

IL LIBRO DELLE LEGGI STRAPAZZATO
E LA SUA MANUTENZIONE

IL LIBRO DELLE LEGGI STRAPAZZATO E LA SUA MANUTENZIONE

a cura di

Mario Dogliani



G. Giappichelli Editore – Torino

© Copyright 2012 - G. GIAPPICHELLI EDITORE - TORINO
VIA PO, 21 - TEL. 011-81.53.111 - FAX 011-81.25.100

<http://www.giappichelli.it>

ISBN/EAN 978-88-348-2808-3

Il volume è stato pubblicato con il contributo della Fondazione CRT e del Dipartimento di Scienze Giuridiche dell'Università degli Studi di Torino.

Stampa: Stampatre s.r.l. - Torino

Le fotocopie per uso personale del lettore possono essere effettuate nei limiti del 15% di ciascun volume/fascicolo di periodico dietro pagamento alla SIAE del compenso previsto dall'art. 68, commi 4 e 5, della legge 22 aprile 1941, n. 633.

Le fotocopie effettuate per finalità di carattere professionale, economico o commerciale o comunque per uso diverso da quello personale possono essere effettuate a seguito di specifica autorizzazione rilasciata da CLEARedi, Centro Licenze e Autorizzazioni per le Riproduzioni Editoriali, Corso di Porta Romana 108, 20122 Milano, e-mail autorizzazioni@clearedi.org e sito web www.clearedi.org.

Indice

pag.

Introduzione

L'ordinamento giuridico strapazzato di <i>Mario Dogliani</i>	1
---	---

Definizioni

La manutenzione del libro delle leggi di <i>Riccardo Viriglio</i>	7
--	---

La nozione di semplificazione (<i>versus</i> deregolamentazione e delegificazione) di <i>Luca Geninatti Satè</i>	14
--	----

La nozione di deregolamentazione (<i>versus</i> semplificazione e delegificazione) di <i>Luca Geninatti Satè</i>	21
--	----

Mali da eccesso

La moltiplicazione delle leggi: la fisiologia di <i>Riccardo Viriglio</i>	25
--	----

La moltiplicazione delle leggi: la patologia (la moltiplicazione di leggi speciali e specializzate) di <i>Luca Geninatti Satè</i>	32
--	----

La frantumazione delle leggi: testi normativi contenenti un numero elevato di disposizioni eterogenee di <i>Luca Imarisio</i>	36
--	----

	<i>pag.</i>
La frantumazione delle leggi: rami dell'ordinamento che perdono la coerenza interna di <i>Ilenia Massa Pinto</i>	38
Mali da incertezza	
Incertezze derivanti dalla ineliminabile, ma non adeguatamente contenuta, oscurità linguistica delle disposizioni normative di <i>Fabio Longo, Antonio Mastropaolo, Francesco Pallante</i>	43
Incertezze conseguenti al ricorso eccessivo alla abrogazione tacita e implicita di <i>Valeria Marcenò</i>	50
Incertezze conseguenti ad alcune forme di abrogazione espressa di <i>Luca Geninatti Satè</i>	53
Incertezze conseguenti alla ritrosia della dottrina e della giurisprudenza a riconoscere fonti <i>extra ordinem</i> di <i>Francesco Pallante</i>	61
Mali da elusione del principio di legalità delle fonti	
Riconoscimento di forza normativa ad atti non prodotti da poteri-fonte (<i>La soft law</i>) di <i>Jörg Luther</i>	67
Riconoscimento di poteri normativi “di fatto” alle Autorità Amministrative Indipendenti di <i>Enrico Grosso</i>	70
Riconoscimento di poteri normativi “di fatto” al CSM di <i>Luca Imarisio</i>	78

Mali da elusione delle fonti sulla produzione delle leggi ordinarie

Abrogazione differita: regolamenti in delegificazione che individuano le leggi abrogate di <i>Luca Geninatti Satè</i>	85
Pretesa efficacia vincolante delle fonti sulla produzione di rango pariordinato a quello delle fonti vincolate di <i>Riccardo Viriglio</i>	88
Abuso di leggi retroattive e di leggi di interpretazione autentica di <i>Luca Geninatti Satè</i>	90

Mali da elusione delle fonti sulla produzione dei decreti legislativi

Deleghe c.d. “correttive” di <i>Luca Imarisio</i>	93
--	----

Mali da elusione delle fonti sulla produzione dei decreti legge

Difetto dei presupposti per la decretazione d’urgenza e reiterazione di <i>Luca Imarisio</i>	95
---	----

Mali da elusione del modello legislativo (*soi-disant* generale) sulla produzione dei regolamenti

