



versione provvisoria

**Seminario del Gruppo di Pisa
su La tecnica normativa tra legislatore e giudici
Novara, 15-16 novembre 2013**

Relazione introduttiva

PAOLO CARNEVALE

**LA QUALITÀ DEL SISTEMA NORMATIVO FRA PLURALITÀ DELLE POLITICHE, ELUSIONE DI SNODI TEORICI
E RICERCA DI UN FACTOTUM.**

SOMMARIO: 1. *Delimitazione del tema* 2. *Le politiche sulla normazione e le diverse fasi attraversate: l'origine* 2.1. *Segue: la delegificazione* 2.2. *Segue: i testi unici misti* 2.3. *Segue: la codificazione* 2.4. *Segue: la manovra taglia leggi* 3. *Uno snodo teorico eluso: la questione della capacità condizionante delle norme sulla normazione* 4. *Alla scoperta di un protagonista: l'istituto abrogativo* 4.1. *L'abrogazione innominata* 4.2. *L'abrogazione differita* 4.3. *La clausola di sola abrogazione espressa* 4.4. *Le forme abrogative nella manovra taglia leggi* 5. *Conclusioni.*

1, Quando ho iniziato a pensare a questa relazione la mia prima preoccupazione è stata quella di fornire, innanzitutto a me stesso, una sua *definizione*, nel senso di determinazione dei confini, cercando di individuarne senso e portata. Che cos'è mi sono chiesto una relazione introduttiva? Cosa significa introdurre al tema di un incontro di studi? Quali i rapporti che una tale relazione, senza un oggetto predefinito, deve intrattenere con le relazioni specifiche che un tema assegnato invece lo hanno?

Ad impensierirmi è stato particolarmente quest'ultimo quesito.

Mi sono domandato se per "introdurre" bisognasse in qualche maniera toccare, sia pur in modo necessariamente più sbrigativo e sintetico, i principali nodi problematici dei temi attribuiti alle relazioni specifiche, svolgendo una funzione in certo senso anticipatrice. Il rischio cui mi sarei esposto mi son detto sarebbe stato, da un verso, di sovrappormi eccessivamente e, dall'altro, di trasformare la mia esposizione da generale in generica, dicendo un po' di tutto senza riuscire a compiere un'analisi che chi mi avrebbe seguito avrebbe svolto in modo migliore, avendo una maggiore possibilità di approfondimento. Insomma, sovrapposizione e, per di più, di scarsa utilità per l'uditorio.

Non solo, il carattere tematicamente gregario della mia riflessione avrebbe richiesto quantomeno di attendere la disponibilità dei testi delle relazioni specifiche: cosa che mi avrebbe potuto far trovare nella spiacevole situazione di elaborare il mio contributo a troppo stretto ridosso dallo svolgimento di questo seminario.

Ed allora mi sono convinto di seguire la diversa strada della riflessione in grado di lucrare una sua propria (quantomeno tendenziale) autonomia e che, rispetto agli ambiti particolari delle relazioni delle due sessioni, potesse offrire un distinto punto di vista dal quale guardare al *thema* generale del seminario. E il mutamento di prospettiva consiste esattamente in questo: assumere, quale punto focale dell'indagine, non già l'atto normativo, né la funzione di cui quello è espressione, né tantomeno il complesso di regole (normative o meno, non importa) conformative dell'uno e dell'altra, in vario modo orientate allo scopo di assicurare l'obiettivo di una "buona regolazione", ma la *qualità complessiva dell'ordinamento* come fine e risultato di specifiche strategie poste in essere dal legislatore. Pur costituendo la qualità dell'ordinamento normativo interesse e traguardo comune, quel che cambia è che nella prima ottica essa è perseguita ponendo attenzione al *medium* dell'atto e della funzione normativa una buona legge e un vigilato esercizio della potestà legislativa conducono all'esito di un positivo effetto sul tessuto legislativo nell'altra, quella cioè qui



prescelta, è esaminata senza interposizione, come un dato cui guardare direttamente o, meglio, come un fatto prima ancora che come il risultato dell'incessante processo di riproduzione delle norme. Più che un *prodotto*, un *già prodotto*.

