può essere giustificata in altro modo che non evocando l'intangibilità della norma di riconoscimento (e la conseguente inesauribilità della funzione normativa che attribuisce). Wade descrive sé stesso come un esponente della «*traditional view of the doctrine of parliamentary sovereignty*», riallacciandosi a una tradizione che risale a Coke, Blackstone e Dicey[22]. Tuttavia, da questa «stessa visione tradizionale», e in particolare da Dicey e prima ancora da Austin, si trae una diversa giustificazione del principio per cui «nessun Parlamento può adottare leggi che Parlamenti futuri non possano cambiare».
Per John Austin «ogni diritto positivo [...] viene posto direttamente o indirettamente da un monarca o da una collettività sovrana a una o più persone in stato di soggezione rispetto

[18] Stando dentro quest'approccio non sarebbe, perciò, corretta l'asserzione di H.L.A. Hart, *Il concetto di diritto*, cit., 175, secondo cui «il principio che nessun precedente Parlamento può precludere ai propri successori l'abrogazione della propria legislazione costituisce parte della norma definitiva di riconoscimento usata dai tribunali nell'individuare le norme giuridiche valide». In realtà, che «nessun precedente Parlamento possa precludere ai propri successori l'abrogazione della propria legislazione» non è propriamente parte della norma di riconoscimento – la quale dice solo che *whatever Parliament enacts as a statute is law* – ma è una conseguenza logica del fatto che essa sia intangibile.
[19] S. Pugliatti, *Abrogazione*, in *Enc. dir.*, I, 1958, 142; V. Crisafulli, *Lezioni di diritto costituzionale. L'ordinamento costituzionale italiano*, II, Cedam, Padova, 1976, 162-163, 169 ss.
[20] Per V. Crisafulli, *op. cit.*, 162-163, 169 ss., «la inesauribilità è essenziale al concetto stesso di fonte», perché ciascun "tipo" presenta una «potenzialità innovativa inesauribile» ed «è quindi suscettibile di realizzarsi concretamente un numero indefinito di volte».
[21] Sul punto H.W.R. Wade, *The Basis of Legal Sovereignty*, cit., 176 (trad. mia), è inequivocabile: «c'è una regola giuridica secondo cui quando due Acts of Parliament confliggono, l'ultima abroga la prima, anche tacitamente (by implications)». Sicché, non sarebbe possibile subordinare l'abrogazione di una legge alla condizione che sia disposta espressamente.
[22] H.W.R. Wade, *The Basis of Legal Sovereignty, cit.*, 172, 174.

al suo autore»[23]: ma se «in ogni società politica indipendente» deve sempre esserci un potere sovrano giuridicamente illimitato, allora è questa – e non l'intangibilità della norma di riconoscimento – la ragione per cui il Parlamento non può proteggere le proprie leggi dall'abrogazione. Se è fondata la verità teorica secondo cui in ogni comunità politica realmente esistente deve sempre esserci un potere legislativo sovrano, allora non sarebbe l'intangibilità della norma di riconoscimento bensì la natura delle cose a dirci che il sovrano può tutto tranne impedire che domani ci sia un sovrano.

Lo stesso punto di vista è in Dicey. A suo giudizio è «futile [...] qualsiasi tentativo di un legislatore sovrano di limitare le possibilità di azione di un altro legislatore sovrano»[24]. Ed è «futile» perché sarebbe inutile: non per caso Dicey afferma che «in accordo con Austin e altri giuristi, un potere sovrano deve esistere in ogni stato civilizzato»[25]. E così, mentre per Wade il Parlamento di oggi *non deve* vincolare i Parlamenti futuri, per Dicey invece il sovrano di oggi *non può* vincolare quello di domani. Nel primo caso abbiamo un'impossibilità giuridica, nel secondo un'impossibilità logico-fattuale, poiché «una sovranità limitata è, nel caso del Parlamento come di qualsiasi altro sovrano, una contraddizione in termini»[26].

Dentro il quadro teorico di Austin e Dicey la *rule of recognition* non può essere una norma costitutiva indisponibile, perché serve solo a riconoscere i *sovereign commands*[27]. Ma se ha solo una funzione ancillare, servente rispetto ai comandi sovrani, allora non potrà limitarne la volontà: la norma di riconoscimento ci dice a chi spetta e come si forma il potere legislativo sovrano, ma la sua portata non andrebbe al di là di questa funzione informativa.

---

[23] J. Austin, *The Province of Jurisprudence Determined and the Uses of the Study of Jurisprudence*, London, 1832, trad. ital. *Delimitazione del campo della giurisprudenza*, il Mulino, Bologna, 1995, 245.

[24] A.V. Dicey, *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*, cit., 65 (trad. mia).

[25] A.V. Dicey, *op. cit.*, 61.

[26] A.V. Dicey, *op. cit.*, 68 (trad. mia). Volendo usare la terminologia proposta da S. Lakin, *Debunking the Idea of Parliamentary Sovereignty: The Controlling Factor of Legality in the British Constitution*, in *Oxford Journal of Legal Studies*, vol. 28, n. 4, 2008, 709 ss., spec. 711, possiamo dire che per Wade la sovranità è, in quanto «fatto politico», solo «an empirical claim», mentre per altri (ad esempio, Dicey e, prima ancora, Austin e Hobbes) la sovranità è nel contempo «an empirical and structural claim». Più precisamente, quando diciamo che in un ordinamento dato, ad esempio il Regno Unito, il Parlamento è effettivamente il potere legislativo sovrano, stiamo proponendo «an empirical claim». Se invece diciamo che in un ordinamento giuridico moderno deve necessariamente esserci un potere legislativo sovrano, stiamo avanzando «a structural claim» (va detto però che la distinzione offerta da Stuart Lakin è molto simile a quella tra «rule-based sovereignty» e «institutional sovereignty» proposta da N.W. Barber, *Sovereignty Re-examined: The Courts, Parliament, and Statutes*, in *Oxford Journal of Legal Studies*, vol. 20, n. 1, 2000, 131 ss.; e prima ancora a quella di G. Marshall, *Parliamentary Sovereignty and the Commonwealth*, cit., 5, tra «analytical propositions containing definitions» e «empirical statements about the facts of legislative life»). In base a questa distinzione va detto che H.L.A. Hart, *op. cit.*, 175, sembra aderire all'orientamento di Wade: infatti, propone evidentemente «an empirical claim» laddove scrive che la dottrina della sovranità parlamentare non è una «necessità logica, e tanto meno una necessità naturale», perché «è soltanto una soluzione tra tante, che in Inghilterra si è giunti ad accettare come criterio della validità giuridica».

[27] Questa era già la posizione di T. Hobbes, *Leviathan, or the Matter, Forme and Power of a Commonwealth Ecclesiasticall and Civil* (1651), trad. ital. (a cura di T. Magri), *Leviatano*, Editori Riuniti, Roma, IV ed., 1998, 186, che – a ben vedere – è il primo scrittore ad aver intuito la necessità di una rule of recognition. Difatti, per l'autore del Leviathan «non è sufficiente che la legge sia scritta e promulgata: vi devono essere anche segni manifesti che essa derivi dalla volontà del sovrano», cioè dei «segni sufficienti dell'autorità e dell'autore», come «registri pubblici, consigli pubblici, ministri pubblici e sigilli, mediante i quali tutte le leggi sono sufficientemente verificate». Diversamente, potrebbe darsi il caso che «dei privati, quando sono o pensano di essere abbastanza forti da realizzare i loro ingiusti disegni e da attuare con sicurezza i loro ambiziosi fini, poss(a)no promulgare, come legge, quello che vogliono, senza autorità legislativa o contro di essa». Riconoscere i *sovereign commands* è, perciò, un'esigenza di tutti i sudditi e di chiunque sia tenuto a darvi esecuzione: ed è evidente che per sapere se un dato comando è effettivamente posto dalla volontà del sovrano abbiamo bisogno di criteri orientativi come sigilli, firme, forme documentali, ecc., ossia di un insieme più o meno articolato di indizi che diventa doveroso prendere in considerazione e che per questa ragione articolano una rule of recognition.