Delegificazione mediante procedure atipiche e mediante atti diversi dalla legge formale di <i>Antonio Mastropaolo</i>	99
--	----

	<i>pag.</i>
Frantumazione della forma regolamentare; d.P.C.M. a contenuto regolamentare, ordinanze e circolari a contenuto normativo di <i>Luca Geninatti Satè</i>	108
Decreti di contenuto regolamentare qualificati dalla legge come di natura non regolamentare di <i>Valeria Marcenò</i>	117
Mali generati dal superamento del modello monista	
Incertezze generate dalle sentenze della Corte costituzionale di <i>Valeria Marcenò</i>	121
Incertezze generate dalla crisi della funzione nomofilattica della Corte di Cassazione di <i>Antonio Mastropaolo</i>	129
Incertezze generate da giudici che disconoscono i vincoli della testualità di <i>Chiara Tripodina</i>	134
Incertezze generate dal meccanismo di recezione del diritto comunitario di <i>Matteo Losana</i>	143
Incertezze derivanti dal meccanismo di controllo della validità delle fonti del diritto comunitario di <i>Andrea Giorgis</i>	148
Mali generati da tentativi di “semplificazione”	
I testi unici “misti” e la “neocodificazione” di <i>Riccardo Viriglio</i>	153
I procedimenti “taglialeggi” di <i>Luca Geninatti Satè</i>	157

Le vicende ordinamentali della manutenzione

L'esperienza statale
di *Luca Geninatti Satè* 167

L'esperienza regionale
di *Francesco Pallante* 174

Uno sguardo su altri Stati europei

Il caso francese
di *Riccardo Viriglio* 191

Mali da elusione delle fonti sulla produzione delle leggi ordinarie

Abrogazione differita: regolamenti in delegificazione che individuano le leggi abrogate

di *Luca Geninatti Satè*

L'espressione «abrogazione differita» è stata coniata per descrivere il meccanismo previsto dall'art. 17, c. 2, l. 23 agosto 1988, n. 400 a proposito della delegificazione: questa norma prevede infatti che la legge di delegificazione disponga l'abrogazione delle norme vigenti (s'intende: oggetto di delegificazione) «*con effetto dall'entrata in vigore delle norme regolamentari*».

A rigore, dunque, l'abrogazione differita consiste in una dissociazione temporale fra l'entrata in vigore della norma abrogatrice e il verificarsi dell'effetto abrogativo da questa disposto, effetto che si verifica al momento dell'entrata in vigore delle norme regolamentari (evidentemente per evitare il verificarsi di lacune nell'intervallo tra la fonte delegificante e le norme regolamentari).

Prescindendo dall'istituto ora descritto, astrattamente la categoria dell'abrogazione differita potrebbe perciò comprendere, oltre a questo caso, tutte le ipotesi in cui una norma abrogatrice preveda che l'effetto abrogativo si verifichi in un momento successivo (individuato puntualmente o rimandato a un evento futuro, ancorché incerto) a quello dell'entrata in vigore della norma stessa.

Se si escludono le più rigorose critiche formulate dalla dottrina (che giudicava il differimento dell'abrogazione un mero artificio, ritenendo che la l. n. 400/1988 imputasse in realtà l'effetto abrogativo direttamente alla fonte regolamentare), il fenomeno dell'abrogazione differita potrebbe quindi non generare particolari problemi rispetto alla conoscibilità dell'ordinamento (se si esclude il fatto che la cognizione della sola norma abrogatrice non è sufficiente a dare certezza sull'avvenuta abrogazione, per la cui conoscenza l'interprete deve verificare anche l'eventuale entrata in vigore delle norme regolamentari).

Ma significativi dubbi sulla legittimità del procedimento sorgono allorché, com'è frequentemente avvenuto nella prassi attuativa, la legge rimanda alla fonte regolamentare anche l'individuazione stessa delle norme oggetto di delegificazione, e dunque di abrogazione (fra i molti esempi, v. l'art. 23-*bis*, c. 10, lett. d), d.l. 25 giugno 2008, n. 112, conv. da l. 6 agosto 2008, n. 133).

Questo fenomeno, degenerativo rispetto all'abrogazione differita come prevista dalla l. n. 400/1988, può essere denominato – per distinguerlo da essa – “abrogazione in bianco”.