Si è trattato, in sostanza, di prestare attenzione al sistema normativo unitariamente inteso, quale oggetto e destinatario dei processi di razionalizzazione e riqualificazione messi in campo in questi anni. Per dirla più sinteticamente: la tecnica normativa, qui è assunta, nella sua dimensione di logica di impatto ordinamentale.

Per questo, l'analisi si svolgerà assumendo un triplice piano tematico.

Il primo riguarderà le politiche sulla normazione intraprese negli ultimi decenni nel nostro paese. Il secondo si occuperà di una *quaestio* teorica a mio avviso cruciale, ma alla quale chi si occupa della problematica che qui esaminiamo non sempre presta l'attenzione corrispondente alla rilevanza che essa riveste. Mi riferisco al *thema* dei c.d. autovincoli legislativi e dello statuto teorico delle norme sulla normazione. Il terzo, infine, proporrà un'indagine sulle strategie per la razionalizzazione e qualificazione del sistema normativo attraverso l'esperienza vissuta da un protagonista suo malgrado: l'istituto abrogativo.

Ciò detto, credo di poter a questo punto entrare, senza interporre più alcun indugio come si dice *in medias res*.

2. E' affermazione assai condivisa ed a mio avviso sostanzialmente condivisibile quella per cui l'origine delle politiche di semplificazione normativa nel nostro paese possa farsi rimontare agli inizi degli anni '90 dello scorso secolo, ancorché l'esigenza di una razionalizzazione del ciclo di riproduzione normativa si sia avvertita già in precedenza, come testimoniano non soltanto autorevoli e propositivi contributi dottrinali, ma anche significative iniziative istituzionali.

E' affermazione pure abbastanza diffusa a ancor di più condivisibile che un simile esordio sia stato contrassegnato da una certa qual timidezza, legata al carattere marginale e fondamentalmente gregario che l'obiettivo della qualificazione e razionalizzazione del diritto oggettivo assume rispetto al fine principalmente perseguito della semplificazione amministrativa.

E' infatti proprio in quegli anni già a partire dalla legge sul procedimento amministrativo del 1990 e poi peculiarmente con la legge n. 537 del 1993 che l'esigenza di una razionalizzazione dell'organizzazione e dell'azione della Pubblica amministrazione, la cui inefficienza è ormai percepita come un intollerabile fattore di perdita di competitività per il nostro Paese, conquista una posizione di assoluto rilievo nell'agenda politica, imponendosi come traguardo da conseguire principalmente attraverso una articolata operazione di riconformazione dei procedimenti amministrativi, ordinata a ridurre l'eccesso di complessità, farraginosità e lungaggine. In questo quadro, l'intervento sul tessuto normativo appariva come *medium* necessario a soddisfare l'esigenza della riforma dell'azione amministrativa, senza che si potesse assicurare alla qualità della normazione un rilievo che eccedesse il ruolo di esito riflesso.

2.1. Lo strumento adoperato a questo fine, come ognuno sa, è il regolamento in delegificazione che conosce una straordinaria fortuna applicativa (quasi un'irresistibile ascesa) la quale, nel giro di non molto tempo, ne fa quasi il simbolo delle politiche di semplificazione in Italia, tacitando o, comunque, non consentendo di adeguatamente cogliere la divaricazione esistente circa il rendimento in grado di offrire sul piano della riconformazione dei procedimenti amministrativi e quello espresso sotto il profilo della riqualificazione del sistema normativo; frutto, peraltro, di un eccesso di identificazione fra livello amministrativo e livello normativo della semplificazione stessa.

C'è, infatti, da chiedersi quale sia l'effetto benefico che l'operazione di delegificazione può apportare al tessuto della normazione. La questione è assai complicata e non priva di aspetti assai controversi.

Si può inizialmente osservare che il declassamento della fonte di disciplina di una certa materia dal rango primario a quello secondario che essa reca con sé, determina un alleggerimento del carico legislativo del nostro ordinamento, la cui ipertrofia rappresenta un tipico e vieppiù richiamato difetto tradizionalmente nel mirino dell'azione di razionalizzazione del diritto oggettivo. *Troppe leggi* è il grido che assai spesso è risuonato nel dibattito in materia, ancorché sulla dimensione quantitativa del fenomeno non siano mancati, nel tempo, dissidi anche assai pronunciati.