E se il potere legislativo sovrano lo volesse, ben potrebbe modificarne il contenuto, disponendo nuovi criteri di individuazione del diritto valido o addirittura mutando la fisionomia dello stesso soggetto sovrano[28]. Infatti, per Austin e Dicey la regola del *King in Parliament,* caratterizzante il procedimento legislativo, è un limite formale, ma non un limite materiale. È formale, perché diversamente non sarebbe possibile distinguere ciò che è legge da ciò che non lo è. Ma non è un limite materiale, perché per Dicey «non esiste norma giuridica che il Parlamento non possa cambiare»[29]. Seguendo perciò la regola vigente sul procedimento legislativo, se ne potrebbe introdurre una nuova; e il potere legislativo sovrano potrebbe modificare la propria norma di riconoscimento e mutare quindi la composizione dello stesso sovrano ovvero spostare la titolarità della sovranità legislativa, attribuendola a un soggetto diverso[30].

Abbiamo perciò due grandi orientamenti di fondo. Quello di Wade, che assegna alla *rule of recognition* una valenza costitutiva e un carattere d'indisponibilità; e quello di Hobbes, Austin e Dicey, che al contrario concepisce la *rule of recognition* come una regola procedimentale liberamente modificabile dal legislatore sovrano. In un certo senso le due impostazioni si caratterizzano per un diverso modo di concepire il rapporto tra *statute law* e *common law*. In base all'approccio hobbesiano-austiniano-diceyano lo *statute law* può cambiare qualsiasi regola di *common law*, ivi compresa quella che riconosce gli atti del King in Parliament come *statute law*. Invece in base all'approccio di Wade gli *statutes* possono di regola cambiare il *common law*, ma non possono cambiare la norma di *common law* in base alla quale sono riconosciuti come *statute law*, cioè la *rule of recognition* è sottratta alla loro disponibilità giacché è la norma suprema del sistema: e lo è perché esprime un «fatto politico» modificabile soltanto per via rivoluzionaria. Possiamo, dunque, riassumere così le differenze e le somiglianze tra i due approcci: per il primo – quello di Wade – il *test* per riconoscere il diritto valido deve sempre essere il medesimo, salvo il suo mutamento rivoluzionario in forme extragiuridiche; per il secondo – quello di Austin e Dicey – il *test* può mutare in forme giuridiche, cioè per mezzo di statuizioni legislative, ma in ogni caso queste non possono impedire che nel futuro ci sia comunque un legislatore sovrano. Tuttavia – e questa è la somiglianza – per entrambi gli approcci rimane fermo che un atto può essere sindacato solamente sotto il profilo del suo procedimento formativo, e mai sotto il profilo del suo contenuto normativo sostanziale.

Quale delle due interpretazioni della sovranità parlamentare – tra quella di Wade e quella di Dicey e Austin – ha prevalso nell'esperienza costituzionale britannica? Il dibattito è ancora aperto. Ma molti indizi fanno ritenere che alfine abbia prevalso il secondo indirizzo,

[28] Anche G. Marshall, *Parliamentary Sovereignty and the Commonwealth*, cit., 12 ss. (trad. mia), osserva che per Austin «la struttura del sovrano potrebbe essere validamente alterata dalla legislazione. Essendo il Parlamento sovrano, potrebbe validamente modificare l'assetto del vigente governo supremo (supreme government), attribuendo la sovranità solo al Re o solo al Re e a una delle due Camere».

[29] A.V. Dicey, *op. cit.*, 88.

[30] A tale proposito A.V. Dicey, *op. cit.*, 68, 69 (trad. mia), ritiene «un dogma bizzarro che un potere sovrano, come quello del Parlamento del Regno Unito, non possa mai con propri atti spogliarsi della propria sovranità». In particolare, «un potere sovrano può privarsi della propria autorità in due modi: può semplicemente mettere fine alla propria esistenza o può trasferire l'autorità sovrana a un'altra persona o insieme di persone». Sicché il *King in Parliament* potrebbe decidere che per il futuro il sovrano sia solo the King ovvero solo the *House of Lords* o solo the *House of Commons*. Ciò che non può fare è impedire che il nuovo sovrano possa fare altrettanto: ma questo, come abbiamo visto, è considerato da Dicey (e Austin) un limite logico-fattuale, prima ancora che giuridico.

quello di Dicey e Austin, seppure nella versione aggiornata offerta dalla «manner and form theory».

## 6. La «manner and form theory»

La formula «manner and form», cioè «modi e forme», compare in un noto lavoro di Ivor Jennings, laddove precisamente si afferma che «non è diritto [...] una norma che non è adottata secondo *i modi e le forme* prescritti dal diritto in quel momento»[31]. Questa dottrina, in realtà, non sarebbe di per sé in contraddizione col pensiero di Wade, perché in entrambi i casi si postula che sia una norma (giuridica) a conferire autorità legislativa al Parlamento e che sia, perciò, il diritto a regolare la produzione del diritto. Ma una differenza c'è ed è fondamentale. Per Jennings, una volta premesso che è diritto ciò che è adottato «in the proper legal form», il passo è breve perché si arrivi alla conclusione che il diritto può essere riconosciuto in base ai criteri forniti dagli *statutes* vigenti: anche gli atti legislativi, infatti, possono introdurre *legal forms*, cioè prescrivere modi e forme della produzione normativa. Ne segue che le corti dovranno applicare qualsiasi norma approvata «in the proper legal form», cioè in base ai criteri stabiliti nel diritto vigente, «*ivi compresa la norma che modifica questo stesso diritto*» (*including a rule which alters this law itself*)[32].

Qualche anno dopo R.F.V. Heuston, un altro esponente della «manner and form theory», ribadisce che «è indifferente se le norme che identificano il sovrano provengono interamente dallo *statute law* o in parte anche dal *common law*»: a suo giudizio non si deve dare «così tanta importanza alla fonte formale dell'insieme complesso di norme che individuano la titolarità e la composizione del potere sovrano», perché ciò che conta è tenere fermo che «tali regole (quale che sia la loro fonte) debbono osservarsi fino al momento in cui vengono modificate secondo i modi che esse stesse prevedono»[33]. Da tutto ciò ne discende, per dirlo con le parole di Jennings, che il legislatore sovrano «potrebbe imporre limitazioni giuridiche su se stesso, perché il suo potere di cambiare il diritto include altresì il potere di cambiare il diritto che lo riguarda»[34].

Come si vede, la «manner and form theory» – secondo cui il potere legislativo sovrano può modificare, nel rispetto dei «modi e forme» vigenti, i «modi e forme» di esercizio del

[31] I. Jennings, *The Law and the Constitution*, III ed., University of London Press, 1943, 142 (trad. mia, corsivo mio). Ma invero occorre precisare che la formula «manner and form», con riguardo ai «modi e forme» di esercizio del potere legislativo, compare ancor prima nel *Colonial Laws Validity Act* del 1865, uno statute che attribuiva e disciplinava il potere normativo degli organi legislativi dei *Dominions* britannici.
[32] I. Jennings, *The Law and the Constitution*, cit., 142 (trad. mia).
[33] R.F.V. Heuston, *Essays in Constitutional Law*, II ed., Stevens and Sons, London, 1964, 26-27 (trad. mia).
[34] I. Jennings, *op. cit.*, 142 (trad. mia). In tal senso anche D.L. Keir, F.H. Lawson, *Cases in Constitutional Law*, IV ed., Clarendon Press, Oxford, 1954, 7 (trad. mia), per i quali la norma secondo cui il Parlamento non può vincolare i suoi successori non esclude che il legislatore possa rivedere i criteri di composizione dei corpi legislativi e, quindi, ridefinire ciò che deve intendersi per "Parlamento", ad esempio prevedendo la conferma popolare in forma referendaria degli atti deliberati dalle Houses e dalla Regina: in questo caso «il corpo elettorale potrebbe diventare, in relazione a taluni compiti, una sorta di camera aggiuntiva». Il concetto è anche in S. de Smith, R. Brazier, *Constitutional and Administrative Law*, Penguin Books, London-New York, VIII ed., 1998, 87 ss. (trad. mia), ove si legge che «a certi fini il Parlamento può ridefinire se stesso. Lo fece con i *Parliament Acts*, i quali con riguardo a taluni ambiti forniscono un procedimento legislativo più semplice e opzionale».

potere legislativo futuro – converge sulle posizioni teoriche che erano già di Austin e Dicey[35].

Potrebbe obiettarsi che la convergenza tra la «manner and form theory» e le tesi di Austin e Dicey è apparente, perché la prima non sarebbe una teoria sulla sovranità: se il potere legislativo può stabilire limiti a se stesso, purché «in the proper legal form», allora – prosegue l'obiezione – ben potrebbe negare la propria sovranità[36]. Sennonché, l'obiezione sarebbe fondata soltanto se, «in the proper legal form», il Parlamento potesse limitare la produzione normativa futura non solo sul piano formale-procedimentale, ma anche sostanziale. Questo, però, è chiaramente escluso dalla «manner and form theory». Per Jennings, infatti, «il diritto attribuisce al Parlamento non già il potere di adottare qualsiasi legge voglia, bensì il potere di adottare qualsiasi legge che non limiti la sua autorità»[37].