In dottrina, il problema sotteso all'abrogazione in bianco (ossia il fatto che l'indicazione delle norme primarie da sottoporre ad abrogazione dovrebbe avvenire ad opera della legge e non degli atti regolamentari) è ritenuto fonte di varie criticità, quali:

– il fatto che, in mancanza di una predeterminazione legislativa, i regolamenti autorizzati tendono a contenere norme *praeter legem*, in violazione del principio di legalità in senso formale (naturalmente adottando una nozione molto rigorosa di questo principio: ossia ritenendo che, in base ad esso, una fonte secondaria possa delegificare soltanto le disposizioni nominalmente ed espressamente individuate dalla legge, e non anche quelle che, pur attenendo alla materia che la legge ha indicato, non siano state menzionate da quest'ultima come destinate ad essere abrogate);

– il fatto che, individuando le norme da abrogare, i regolamenti tendano a raggiungere una “forza di legge” pari a quella delle fonti primarie, essendo invece inammissibili regolamenti sostitutivi delle leggi;

– il rischio che si verifichino fenomeni di autonoma appropriazione da parte dei regolamenti di sfere di disciplina precedentemente disciplinate da leggi ordinarie.

Ulteriore erosione del modello disciplinato dalla l. n. 400/1988 è derivata dal fatto che il Consiglio di Stato (A.G., 19 novembre 1989, n. 100) ha ritenuto che non sia di ostacolo alla delegificazione il fatto che la norma di legge contenente la clausola autorizzativa della potestà regolamentare non comprenda la determinazione delle norme generali regolatrici della materia.

Secondo una rigorosa ricostruzione del sistema delle fonti, il fenomeno dell'abrogazione in bianco determinerebbe anche la comparsa di una figura atipica di regolamento, da ritenersi per certi versi affine, anziché ai regolamenti autorizzati *ex art. 17, c. 2, l. n. 400/1988*, a quelli integrativi delle leggi, previsti invece dal c. 1, lett. b), del medesimo art. 17.

Una diversa fattispecie, in cui s'intrecciano profili dell'abrogazione differita e caratteri dell'abrogazione in bianco, è rappresentata dal c.d. “taglialeggi”, sia nella sua versione “gergale” (disciplinata dall'art. 14, l. 28 novembre 2005, n. 246) sia in quella – dotata di un differente meccanismo operativo – che ha invece assunto formalmente il *nomen juris* ai sensi dell'art. 24, d.l. n. 112/2008, conv. da l. n. 133/2008.

La duplicazione del “taglialeggi”, e le criticità che discendono dall'utilizzo dell'abrogazione in essi disciplinato, sono peraltro oggetto di un'analisi specifica, cui pertanto si rinvia.

Nota bibliografica

Sul carattere artificioso dall'abrogazione differita come prevista dall'art. 17, c. 2, l. n. 400/1988:

CERRONE F., *La potestà regolamentare tra forma di governo e sistema delle fonti. La tipologia dei regolamenti governativi nella legge n. 400 del 1988*, Giappichelli, Torino, 1991, p. 189 e p. 237.

RESCIGNO G.U., *Legge e contratto collettivo nel pubblico impiego. L'art. 2 bis del d.lgs. n. 29 del 1993 come modificato dal d.lgs. 546 del 1994*, in *Lavoro e diritto*, 1994, p. 275.

Sulla possibilità di considerare non problematico il meccanismo dell'abrogazione differita come prevista dall'art. 17, c. 2, l. n. 400/1988:

CERVATI A.A., *Osservazioni in tema di potestà regolamentare dell'esecutivo e di "delegificazione"*, in *L'educazione giuridica*, V, *Modelli di legislatore e scienza della legislazione*, III, *La discussione contemporanea*, ESI, Napoli, 1987, p. 214.

MODUGNO F., *Riflessioni generali sulla razionalizzazione della legislazione e sulla delegificazione*, in *Studi in onore di M. Mazziotti di Celso*, II, Cedam, Padova, 1995, p. 183 ss.

Sull'abrogazione differita come ascrivibile alla categoria delle abrogazioni condizionate (e perciò non problematica):

CRISAFULLI V., *Lezioni di diritto costituzionale*, Tomo II, Cedam, Padova, 1984, p. 133.

Sulle violazioni del principio di legalità che discendono dall'abrogazione in bianco:

RUGGERI A., *"Fluidità" dei rapporti tra le fonti e duttilità degli schemi d'inquadramento sistematico (a proposito della delegificazione)*, in *Dir. pubbl.*, 2000, p. 371, nota 28.

Sull'inammissibilità dei regolamenti sostitutivi delle leggi:

CERVATI A.A., *A proposito di «regolamenti delegati», «regolamenti autorizzati» e delegificazione*, in *un'attribuzione di potestà normativa che suscita molti interrogativi*, in *Giur. cost.*, 1995, p. 1857.

Sui problemi classificatori dei regolamenti che individuano le norme da abrogare:

RUGGERI A., *"Fluidità" dei rapporti tra le fonti e duttilità degli schemi d'inquadramento sistematico*, in *Dir. pubbl.*, 2000, pp. 351 ss., nota 28.