Senonché, sia a monte che a valle del processo di declassamento la legge non scompare, rimanendo quella legislativa quantomeno a mente del modello delineato dall'art. 17, secondo comma, della legge n. 400 del 1988 la sede in cui collocare quel "nucleo duro" della disciplina della materia, volta a volta investita, costituito dalle «norme generali regolatrici» della stessa, da dettarsi ad opera della legge di autorizzazione alla delegificazione. Del resto, la



presenza di quest'ultima garantisce, non solo che, attraverso la *fiction* del differimento – su cui tornerò nella terza parte di questo lavoro – l'abrogazione della legge disciplinatrice della materia non sia formalmente imputabile al regolamento che la sostituisce nella funzione regolatoria, ma anche che l'opzione delegificatoria non si traduca in una operazione di progressivo affrancamento del regolamento governativo dalla sua tradizionale relazione con la legge, trasformandosi nella figura del regolamento indipendente.

Certo, mi rendo ben conto che, per le note deformazioni di una prassi fortemente deviante, il compito regolatorio della legge di autorizzazione alla delegificazione si è sensibilmente ridotto sotto il profilo quali quantitativo e che v'è, comunque, una notevole differenza fra regolare compiutamente e dettare norme generali, anche tenendo conto del fatto che a quest'ultimo livello è ben più facile aggregare consenso nella sede parlamentare. Cionondimeno, quello prefigurato dalla delegificazione non è, né un venir meno della legge parlamentare, né il suo distacco dalla funzione regolatoria che non risulta del tutto assorbita da quella autorizzatoria. Insomma, se si può parlare di fuga dalla legge, bisogna precisare che essa non si risolve in una obliterazione.

E' stato, peraltro, osservato che, anche a volere assumere il punto di vista del *quantum* di norme in circolazione (quello della riduzione del corpo normativo essendo uno degli obiettivi tipici delle politiche di semplificazione normativa), dubbio sembrerebbe il risultato che la delegificazione è in grado di fornire, solo che si consideri che a sostituire la disciplina recata dalla legge regolatrice della materia è la *concorrenza* di una *normativa generale* e di una *residua* imputate, rispettivamente, alla coppia legge di autorizzazione e regolamento. Ne consegue che, su di un piano squisitamente quantitativo ed in una prospettiva ordinamentale, il carico regolatorio, piuttosto che ridursi, parrebbe persino aumentare.

A questo proposito si potrebbe tuttavia osservare che, quantomeno in astratto, non è detto che la dislocazione della disciplina nella doppia sede – legge di autorizzazione e regolamento in delegificazione – si risolva in una proliferazione di norme, potendo anche comportare una manovra di ricollocazione a quantità invariata. Anzi, a voler tener conto della trasformazione delle “norme regolatrici” in “principi e criteri” avvenuta nella prassi, si dovrebbe concludere che il *quantum* di regole parrebbe calcolabile solo alla stregua della quota parte posta dal regolamento.

A tale rilievo sembrerebbe possibile replicare che, dal punto di vista – che qui ci interessa – della fruibilità del sistema, non è irrilevante che ad un atto fonte se ne sostituiscano due, laddove fra i due atti esista – ed è il nostro caso – una relazione di condizionalità, giacché l'operatore giuridico che avrà da “maneggiare” la normativa dettata dall'atto condizionato non potrà fare a meno di leggerla congiuntamente a quella dell'atto condizionante, quantomeno allo scopo di assicurare una sua corretta (perché coerente) interpretazione. E poco importa, a questo riguardo, se quelle condizionanti siano vere norme regolatrici o semplici criteri direttivi.

L'esito da ascrivere al passaggio dalla singola legge alla coppia legge regolamento sarebbe, quindi, quello di aggiungere comunque un onere ulteriore e quindi un fattore di maggiore complessità a carico dell'operatore interprete.