Ancora più esplicito è Wolfgang Friedman, un giuspubblicista australiano anch'esso riconducibile alla «manner and form theory»: «che un Parlamento non possa vincolare i suoi successori è vero soltanto nel senso che non può dire loro quale politica debbono seguire con riguardo agli specifici oggetti che intendono regolare»[38], cioè non può vincolare i contenuti normativi futuri, ma solo i «modi e forme» di esercizio del potere normativo.

E infine, la distinzione tra vincoli procedimentali ammissibili e vincoli sostanziali inammissibili è riproposta da Heuston, per il quale «c'è una distinzione tra le norme che regolano la composizione e il procedimento del potere legislativo sovrano e le norme che pretendono di disciplinare il suo ambito sostanziale di competenza (*the area of power*)»: solo in base alle prime «le corti avrebbero giurisdizione sulle questioni di validità degli atti del Parlamento», cioè la valida esistenza di uno *statute* può essere sindacata solo sotto il profilo procedimentale delle «manner and form», ma non sotto quello sostanziale del contenuto normativo[39].

---

[35] Per questa ragione è curioso che la *manner and form theory* sia stata descritta come uno scostamento dalla concezione «ortodossa» della sovranità parlamentare, cioè come una novità rispetto a quello che poteva trarsi dalla tradizione costituzionale britannica. Non stupisce che questa accusa di "novità" sia mossa da H.W.R. Wade, *The Basis of Legal Sovereignty*, cit., 174, 177 ss., la cui strategia argomentativa consiste proprio nel rimarcare la continuità delle proprie tesi con quelle di Dicey (sebbene, come si è visto, la realtà sia un'altra). È invece sorprendente che questo schema illustrativo – che contrappone all'ortodossia di Wade la novità eterodossa della «manner and form theory» – sia riproposto da scrittori più recenti, praticamente senza variazioni sostanziali: paradigmatici in tal senso sono P.P. Craig, *Sovereignty of the United Kingdom Parliament after Factortame*, in *Yearbook of European Law*, 11 (1), 1991, 222 ss.; e M. Elliott, *The Constitutional Foundations of Judicial Review*, Hart Publishing, Oxford and Portland (Oregon), 2001, 44 ss. Va detto, però, che anche taluni esponenti della «manner and form theory» definirono la propria concezione della sovranità parlamentare come «a new view»: vedi, per tutti, R.F.V. Heuston, *op. cit.*, 6 ss.

[36] Peraltro questa conclusione sembrerebbe corroborata da taluni passaggi del discorso di I. Jennings, *op. cit.*, 142, nei quali si afferma che i giudici non debbono interrogarsi circa la sovranità, ma debbono solo preoccuparsi di ciò che è stabilito nel diritto positivo vigente («the courts have no concern with sovereignty, but only with the established law»): nel senso che non occorre fare ricorso al principio di sovranità parlamentare per individuare il diritto vigente, perché questo lo si individuerebbe in base ai criteri positivamente desumibili dalle norme giuridiche vigenti. Tuttavia, come si spiegherà nel testo, queste parole di Jennings non devono enfatizzarsi più di tanto, perché comunque anche la sua dottrina è, alfine, una dottrina sulla sovranità legislativa del Parlamento del Regno Unito.

[37] I. Jennings, *op. cit.*, 145 (trad. mia).

[38] W. Friedmann, *Trethowan's Case, Parliamentary Sovereignty and the Limits of Legal Change*, in *Australian Law Review*, 24, 1959, 104 (trad. mia).

[39] R.F.V. Heuston, *op. cit.*, 6-7, 9 ss. (trad. mia).

## 7. La differenza tra vincoli procedimentali e sostanziali

Ma perché i vincoli procedimentali sarebbero ammissibili, mentre quelli sostanziali no?[40]
Le risposte possibili sono due: o perché la «manner and form theory» è pur sempre una dottrina sulla sovranità parlamentare, sicché deve rimanere fermo che la volontà del potere legislativo sovrano, una volta formatosi nei «modi e forme» prestabiliti dalle leggi vigenti, non può avere limiti di sorta; oppure perché, sulla scia di Dicey e Austin, è una verità teorica innegabile che debba sempre esserci un potere legislativo sovrano. In base al primo argomento i vincoli sostanziali al legislatore futuro sono esclusi dal principio *giuridico* della sovranità parlamentare, cioè dal diritto vigente nel Regno Unito; in base al secondo argomento, sarebbe la "natura delle cose", cioè la realtà necessaria della politica, a fondare la necessità (*logica* prima ancora che giuridica) di una sovranità legislativa sciolta da vincoli sostanziali precostituiti.
Tuttavia, la prima risposta mal si accorda teoricamente con gli assunti della «manner and form theory». E difatti, a ben vedere, coincide con la risposta che darebbe Wade: il «Parlamento non può vincolare i suoi successori (*Parliament cannot bind his successor*)» perché deve *sempre* riconoscersi che «è diritto ciò che il King in Parliament adotta come legge (*whatever the King in Parliament enacts as a statute is law*)», cioè perché la norma di riconoscimento è definitiva e immodificabile (se non per fatto politico rivoluzionario). L'intangibilità giuridica della *rule of recognition* garantisce la permanenza e inesauribilità della sovranità legislativa, cioè la «continuing sovereignty»: ne segue che qualsiasi atto legislativo adottato conformemente alla *rule of recognition* è sempre diritto pienamente vincolante (salvo che nelle parti in cui pretende di modificare la stessa norma di riconoscimento). Ma se, al contrario, si sostiene che il legislatore può cambiare la *rule of recognition*, definendo nuovi «modi e forme» di esercizio del potere legislativo, cosa può fondare il carattere permanente, inesauribile, *continuing* della sovranità legislativa? Perché il legislatore che definisce «manner and form» non potrebbe altresì porre vincoli sostanziali al legislatore di domani?
C'è da dire, inoltre, che anche ad ammettere che il legislatore di oggi possa prescrivere «modi e forme» per il legislatore di domani, ma non vincoli sostanziali inaggirabili, è difficile, e probabilmente impossibile, indicare con precisione dove passa la linea di confine tra limiti procedimentali e sostanziali[41]. In alcuni casi la differenza è chiara. Se una legge stabilisce che il proprio contenuto normativo può essere abrogato solo espressamente o solo col consenso di una delle Camere espresso in un certo modo, ci troviamo di fronte a un limite esclusivamente formale, perfettamente giustificabile alla luce della «manner and form theory», sicché la sovranità legislativa rimane intatta, visto che il legislatore futuro può assumere qualsiasi contenuto normativo, basta che lo faccia secondo i «modi e forme» prescritti. Se invece una legge stabilisce che il proprio contenuto normativo non possa abrogarsi in alcun modo, né tacitamente né espressamente, allora ci troviamo di fronte a un limite sostanziale, che nega la sovranità del legislatore futuro e che pertanto è incompatibile col principio della sovranità parlamentare.
Ma supponiamo che la legge subordini l'abrogazione del proprio contenuto normativo all'approvazione di una legge con maggioranza qualificata dei 4/5 o del 90% dei membri

[40] Domanda che si pone anche M. Elliott, *The Constitutional Foundations of Judicial Review*, cit., 51.
[41] «La linea di confine tra questioni di forma e questioni di sostanza è altamente nebulosa», come osserva M. Elliott, *op. cit.*, 51 (trad. mia), proprio con riguardo alla teoria in esame.

del Parlamento oppure al consenso popolare espresso mediante referendum approvato col voto favorevole del 90% dei partecipanti alla consultazione referendaria. Si tratterebbe indubbiamente di vincoli formali-procedimentali, ma il risultato probabile, quasi certo, sarà l'intangibilità sostanziale di quel contenuto normativo, visto che è praticamente impossibile che le deliberazioni parlamentari o le consultazioni popolari raggiungano percentuali di approvazione così elevate: ebbene, in questo caso ci troviamo dentro o fuori la «manner and form theory»?[42]

## 8. La ridefinizione del *King in Parliament*

Nonostante le incertezze teoriche, la «manner and form theory» è risultata la linea prevalente nell'esperienza costituzionale britannica. Una prima conferma si ebbe con il Parliament Act del 1911 che mutò sensibilmente gli equilibri interni del King in Parliament, ridimensionando parecchio il peso della House of Lords nel procedimento legislativo. Dall'entrata in vigore di questo *statute* la camera dei Pari non è più codecisore della legislazione insieme alla camera dei Comuni e al Re[43], ma può solo esercitare un potere di veto sospensivo.

Quindi, dal 1911 la legge non è più atto complesso trilaterale, bisognoso del consenso di Re, camera dei Lords e camera dei Comuni, ma un atto complesso bilaterale, almeno formalmente[44]. Peraltro, il potere di veto sospensivo della House of Lords è stato ulteriormente ridimensionato col Parliament Act del 1949, poiché è stato ridotto da due anni a uno: sicché la norma di riconoscimento del potere legislativo sovrano è cambiata un'altra volta ancora, confermando di nuovo la vitalità della «manner and form theory».

È vero che Wade prova a sminuire la portata di queste innovazioni, sostenendo che non avrebbero modificato la regola del procedimento legislativo e che avrebbero semmai introdotto una sorta di *delegated legislation* a favore della Regina e della Camera dei Comuni[45]. Questa tesi, però, non convince: all'atto pratico, una delega legislativa priva di delimitaz-

[42] Va detto che già H.W.R. Wade, *The Basis of Legal Sovereignty*, cit., 181 (trad. mia), muove un'obiezione simile alla «manner and form theory», allorquando si chiede «se sia realmente possibile per il Parlamento del Regno Unito adottare una legge virtualmente non abrogabile se non alla condizione che la legge abrogativa sia approvata dal 90% degli elettori in un referendum», facendo con ciò intendere come la teoria criticata non sia in grado di spiegare sino a che punto siano ammissibili autovincoli relativi ai «modi e forme» di esercizio del potere legislativo e mostrando come taluni autovincoli procedimentali, apparentemente formulati come se incidessero solo su «manner and form», siano in realtà di tipo sostanziale, poiché inibenti di fatto la reale praticabilità di una scelta abrogativa. Il punto è ripreso da H.L.A. Hart, *Il concetto di diritto*, cit., 176-177, seppure con qualche ambiguità: da un lato, infatti, Hart sembra "aprire" alla *«manner and form theory»*, poiché «l'indeterminatezza della norma della sovranità parlamentare» consentirebbe al legislatore di «modificare "i modi e le forme" della legislazione»; dall'altro, però, afferma che in alcuni casi può non essere sufficientemente chiara «la differenza fra circoscrivere da una parte l'area in cui il Parlamento può legiferare e meramente modificare dall'altra i modi e le forme della legislazione». Infatti – aggiunge Hart a titolo di esempio – «una legge che, dopo aver fissato il salario minimo per i meccanici, stabilisse che nessun progetto di legge riguardante la loro retribuzione deve valere come legge se non viene confermato con una risoluzione del sindacato dei meccanici ed esigesse questa stessa condizione per la propria abrogazione, otterrebbe in pratica gli stessi risultati che sarebbe possibile raggiungere con una legge che fissasse la misura del salario "per sempre", e poi semplicemente proibisse completamente la propria abrogazione». Per una recente ripresa di questi argomenti vedi N.W. Barber, *The afterlife of Parliamentary sovereignty*, in *International Journal of Constitutional Law* (*I-CON*), vol. 9, 2011, 148.

[43] Che, però, per convenzione concede sempre il *Royal Assent*.

[44] Vista la *convention* di cui alla nota precedente.

[45] H.W.R. Wade, *The Basis of Legal Sovereignty*, cit., 193-194. La tesi è ripresa da G. Zellick, *Is the Parliament Act Ultra Vires?*, in *New Law Journal*, vol. 119, 1969, 716, e O. Hood Phillips, *Constitutional and Administrative Law*, Sweet & Maxwell, London, VII ed., 1987, 90 ss.

ioni temporali e materiali non è distinguibile da una stabile modificazione del procedimento legislativo. Difatti, anche se una nuova legge approvata col consenso di House of Commons, House of Lords e Corona revocasse la marginalizzazione della House of Lords, ciò accadrebbe perché gli organi del King in Parliament hanno ripreso il loro ruolo tradizionale o perché la House of Commons e la Regina vi hanno consentito? In questo caso si può benissimo sostenere non già che è resuscitata la vecchia regola del King in Parliament, bensì che la House of Commons and the Queen hanno così deliberato (e che il consenso dell'altro ramo del Parliament – cioè the House of Lords – era perciò superfluo)[46].

Neppure è condivisibile la spiegazione offerta da Hart. A suo giudizio la norma di riconoscimento britannica – «ogni provvedimento emanato dal Parlamento è diritto» – era incerta sotto taluni profili: in particolare, non era chiaro cosa dovesse intendersi esattamente per «Parlamento» e cosa significasse «emanato dal Parlamento»[47]. Era pertanto scontato che il legislatore potesse intervenire sui profili incerti e ridefinire «i concetti di Parlamento e di procedimento legislativo», come del resto fece nel 1911 e nel 1949[48]. Tuttavia, il ragionamento hartiano moveva da un presupposto sbagliato, perché presumeva che all'epoca in cui il legislatore britannico ridefinì «i concetti di Parlamento e di procedimento legislativo» (nel 1911 e nel 1949), questi fossero effettivamente incerti. Ma a ben vedere, a quel tempo era perfettamente chiaro sia cosa dovesse intendersi per «Parlamento», sia quale fosse l'articolazione essenziale del procedimento legislativo.

Nel 1885, infatti, Albert Venn Dicey scriveva che «nel linguaggio dei giuristi Parlamento significa il Re, la Camera dei Lords e la Camera dei Comuni: questi tre organi, quando agiscono di concerto, possono precisamente descriversi come il Re nel Parlamento»[49]. Non solo, perciò, era tutt'altro che incerto il concetto di Parlamento, ma da questo passo si evinceva anche quale fosse il procedimento legislativo: perché un atto potesse considerarsi e applicarsi come legge era necessario che fosse approvato col consenso di tutti «these three bodies», cioè era necessario che il medesimo atto normativo fosse deliberato da ciascuno dei tre organi separatamente. Perciò non poteva considerarsi legge l'atto deliberato unilateralmente dal Re o da ciascuna Camera, perché invero la legge era un atto trilaterale complesso. Fu questa, del resto, la regola con cui si approvò l'Act of Parliament che nel 1911 introdusse una regola procedimentale diversa. Era dunque corretta la tesi di Hart secondo cui il legislatore non fece altro che intervenire su un profilo incerto della *rule*

[46] Non è convincente, invece, la critica che alla costruzione di Wade è rivolta da R. Ekins, *Acts of Parliament and the Parliament Acts*, cit., 99, trad. mia (riprendendo argomenti che erano già in A. McHarg, *What is Delegated Legislation?*, in *Public Law*, 2006, 539 ss., spec. 541). A giudizio di Ekins, se fosse corretta la tesi della delegazione legislativa, l'abrogazione del Parliament Act del 1911 sottrarrebbe validità agli atti normativi adottati sulla sua base: «in assenza di una specifica clausola di sanatoria (*savings clause*), la legislazione secondaria cesserebbe di essere vigente una volta che fossero abrogate le disposizioni dell'atto in virtù del quale è stata adottata». Sicché, «se l'argomento della delegazione fosse corretto, l'abrogazione della legge del 1911 implicherebbe che tutta la legislazione che su essa si fonda, ivi comprese la discipline dell'Irish Home Rule e della Welsh Church, non sarebbe più valida». Tuttavia, Ekins non sembra considerare il principio del *tempus regit actus*. Ad esempio, l'entrata in vigore della costituzione repubblicana italiana nel 1948 avrebbe dovuto implicare l'automatica abrogazione di tutte le leggi adottate in base allo Statuto Albertino?

[47] H.L.A. Hart, *The Concept of Law*, cit., 174.

[48] *Ivi*, 176-177. Inoltre, per Hart sembra perfino ammissibile «modificare in modo irrevocabile la struttura del Parlamento stesso abolendo del tutto la Camera dei Lords, e così andando al di là delle leggi del 1911 e del 1949 che avevano reso non più necessario il consenso di questa per certe leggi».

[49] A.V. Dicey, *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*, cit., 39 (trad. mia).

uita poteva così formularsi: «è legge l'atto adottato col consenso di Re, Camera dei Lords e Camera dei Comuni».