Nondimeno, una simile conclusione – per essere pienamente condivisa – richiederebbe una precisazione, la quale tenga in considerazione il modo di atteggiarsi del rapporto legge regolamento nella prassi normativa. Si tratta, cioè, di tenere presente l'eventualità – tutt'altro che remota – che la legge sostituenda dal regolamento in delegificazione sia accompagnata dal corrispondente regolamento di attuazione e/o di esecuzione, nel qual caso, la descritta operazione non si sostanzierebbe in un avvicendamento di un *single* ad una *coppia*, bensì di una *coppia* – legge regolatrice della materia e regolamento di esecuzione/attuazione – ad un'altra *coppia* – legge di autorizzazione alla delegificazione e regolamento in delegificazione. In questo ricostituendosi una piena simmetria quantitativa del succedersi fra atti.

Vengo, a questo punto, ad un secondo ordine di considerazioni.

Dato quanto sin qui detto, si potrebbe individuare il *valore aggiunto* della delegificazione in tema di razionalizzazione e riqualificazione del sistema normativo nell'effetto di maggior efficienza dello stesso generato dalla semplificazione “modale” che essa comporta. Giacché, il cambiamento di contenitore formale della disciplina che la delegificazione porta con sé, si risolve nel transito della disciplina stessa nella disponibilità di un *law maker* politicamente omogeneo e a maggior riparo – decisione *in itinere* – da eccessi di pubblicità. Il che evidentemente finisce per avere una ricaduta positiva in termini di maggiore facilità dell'intervento di manutenzione normativa e di effettivo perseguimento di quello scopo di assicurare alla normazione una più immediata capacità di risposta al sempre più celere processo di ascesa e decadimento dei bisogni sociali, tradizionalmente rientrando fra quelli propri delle politiche di *better regulation*.



In sostanza, il vantaggio starebbe, in questo caso, nell'ottenere una maggiore flessibilizzazione e agibilità nella gestione della dinamica di riproduzione normativa.

La reale consistenza dell'assunto va valutata con una certa attenzione.

Innanzitutto, sta il rilievo per cui il ricordato effetto di flessibilizzazione non si produce *con* il processo delegificatorio, ma a valle della sua conclusione: è solo a delegificazione ormai avvenuta, infatti, che il Governo resta il *dominus* (quasi) esclusivo nella disponibilità della fonte della disciplina delegificata (salvo ovviamente il rispetto delle «norme generali regolatrici della materia» contenute nella legge autorizzatoria), mentre durante l'*iter* di quel processo non pochi sono i vincoli e gli snodi che si presentano, a partire dalla necessità di un previo intervento autorizzatorio del Parlamento per arrivare alla obbligatoria interlocuzione con le commissioni parlamentari competenti per materia, secondo una *variatio* che è divenuta nel tempo una vera e propria costante del procedimento di formazione del regolamento in delegificazione, i quali si aggiungono all'ordinario intervento di organi "terzi" come la Corte dei conti e il Consiglio di Stato.

Peraltro, la maggiore pretesa duttilità della fonte regolamentare "in luogo della legge" delegificazione *in itinere* seppur asseribile nei riguardi della legge formale (*rectius*: del relativo procedimento), non sembra ugualmente predicabile nei riguardi degli atti con forza di legge di appannaggio governativo, il cui procedimento di formazione non sembra da questo punto di vista più oneroso. Ed allora, delegificare una materia disciplinata a livello legislativo è per il Governo non meno complicato che modificare la disciplina recata da quel decreto ricorrendo ad una nuova delega.

Quindi, la delegificazione produce *flessibilità* mediante (eguale) *rigidità*.

Il valore aggiunto, per il sistema normativo, si ottiene perciò soltanto "a regime".

C'è, tuttavia, da meglio chiarire in cosa consista questo *quid pluris* della maggiore duttilità della fonte regolamentare, una volta che il processo delegificatorio si sia compiuto. A me pare ch'esso finisca per individuarsi nella maggiore informalità del processo decisionale. Informalità che produce, però, non solo rapidità della decisione pubblica, ma anche maggiore opacità e limitazione del confronto politico. Insomma, l'operazione è tutt'altro che tecnica e neutrale, ma presenta un preciso costo in termini di tasso di democraticità del sistema, anche tenendo conto che l'*enlargement* delle fonti secondarie ai danni di quelle primarie riduce correlativamente gli spazi di intervento diretto del popolo legislatore attraverso il *referendum* abrogativo, oltre che della Corte costituzionale in sede di sindacato di legittimità costituzionale. Rammento, a questo riguardo, l'eventualità, paventata qualche anno addietro, di una delegificazione in funzione antireferendaria, nell'ipotesi in cui si proceda a delegificare una disciplina legislativa oggetto di iniziativa referendaria prima dello svolgimento della consultazione popolare (si v., a riguardo, la vicenda relativa alla richiesta di *referendum* abrogativo in tema di smilitarizzazione della Guardia di Finanza, giudicata inammissibile dalla Corte costituzionale con la sent. n. 35 del 2000, il cui oggetto è stato parzialmente eroso proprio in forza di una delegificazione avvenuta *referendum in itinere* e con sostanziale riproduzione ad opera del regolamento della previa normativa di legge!)