I Parliament Acts sono una sfida formidabile per coloro che non aderiscono alla «manner and form theory». Questo spiega perché in tempi recenti i giuristi che si collocano sulla scia teorica di Wade abbiano seguito l'esempio di Hart, ritentando nuovamente una conciliazione con la tesi avversa.

Ad esempio, Richard Ekins scrive che la norma di riconoscimento dell'ordinamento del Regno Unito è rimasta immutata nonostante i Parliament Acts del 1911 e del 1949: questi avrebbero soltanto specificato la «decision-making procedure», cioè il «procedimento decisionale», senza però intaccare la norma secondo cui «whatever Parliament enacts as a statute is law», cioè senza mettere in discussione che per Parliament deve intendersi l'unione di Queen, House of Lords e House of Commons e, quindi, senza alterare la regola base del procedimento legislativo, impiantata sul consenso dei tre organi. Insomma, la *rule of recognition* si limiterebbe a conferire autorità legislativa al King in Parliament, senza però specificare in che modo possa o debba esercitare questo potere, sicché ben potrebbe farlo lo *statute law*[50].

Sta di fatto, però, che la legge approvata senza l'assenso della House of Lords è valida in base al Parliament Act e non in base all'asseritamente immutata *rule of recognition*: anzi, è invalida se parametrata a quest'ultima. Né, ancora una volta, può asserirsi che la regola del procedimento legislativo non fosse chiara o fosse incerta sotto taluni profili e che i Parliament Acts non avessero fatto altro che precisarne i contorni (come era sostenuto già da Hart). In realtà non solo non c'era alcun dubbio che fosse diritto ciò che il Parlamento approvava come *statute law*, ma non c'era neppure alcun dubbio che fosse un atto normativo su cui c'era stata la convergenza di tutti e tre gli organi del King in Parliament. Sicché l'introduzione, nel 1911, della norma legislativa che ritiene sufficiente il consenso della House of Commons e della Corona (cioè di due organi in luogo di tre), realizzò indubbiamente una revisione della *rule of recognition* o, perlomeno, una deroga (che comunque è pur sempre una riduzione dell'ambito di applicabilità di una norma preesistente). Prima la regola era: "per approvare qualsiasi legge ci deve essere il consenso di tutti e tre gli organi". A seguito del Parliament Act divenne: "per approvare Money Bills e qualsiasi altra legge ci deve essere il consenso di almeno due organi, cioè del re e della Camera dei Comuni". Ovviamente, se c'è pure il consenso della Camera dei Lords tanto meglio: ma esso, comunque, non è più necessario.

Insomma, il procedimento legislativo è stato facilitato, alleggerito, anziché appesantito; e forse, per questo motivo, il mutamento introdotto fu più difficile da scorgere, tanto da aver indotto qualcuno a ritenere che invero nessun vero, sostanziale cambiamento fosse realm-

[50] R. Ekins, *Acts of Parliament and the Parliament Acts*, cit., 105 ss. Come si vede, la tesi di Ekins in parte converge con e in parte differisce dalla «manner and form theory». Converge nella misura in cui ammette che il legislatore possa validamente definire la «decision-making procedure»; ma se ne differenzia perché esclude che il Parlamento sia «libero di ridefinire se stesso» ovvero di negare la norma di riconoscimento secondo cui «whatever Parliament enacts as a statute is law».

ente intervenuto. Ma probabilmente la percezione sarebbe stata differente se il procedimento legislativo fosse stato aggravato[51].

## 9. Il *Jackson v. Attorney-General Case*

A seguito del Parliament Act 1911 la regola del procedimento legislativo non muta solo nel contenuto, ma muta altresì nel titolo che ne giustifica la vigenza: non è più una norma di *common law* (seppure inalterabile, come sostenuto da Wade), ma vige in quanto deliberata e incorporata nel Parliament Act del 1911, cioè come norma di *statute law*. Perciò a partire dal 1911 la norma di riconoscimento del diritto britannico non è più: «è legge la volontà del King in Parliament»; ma diventa: «è legge ciò che è approvato conformemente al Parliament Act»[52]. Tanto è vero che, nel rispetto delle previsioni del Parliament Act 1911, nel 1949 interviene una nuova riforma del procedimento legislativo e il ruolo della House of Lords subisce un ridimensionamento ulteriore: sicché, a partire da quel momento, la norma di riconoscimento è diventata la seguente: «è legge l'atto adottato conformemente al Parliament Act del 1911, così come modificato dal Parliament Act del 1949».

A conferma di questa conclusione c'è l'importante pronuncia giudiziale resa dalla House of Lords nel caso *Jackson and Others v. Her Majesty's Attorney General* del 2005[53]. È noto che oggetto della questione era la validità dello *Hunting Act 2004*, lo *statute* che proibisce l'immemorabile tradizione britannica della caccia alla volpe. Orbene, poiché tale atto normativo venne adottato secondo la disciplina prevista dal Parliament Act del 1949, senza quindi l'assenso della Camera Alta, e poiché anche l'Act del 1949 a suo tempo era stato approvato in base all'Act del 1911, cioè solo dai Comuni e dalla Corona e quindi non dal King in Parliament nella sua interezza, si mise in dubbio la correttezza del procedimento formativo di entrambi gli *statutes*, negando di conseguenza che potessero considerarsi tali. In particolare, a giudizio degli *appellants* sarebbe stato più corretto considerare il Parliament

[51] E difatti, c'è chi, come V. Bogdanor, *Imprisoned by a Doctrine: The Modern Defence of Parliamentary Sovereignty*, in *Oxford Journal of Legal Studies*, vol. 32, n. 1, 2012, 187 (trad. mia), dubita che i Parliament Acts abbiano introdotto un «manner and form entrenchment», poiché invero avrebbero «reso più semplice, e non più difficile, per il Parlamento legiferare quando c'è disaccordo tra le due camere» e poiché avrebbero fornito «una procedura alternativa e non una vincolante». Tuttavia, non sta scritto da nessuna parte che la modifica delle «manner and form» debba aggravare anziché alleggerire il procedimento legislativo o che debba complicare anziché semplificare la nozione e la composizione di ciò che deve intendersi per "Parlamento". Quanto alla questione se la previsione di un procedimento legislativo alternativo più semplificato sia un «manner and form entrenchment», non c'è dubbio che facilitare un processo decisionale, rimuovendo poteri di veto, non sia la creazione di «modi e forme» vincolanti, bensì la rimozione di vincoli preesistenti. Sennonché l'obiettivo della «manner and form theory» è quello di riconoscere al legislatore sovrano il potere di modificare a piacimento «modi e forme» di esercizio del potere legislativo sovrano: ed è indubbio che sia espressione di quest'approccio l'idea che il Parlamento abbia il potere di modificare il procedimento legislativo eliminando o ridimensionando vincoli preesistenti.

[52] Sembra che nella sostanza cambi poco, ma è impressione erronea. Nel primo caso che la legge sia la volontà del King in Parliament è il contenuto immediato della norma fondamentale di riconoscimento; nel secondo caso che la legge sia la volontà della House of Commons è il contenuto immediato del Parliament Act e, quindi, il contenuto mediato della norma fondamentale di riconoscimento. L'oggetto diretto della *rule of recognition* è, infatti, divenuto: «per sapere cosa è legge occorre verificare se si sono realizzate le condizioni indicate nel Parliament Act».

[53] (2005) UKHL 56 (2006) 1 A.C. 262. A commento della pronuncia può leggersi M. Plaxton, *The Concept of Legislation: Jackson v. Her Majesty's Attorney General*, in *Modern Law Review*, vol. 69, 2006, 249-261; A. Twomey, *Implied Limitations on Legislative Powers in the United Kingdom*, in *Australian Law Journal*, vol. 80, 2006, 40-52; M. Elliott, *The Sovereignty of Parliament, the Hunting Ban, and the parliamentary Acts*, in *Cambridge Law Journal*, vol. 65, 2006, 1-51; Id., *United Kingdom Bicameralism, sovereignty, and the unwritten Constitution*, in *I-CON*, vol. 5, 2007, 370-379; R. Ekins, *Acts of Parliament and the Parliament Acts*, cit., 91-115; T. Mullen, *Reflections on Jackson v. Attorney General: questioning sovereignty*, in *Legal Studies*, vol. 27, n. 1, 2007, 1-25.