Volendo brutalmente sintetizzare si potrebbe raffigurare il tutto nei termini di un conflitto fra efficienza e democrazia. Con l'avvertenza, tuttavia, che anche l'efficienza, intesa come capacità di rispondere in tempi brevi alla domanda normativa della società, assume a sua volta una valenza democratica.

2.2. Quando la parabola della delegificazione a fini di semplificazione amministrativa incomincia ad imboccare la sua fase declinante – complici una serie di fattori: dalla revisione costituzionale del titolo V della seconda parte della Carta che ha significativamente ridotto lo spazio di intervento della potestà regolamentare statale, alle modifiche in senso maggioritario dei regolamenti parlamentari nel corso degli anni novanta, sino ad arrivare al cambiamento delle condizioni politico parlamentari all'inizio della XIV legislatura, in conseguenza dell'esito elettorale fortemente premiale per la coalizione vincente – e congiuntamente matura la consapevolezza di far uscire la strategia della semplificazione dall'episodicità e frammentarietà per entrare in una prospettiva di costante e programmata realizzazione, attraverso la previsione di una legge periodica annuale, affiora parallelamente con sempre maggiore chiarezza la necessità di affrancare la semplificazione normativa da quella amministrativa, assegnando una posizione di autonomia, strategica e funzionale, all'esigenza di razionalizzazione del sistema normativo. Si appalesa anche alla mente del legislatore il bisogno di prestare una specifica attenzione peculiarmente ai problemi della dimensione nomostatica e nomodinamica dell'ordinamento.



Si decide così di puntare su di uno strumento in parte tradizionale e in parte assolutamente inedito. Con la prima legge annuale di semplificazione, la n. 50 del 1999, viene coniata una nuova figura di testo unico: il testo unico “misto”, destinato a ricomprendere «in un unico contesto e con opportune evidenziazioni, le disposizioni legislative e regolamentari» «riguardanti materie e settori omogenei», allo scopo di assicurare, anche attraverso il ricorso a regolamenti in delegificazione, il «coordinamento formale del testo delle disposizioni vigenti» (art. 7, comma 2).

L'intento è abbastanza evidente: si vuole fornire all'operatore giuridico un mezzo in grado di offrire un quadro complessivo ed esauriente della disciplina, di livello primario e secondario, relativa ad un determinato settore ordinamentale, così da favorire un processo di razionalizzazione del diritto oggettivo finalizzato alle esigenze di migliore leggibilità ed accessibilità e, quindi, fruibilità del sistema delle norme. Esigenze, peraltro, la cui rilevanza va valutata tenendo conto del notevole grado di imbricazione fra le normative dei due livelli che connota assai spesso il nostro ordinamento.

Buona indubbiamente l'intenzione, molto meno la scelta dello strumento destinato a dare ad essa corpo.

Suscita subito notevoli perplessità e una accesa disputa, sia sul piano istituzionale che su quello dottrinario, la questione della natura del potere conferito al Governo per l'adozione del testo unico e, in definitiva, della qualificazione formale della nuova figura normativa, ben presto etichettata come un atto di “difficile decifrazione”. Forti dubbi suscita soprattutto la scommessa di fondo che è alla base dell'operazione testo unico misto, vale a dire *la scelta di reputare possibile il divorzio fra la forma e la forza dell'atto e l'efficacia formale dei suoi disposti*, sciogliendo a questo riguardo il vincolo di solidarietà che ha da esserci fra contenitore e contenuto.