Act 1949 e lo Hunting Act 2004 non come *primary legislation*, ossia *statute law*, atti legislativi sovrani, bensì – sulla scia della nota tesi di William Wade – come *delegated* e quindi *subordinated legislation*, adottati peraltro *ultra vires*, cioè fuori dai termini del potere attribuito.
I giudici della House of Lords, però, furono di diverso avviso e sostennero che i due Acts sono indubbiamente «primary (not secondary) legislation», cioè *statutes*, leggi parlamentari validamente adottate. Tre giudici in particolare – Lord Brown, Lord Steyn e Baroness Hale – sembrano muovere esplicitamente dalle assunzioni della «manner and form theory», poiché riconoscono al legislatore parlamentare il potere di ridefinire cosa debba intendersi per legislatore parlamentare[54]. A giudizio dei Law Lords, non dovrebbe dubitarsi che il Parliament Act 1949 e lo Hunting Act 2004 siano, a tutti gli effetti, diritto legislativo valido e vincolante, anche se la loro adozione non è stata conforme alla (vecchia) norma di riconoscimento secondo cui "è diritto ciò che la Regina, la Camera dei Comuni e la Camera dei Lords approvano come legge".
Per certi versi *Jackson v. Attorney-General* suggerisce che la *rule of recognition* britannica attualmente vigente debba formularsi così: «è legge l'atto adottato conformemente alle regole contenute negli *statutes* vigenti»: formula che ricorda molto da vicino quella di Ivor Jennings, per la quale è diritto tutto ciò che è adottato «in the proper legal form». Ma questo, però, ci riporta alla questione di prima: se è diritto tutto ciò che è adottato «in the proper legal form», cioè conformemente alle regole contenute negli *statutes* vigenti, per quale motivo questi non dovrebbero poter vincolare sotto il profilo sostanziale l'adozione degli *statutes* futuri? Se il potere legislativo può definire e ridefinire il potere legislativo, perché non dovrebbe poter disporre di sé stesso fino in fondo? Che norma è quella che impedisce al legislatore di oggi di porre limiti sostanziali al legislatore di domani?
La risposta che si trae da *Jackson* è che sia una norma del *common law*. Infatti, anche se da un lato è vero che a seguito dei Parliament Acts la disciplina del procedimento legislativo non è più una norma di *common law*, ma di *statute law*, dall'altro però sarebbe un errore pensare che il *common law* sia stato completamente spodestato sul punto. Lord Steyn, infatti, afferma che «la supremazia del Parlamento è ancora il principio generale della nostra costituzione. È una costruzione del *common law*. I giudici crearono questo principio»[55]. Ecco, asserire che la dottrina della sovranità parlamentare è una norma di *common law* non significa che è il *common law* a fornire direttamente la regola del procedimento legislativo, la quale, infatti, si ricava ormai dai Parliament Acts, bensì che è il *common law* a fornire la norma secondo cui il potere legislativo, esercitato nei «modi e forme» vigenti, non ha limiti sostanziali e può rivedere qualsiasi scelta compiuta dal legislatore passato. È, insomma,

[54] Diversi commentatori rilevano l'adesione dei Law Lords al «manner and form approach»: vedi in particolare, R. Ekins, *Acts of Parliament and the Parliament Acts*, cit., 101, e M. Elliott, *The Hunting Act 2004 and the Parliament Acts 1911-1949*, cit., 375 (trad. mia), il quale osserva che sarebbe l'assenza di una costituzione scritta, «da cui trarre le regole di esercizio dei poteri legislativi del Parlamento britannico (setting out the terms on which the British Parliament holds legislative powers)», la ragione per cui è difficile respingere la tesi che il legislatore possa definire e ridefinire «modi e forme» di esercizio del potere legislativo.
[55] *Jackson v. Attorney General* (2005) UKHL 56, per Lord Steyn at (102) (trad. mia.). L'originale recita così: «The supremacy of Parliament is still the general principle of our constitution. It is a construct of the common law. The judges created this principle».

il *common law*, elaborato e custodito dai giudici, a fornire la dottrina secondo cui il criterio della prevalenza della *lex posterior* troverebbe sempre applicazione[56].
Ma *Jackson* non fu certo la prima occasione in cui i giudici britannici sfidarono la norma «Parliament cannot bind his successor». Il problema si pose con forza già a seguito dell'ingresso del Regno Unito nella CEE.

## 10. La sovranità parlamentare alla prova dell'integrazione europea

L'entrata in vigore dell'European Communities Act nel 1972 mandò in soffitta la regola secondo cui *whatever Parliament enacts is law*?
Nella Section 2(1) si disponeva che «*all such rights, powers, liabilities, obligations and restrictions from time to time created or arising by or under the Treaties, and all such remedies and procedures from time to time provided for by or under the Treaties, as in accordance with the Treaties are without further enactment to be given legal effect or used in the United Kingdom shall be recognised and available in law, and be enforced, allowed and followed accordingly*». Era l'ordine legislativo di esecuzione del Trattato, che abilitava la vigenza delle fonti normative comunitarie nell'ordinamento interno. Da ciò non si evinceva ancora una compressione della sovranità parlamentare. Ma se la legge del 1972 avesse soltanto ordinato l'esecuzione degli obblighi internazionali senza nulla disporre in ordine ai poteri del legislatore parlamentare futuro, l'appartenenza del Regno Unito alla CEE sarebbe stata pericolante.
A tale proposito soccorreva la Section 2(4), secondo cui «*any such provision (of any such extent) as might be made by Act of Parliament, and any enactment passed or to be passed, other than one contained in this Part of this Act, shall be construed and have effect subject to the foregoing provisions of this section*». La ricostruzione della portata e degli effetti di questo vincolo futuro non era agevole. Il testo diceva che gli atti legislativi futuri «*shall be construed and have effect subject to the foregoing provisions of this section*»: cioè, che dovevano essere interpretati e produrre effetti nel rispetto delle previsioni stabilite dalle disposizioni precedenti e, quindi, osservando la succitata Section 2(1), che rendeva *enforceable* le fonti comunitarie nel diritto interno. Di qui il dilemma se la previsione si rivolgesse *soltanto* alle corti, alle quali era intimato di interpretare gli atti del Parlamento in conformità delle norme comunitarie, oppure *anche* agli atti legislativi futuri, condizionandone gli effetti al rispetto degli obblighi internazionali assunti dall'EC

[56] A questa posizione, definibile come un esempio di «common law constitutionalism», possono muoversi diverse critiche. In primo luogo, può eccepirsi che la norma «Parliament cannot bind his successor» non può considerarsi una norma di *common law* come le altre, perché invero sarebbe qualcosa di più. In secondo luogo, si può contestare la strategia e la prospettiva che si celerebbero dietro l'idea che la sovranità parlamentare sia «una costruzione del *common law*»: se tale sovranità esiste solo perché i giudici la riconoscono, se ne dovrebbe poter arguire che i giudici alfine ne dispongono, fino al punto di poterne sospendere e rimuovere la vigenza. Non bisogna dimenticare, infatti, che lo stesso Lord Steyn, subito dopo aver detto che «la supremazia parlamentare [...] è una costruzione del *common law* (e che) i giudici crearono questo principio», aggiunge che «stando così le cose, non è impensabile che possano emergere circostanze nelle quali le corti potrebbero elaborare un principio sulla base di una diversa ipotesi di costituzionalismo» e che «in circostanze eccezionali, quali il tentativo di abolire il controllo giudiziale di legalità ovvero i compiti ordinari delle corti, i giudici della House of Lords o della nuova Corte Suprema potrebbero valutare se in questi casi ci troviamo di fronte a elementi costituzionali fondamentali che neppure il Parlamento sovrano [...] potrebbe cancellare» (*Jackson v. Attorney General* (2005) UKHL 56, per Lord Steyn at (102) (trad. mia.). E dunque, poiché sarebbero le corti giudiziali a riconoscere la sovranità parlamentare, le stesse corti potrebbero revocarla: i giudici danno e i giudici tolgono, rivendicando per sé *l'ultima parola*. Ma come sarà chiaro alla fine della nostra indagine, non solo non si è realizzato alcun rovesciamento dell'ordine dei rapporti tra *statute law* e *common law*, ma neanche può sostenersi che gli orientamenti giudiziali creativi si formino nel vuoto pneumatico dell'assenza di politica: piuttosto è vero il contrario, e cioè che le corti subiscono, consciamente o inconsciamente, i condizionamenti sistemici e le pressioni ideologiche sistemiche esercitate dal contesto politico-sociale generale.