Peraltro, al dilemma circa la qualità normativa primaria o secondaria da riconoscere alla nuova fonte non sembra fornire un decisivo contributo neppure la soluzione, escogitata dalla legge di semplificazione dell'anno successivo, della tripartizione degli atti testati C, che contiene le disposizioni regolamentari; B, che raccoglie quelle legislative ed A, comprensivo delle une e delle altre che, piuttosto che fornire una risposta risolutiva, finisce per spostare il problema sul SOLO atto testo A.

Dinanzi all'incertezza generata, che non risparmia neppure il supremo organo di garanzia giurisdizionale della Costituzione, ai più pare di essere dinanzi ad una forzatura estrema (anzi, per taluni aspetti, un vero e proprio *vulnus*) dei canoni di qualificazione e di assetto del sistema delle fonti nel nostro ordinamento. Tanto più grave, se si tiene conto della possibilità di soddisfare altrimenti e senza ricorrere a strappi o manomissioni dei criteri suddetti l'esigenza di lettura sinottica e longitudinale della intera disciplina di una determinata materia, come dimostrato di lì a qualche anno dalla legge di semplificazione per l'anno 2005 n. 246 con la previsione del duplice compito, a carico del Governo, di disporre, oltre ad una codificazione della normativa primaria, una parallela e contestuale, ma distinta, raccolta della normativa secondaria di settore.

Ora, al di là di ogni altra considerazione che pure mi preme fare su ulteriori profili problematici della figura in esame, quel che qui mi preme fare è una considerazione di carattere più generale sull'approccio avuto dal nostro legislatore *in subiecta materia*.

A mio avviso, la vicenda in questione appare interessante, in quanto rappresentativa di un certo atteggiamento che ha, a tratti, accompagnato le diverse stagioni della semplificazione normativa in Italia. Mi riferisco alla tendenza ad una certa qual sottovalutazione dei profili più squisitamente giuridici complice, forse, anche la necessità del coinvolgimento di diverse professionalità e, quindi, della contaminazione di punti di vista che il tema della qualità della normazione richiede in favore di una visione profondamente segnata da una prospettiva teleologica funzionale, tesa a perseguire il risultato della trasformazione della nostra regolazione in una *better regulation*, anche a costo, però, di un uso eccessivamente disinvolto delle categorie dogmatiche e delle regole che presiedono al processo normoprodotivo. Che questo, non sia un giudizio avventato, ma una valutazione che vanta più di un riscontro nella prassi, avremo modo di vederlo meglio più avanti.

2.3. L'epoca dei testi unici misti non dura molto e, comunque, non supera l'arco temporale di due leggi di semplificazione annuale. E', infatti, con la legge di semplificazione per il 2001 n. 229 del 2003 che essa si compie definitivamente: l'art. 7, comma 2, della legge n. 59 del 1997, viene, infatti, meramente abrogato dall'art. 23, comma 3, l. n. 229. Alla figura in parola viene sostituito il nuovo mezzo prescelto: il codice di settore. Si tratta di uno strumento



volto a riunificare la disciplina legislativa di un determinato ambito, proponendone contestualmente il riassetto, nella veste del decreto legislativo delegato.

Nel novellare (*recte*: integralmente riscrivere) per l'ennesima volta l'art. 20 della legge n. 59 del 1997, l'art. 1 della legge n. 229 prevede infatti che il Governo debba ogni anno presentare «un disegno di legge per la semplificazione e il riassetto normativo [che deve prevedere] l'emanazione di decreti legislativi, relativamente alle norme legislative sostanziali e procedurali, nonché di regolamenti ai sensi dell'articolo 17, commi 1 e 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400, e successive modificazioni, per le norme regolamentari di competenza dello Stato». Nella medesima legge n. 229 poi, accanto alla predisposizione di una serie di canoni generali, sia formali che contenutistici, che definiscono il modello di delega legislativa ordinata allo scopo dell'adozione del codice di settore, sono espressamente disposte una serie di dieci deleghe al riassetto in svariate materie, così da far sì che la stessa assumi in sé la natura di legge “madre” e di legge “figlia” (primogenita).