Act 1972. In altre parole, doveva considerarsi immutata la regola secondo cui *Parliament cannot bind his successor* oppure la volontà del Parlamento era quella di vincolare il legislatore futuro sul piano sostanziale dei contenuti normativi, andando oltre quanto sino ad allora poteva giustificarsi alla luce della *manner and form theory*?[57]

La questione deflagrò con il caso *Factortame n. 2*, una pronuncia che abbracciava il secondo corno del dilemma. La visione "forte" della sovranità parlamentare fu respinta. In particolare, i *Law Lords* intesero le parole «*Acts of Parliament shall be construed and have effect subject to the foregoing provisions of this section*» come se vietassero alle corti di assegnare agli *statutes* l'effetto di abrogare tacitamente le norme europee: l'*implied repeal*, d'altronde, è tale proprio perché è tratto dal giudice in via interpretativa, cioè per implicazione logica e non da un'espressa dichiarazione legislativa. E quindi, poteva ragionevolmente sostenersi che la Section 2(4) vietasse alle corti di interpretare le leggi parlamentari nel senso di trarne effetti abrogativi taciti a carico delle fonti comunitarie.

Ma che ne era, allora, delle regole "*Parliament cannot bind his successor*" e "*whatever Parliament enacts is law*", che articolavano tradizionalmente il principio di sovranità parlamentare? Non furono apertamente e integralmente sconfessate, ma ripensate, ritenendo che potessero incorporare un'eccezione. Il principio della *sovereignty of Parliament* fu riformulato in modo da consentire alla legge di vincolare la propria abrogazione alla condizione che sia disposta *espressamente*, ponendo così un limite nei confronti delle abrogazioni tacite, con la conseguenza ulteriore che in tali casi la norma legislativa futura produttiva di effetti abrogativi taciti non poteva considerarsi *law*, cioè diritto *enforceable* dalle corti. Alla determinazione di questo nuovo orientamento giudiziale contribuirono, senza dubbio, anche considerazioni di ordine geopolitico, sebbene non esplicitate. Una soluzione coerente con la visione ortodossa della *sovereignty of Parliament* avrebbe comportato, infatti, una violazione degli obblighi pattizi e la conseguente estromissione del Regno Unito dalla CEE.

Alla luce della suddetta ricostruzione dogmatica talune materie dovevano considerarsi sottratte al legislatore parlamentare sovrano per essere riservate al legislatore comunitario, sicché poteva con ragione dirsi che, con riguardo agli ambiti competenziali attratti nell'orbita sovranazionale, non fosse diritto "ciò che il Parlamento approva come legge". La legge adottata dal Parlamento era diritto vincolante, *enforceable*, solamente in relazione alle materie rimaste nella disponibilità del diritto interno[58]. E quindi, perlomeno a prima vista,

[57] L'incertezza nasceva, a giudizio di V. Bogdanor, *Beyond Brexit*, cit., 62, dal fatto che l'EC Act 1972 «did not provide for what was to happen if subsequent United Kingdom legislation could not be construed to be in accordance with Community law; and it did not state explicitly that a future Parliament could not enact legislation contrary to Community law. It therefore took no position on the crucial question of the primacy of Community law, whether future United Kingdom legislation would be subordinate to Community Law». Per i sostenitori "ortodossi" della sovranità parlamentare l'impossibilità di interpretare gli *statutes* secondo le norme europee avrebbe dovuto obbligare i giudici ad applicare le leggi britanniche e a disapplicare gli atti sovranazionali contrastanti. Ma non fu questa la soluzione alfine accolta, come si dirà dappresso nel testo.

[58] Questa tesi è illustrata limpidamente da P.P. Craig, *Sovereignty of the United Kingdom Parliament after Factortame*, cit., 251 (trad. mia), per il quale, a seguito dei Factortame cases, «la *rule of recognition* ora dovrebbe leggersi così: "il Parlamento può legiferare a maggioranza semplice in qualsiasi materia, tranne che in quelle riservate alla CEE, in cui il diritto comunitario ha la precedenza"». Non è una tesi isolata: ad esempio, N.W. Barber, *The afterlife of Parliamentary sovereignty*, 149 ss., afferma che Factortame ha determinato il superamento della *rule of recognition* e «the quiet death of Parliamentary sovereignty»; e V. Bogdanor, *Imprisoned by a Doctrine: The Modern Defence of Parliamentary Sovereignty*, cit., 183 ss.

il rapporto tra il legislatore del Regno Unito e il legislatore sovranazionale europeo sconfessava l'impostazione di Wade[59].

Ma gli effetti si fecero sentire pure sulla *manner and form theory*, la quale ammetteva vincoli di tipo procedimentale al potere legislativo, ma non anche limiti di ordine sostanziale: e la riserva a favore del diritto comunitario implicava soprattutto i secondi, con l'effetto che al legislatore parlamentare futuro era inibito occuparsi dei contenuti materiali riservati (al diritto comunitario).

L'ingresso nella CEE indusse, così, una nuova trasformazione nella ricostruzione dogmatica del principio di sovranità parlamentare, con l'aggiunta di un altro tassello. La salvezza del principio fu affidata alla distinzione tra abrogazione tacita ed espressa, ricostruendo il divieto della prima come un autolimite legislativo in grado di vincolare le leggi future. Ancora una volta le corti adeguarono la norma fondamentale del diritto costituzionale britannico ai mutamenti di contesto[60].

All'orientamento giurisprudenziale aderì successivamente lo stesso legislatore parlamentare, ribadendo con l'European Union Act 2011 la propria sovranità e, quindi, il primato sul diritto europeo: nella section 18, infatti, si disponeva che la vigenza delle norme sovranazionali nel Regno Unito fosse «only by virtue of that Act», cioè «soltanto in virtù di questo Act (cioè l'EU Act)», facendo così dipendere lo «status of EU law» da questa «base legislativa permanente»[61]. Fu una novella legislativa che indirettamente ribadiva che il Parlamento avrebbe sempre potuto liberarsi dal vincolo del diritto comunitario mediante dichiarazione espressa, nel presupposto che il potere legislativo sovrano del Parlamento UK non fosse assoggettabile a limitazioni sostanziali *definitive*[62].

## 11. Brexit sovrana

Nel 2020 il legislatore parlamentare adotta l'European Union (Withdrawal Agreement) Act, ratificando e ordinando l'esecuzione del trattato che disciplina i termini della fuorius-

[59] Ne offre la riprova il fatto che H.W.R. Wade, *Sovereignty – Revolution or Evolution?*, in *Law Quarterly Review*, vol. 112, 1996, 568-575, spec. 574 (trad. mia), fu indotto a rivedere la sua tesi teorica, introducendo la nozione di «rivoluzione tecnica»: «la *rule of recognition* è una norma a carattere univoco, poiché soltanto i giudici possono cambiarla. Spetta ai giudici, e non al Parlamento, stabilire quali siano i caratteri di un legittimo Act of Parliament. Se i giudici ammettono che deve essersi verificato un mutamento, come ad esempio consentire che i futuri Parlamenti siano vincolati nelle loro decisioni, allora ci troviamo dinanzi a una rivoluzione tecnica».

[60] Giustamente V. Bogdanor, *Beyond Brexit*, cit., 78, osserva che furono le corti a interpretare «the European Communities Act as having the meaning and effect of precluding implied repeal».

[61] A giudizio di M. Gordon, *The European Union Act 2011*, in *UK Const. L. Blog* (12th January 2012), l'obiettivo della section 18 dell'EU Act è quello di porre «a sovereignty clause», per «riaffermare il carattere sovrano del potere legislativo spettante al Parlamento del Regno Unito». Tuttavia, c'è pure chi ritiene che invero l'European Union Act non sia giustificabile alla luce della dottrina della sovranità parlamentare: facendo leva sulla previsione dell'EU Act che subordina a un referendum approvativo la ratifica di ulteriori trattati o l'adozione di leggi che trasferiscono ulteriori competenze. V. Bogdanor, *Imprisoned by a doctrine*, cit., 190 (trad. mia), sostiene che questo atto legislativo «impone una precondizione in relazione all'ambito in cui il Parlamento può legiferare», perché «riduce l'area in cui il Parlamento può legiferare senza l'approvazione referendaria»; e che «in base a quest'interpretazione, il Parlamento ora può fare qualsiasi cosa eccetto che emendare un trattato sulla UE ovvero trasferire significativi poteri e competenze all'Unione se non previo referendum. Sembra pertanto ragionevole trarre la conclusione che il *referendum requirement* previsto dall'European Union Act privi il legislatore del suo potere sovrano, esigendo per certe materie l'assenso di un organo esterno al potere legislativo». Le acute notazioni di Bogdanor rimandano alla questione se nel Regno Unito si sia affermata un tipo "forte" di *constitutional statute*, su cui si ritornerà nel § finale.

[62] In tal senso vedi anche J. Goldsworthy, *Parliamentary Sovereignty's Premature Obituary*, cit. (illustrando una tesi già contenuta nel parere reso dallo stesso Goldsworthy alla Camera dei Comuni, *The EU Bill and Parliamentary Sovereignty*, HC 633-II, 7 December 2010).

cita dall'UE.
Il Regno Unito, per mezzo di un Act of Parliament e facendo leva sulla forza legittimante della precedente consultazione popolare referendaria, decide, a torto o a ragione, di esercitare la sua sovranità nazionale e con un tratto di penna revoca la vigenza del diritto europeo e dispone la dismissione, seppure graduale, del primato comunitario, restituendo espressamente alla *sovereignty of Parliament* la pienezza di ruolo e la posizione di indiscussa centralità nell'assetto costituzionale britannico[63].
Col senno di poi può dunque dirsi che la sovranità parlamentare non era affatto sparita, bensì che era divenuta *dormiente*, trasformandosi in una *sleeping sovereignty*, latente ma comunque potenzialmente in grado di riemergere per riprendersi la scena. Come infatti è accaduto. Non pare dubbio che l'atto parlamentare del 2020 abbia rimosso, *mediante abrogazione espressa*, l'autovincolo del 1972, sottraendo ai giudici il potere/dovere di disapplicare le norme legislative interne in forza dell'effetto diretto e del primato del diritto europeo. E anche ipotizzando che nel frattempo si siano costituiti altri vincoli a carico della sovranità del parlamento, stemperandone l'assolutezza – ipotesi che vaglieremo nel prosieguo – rimane però fermo che il legislatore parlamentare abbia *espressamente* revocato, nel 2020, il limite che aveva posto a sé stesso nel 1972. La Brexit è la prova inequivocabile che il Parlamento di ieri non è riuscito a vincolare *in via definitiva* quello dell'indomani, confermando con ciò un carattere tipico della *sovereignty of Parliament*. Il dovere di osservare il diritto europeo è stato un autovincolo legislativo che ha operato fino a quando la stessa legislazione non ha deciso di rimuoverlo *esplicitamente*.

**12. Il tipo della "legge costituzionale" (*constitutional statute*) come nuova sfida per la sovranità parlamentare?**

Ricapitoliamo.
In origine si diceva che la sovranità parlamentare potesse assumere qualsiasi contenuto legislativo tranne limitare sé stessa, sicché le scelte legislative non avrebbero potuto vincolare quelle future. Ma quest'approccio fu smentito dai Parliament Acts del 1911 e del 1949, che infatti modificarono il procedimento legislativo declinando il King in Parliament in termini diversi rispetto al passato (cioè marginalizzando il ruolo della House of Lords al fine di valorizzare quello della House of Commons).
Prese perciò piede la *manner and form theory*, cioè una diversa concezione della *sovereignty of Parliament*, secondo cui la legge può modificare i modi e le forme di approvazione delle leggi future, introducendo vincoli o allentamenti procedimentali prima inesistenti. Il principio della sovranità parlamentare fu quindi conciliato con la possibilità degli autovincoli legislativi, purché soltanto di tipo procedimentale e non sostanziale: se adottata secondo il procedimento prescritto, la legge avrebbe potuto avere comunque qualsiasi contenuto normativo e la sovranità avrebbe dovuto intendersi come assenza assoluta di limiti contenutistici.

[63] Nella Section 38(1), infatti, si legge la seguente dichiarazione solenne: «*It is recognised that the Parliament of the United Kingdom is sovereign*». Certo, c'è la questione del "posto costituzionale" del referendum nei processi decisionali apicali, su cui vedi V. Bogdanor, *Beyond Brexit*, cit., 87 ss. Ma come già accennato nella nt. 62, l'integrazione della fase referendaria nell'esercizio della funzione legislativa sovrana chiama in causa la complessa problematica dei *constitutional statutes*. Per quanto attiene, invece, alla distinzione tra "sovranità nazionale" e "sovranità parlamentare", accennata nel testo, è indubbio che sussista sul piano squisitamente concettuale, riguardando la prima la sfera "esterna", e quindi il rapporto del Regno Unito con gli altri Stati e le organizzazioni internazionali, e la seconda la sfera "interna". Tuttavia, all'atto pratico sono anche indistinguibili, poiché a dichiarare in via definitiva la volontà sovrana nazionale è pur sempre il King in Parliament.

Ma l'ingresso del Regno Unito nella CEE impose un nuovo mutamento di prospettiva. Il diritto europeo divenne, infatti, un limite di contenuto per la legge parlamentare, nonostante il legislatore parlamentare del 1972 non avesse espressamente disposto questo autovincolo. Le corti, tuttavia, lessero il dettato legislativo come se la volontà parlamentare fosse proprio quella di restringere la volontà parlamentare futura, salvando così il principio di sovranità parlamentare, seppure inteso alla luce di una declinazione nuova della *manner and form theory*, che infatti fu riformulata in termini meno rigorosi del passato, e cioè riconducendo tra i "modi e forme" l'autovincolo legislativo sostanziale abrogabile in forma espressa: la legge precedente poteva, dunque, porre limiti di contenuto alle leggi successive, le quali però avrebbero potuto liberarsene abrogando espressamente le clausole legislative limitative. Per certi versi la vicenda della Brexit ha offerto conferma di questa ricostruzione.

E così, dopo una lunga fase in cui pareva abbandonata, perlomeno parzialmente, la *sovereignty of Parliament* ha ripreso il suo cammino storico, assestandosi su una nuova tappa e favorendo il consolidamento di una scissione interna dello *statute law* in due tipologie: gli *statutes* ordinari e quelli *constitutional*[64], volti a regolare la produzione legislativa futura, secondo la *manner and form theory revised*. Ad oggi qualsiasi *statute* può essere indifferentemente l'uno o l'altro tipo, secondo il suo contenuto. Ma cosa accadrebbe se una legge disponesse che per il futuro le leggi debbono approvarsi secondo un procedimento diverso e contestualmente stabilisse che per abrogare espressamente tale procedimento occorre seguire, a sua volta, un procedimento apposito, ancora più aggravato?

Ad esempio, supponiamo che entri in vigore una legge la quale ripristinasse il ruolo approvativo pieno della House of Lords nel procedimento legislativo, modificandone però la composizione in modo da renderla coerente con il metodo elettivo e il principio della rappresentanza territoriale; e supponiamo altresì che tale legge subordinasse la possibilità futura di modificare la nuova disciplina procedimentale alla condizione che la sua revisione legislativa sia approvata da una consultazione referendaria ovvero che sia approvata da una maggioranza parlamentare qualificata: in questo modo per approvare una qualsiasi legge ordinaria futura occorrerebbe anche il consenso pieno della House of Lords (divenuta una camera di rappresentanza territoriale), ma per modificare questo nuovo aggravio procedimentale, cioè la regola legislativa che prescrive tale ruolo per l'House of Lords, occorre seguire un altro procedimento approvativo, ancora più aggravato perché basato su maggioranze qualificate o perché condizionato alla fase della consultazione referendaria. Sarebbe una novità che rafforza la distinzione tra *ordinary statute* e *constitutional statute*, tra legge ordinaria e legge costituzionale, allineandola nella sostanza a quella dei nostri ordinamenti continentali, poiché la differenza tra le due tipologie di atto legislativo non riposerebbe solamente su ragioni contenutistiche, ma anche procedimentali. E sarebbe indubbiamente una nuova sfida per il principio di sovranità parlamentare: potrebbe, infatti, la legge ordinaria rimuovere il procedimento aggravato previsto per le leggi costituzionali semplicemente abrogando espressamente la previsione che contempla la procedura aggravata, senza tuttavia averla seguita a sua volta?

La questione ancora non si è posta. Ma se si ponesse, la risposta non apparterrebbe soltanto al novero delle soluzioni logico-giuridiche, ma sarebbe pure, e ancora una volta, una

[64] Una prima messa a punto giurisprudenziale della categoria dei *constitutional statutes* era già nella pronuncia *Thoburn v Sunderland City Council* [2003] QB 151.

presa di posizione politica. Cioè *a political fact*.