Si tratta di una piccola svolta, perché essa segna: da un verso, la nuova consapevolezza del ruolo centrale dello strumento legislativo nel processo di riqualificazione normativa, confermando peraltro la rinuncia ad un modello di semplificazione avente ad oggetto *procedimenti* in favore di uno avente riguardo a *materie*; dall'altro, il tramonto definitivo del protagonismo del regolamento in delegificazione, il quale risulta ricollocato in un panorama ampio, imperniato sul ruolo dominante del decreto legislativo e popolato, per il resto, da tutte le tipologie regolamentari conosciute dal nostro sistema, all'interno delle quali non sembra godere di una posizione di rilievo particolare.

Ove, peraltro, il rivolgimento si fa ancora più significativo è, a mio parere, nell'abbandono della logica della razionalizzazione normativa mercé riunificazione a fini di coordinamento formale, propria del testo unico più prossima all'esperienza transalpina della *codification à droit constant* in favore di una codificazione con finalità di riassetto; l'una a basso tasso di innovazione, l'altra a vocazione più decisamente riformatrice. Ne è prova la determinazione di criteri di delega più ampi ed incisivi rispetto al passato, che indica la scelta per una riorganizzazione del materiale normativo che si accompagni a sensibili innovazioni nel merito.

Peraltro, l'inevitabile generalità e ampiezza dei principi e criteri comuni alle singole deleghe, da un lato, e il carattere prospetticamente innovativo degli obiettivi fissati nelle normative di delega individue, aggiunto al carattere un po' pleonastico e talvolta ripetitivo dei principi e criteri specifici, disegnano per il legislatore delegato uno spazio di intervento di sensibile impatto riformatore, che si accompagna ad una notevole discrezionalità nell'assumere concrete scelte normative.

A conferma di questo, ad esempio, potrebbe ricordarsi l'attribuzione ai decreti codici di determinare, piuttosto che effettuarne una ricognizione, i principi fondamentali della normativa legislativa statale nelle materie di competenza concorrente od anche la scelta, comune a molte delle deleghe previste dalla legge in esame, di affidare ad «uno o più decreti legislativi» l'attuazione della medesima delega, la quale emblematicamente si segnala come espressiva del sopra descritto processo evolutivo, in quanto, a ben vedere, con l'esplicito riconoscimento della eventualità di un esercizio frazionato *ratione obiecti* evidenzia *per tabulas* una (non so quanto consapevole) operazione di marginalizzazione dello scopo di unificazione e di organica raccolta della normativa, rispetto a quello più propriamente innovativo di ridisciplina del settore.

Peraltro, non manca anche in questo caso, qualche scivolata che testimonia di quell'atteggiamento ispirato ad una sorta di furore semplificatorio che talora emerge nell'azione del nostro legislatore, il quale, accecato dal perseguimento del fine, pare dimenticare le logiche che animano il sistema normativo su cui interviene.

Mi riferisco, in specie, alla prima delle deleghe specifiche contenuta nella legge in parola, rubricata “Riassetto normativo in materia di produzione normativa, di semplificazione e di qualità della regolazione” (art. 2).

Da un verso, è abbastanza oscuro quale spazio possa avere in materia il regolamento in delegificazione, cui la lettera c) del medesimo articolo affida il compito di intervenire sulle «norme di legge concernenti gli aspetti organizzativi e procedurali», quasi ad immaginare un generale declassamento, salvo l'esistenza di riserve materiali di competenza, al livello secondario della meta normazione in tema di *iter* formativo delle fonti che appare come un'operazione, sotto ogni profilo, decisamente improbabile. Dall'altro, appare a dir poco bizzarra l'applicazione anche a questa delega dei principi e criteri di cui al riscritto art. 20 della legge n. 59 del 1997, che appaiono assolutamente inadeguati, anzi più esattamente incomprensibili, ove rivolti ad indirizzare una ridisciplina della produzione normativa. Si va, infatti: dal trasferimento ad organi monocratici o ai dirigenti amministrativi di funzioni anche decisionali, che non richiedono [...]



l'esercizio in forma collegiale; all'adeguamento della disciplina sostanziale e procedimentale dell'attività [...] anche sostituendo al regime concessorio quello autorizzatorio; dalla soppressione dei procedimenti inutilmente onerosi [...] anche attraverso la sostituzione dell'attività amministrativa diretta con forme di autoregolamentazione degli interessati; alla semplificazione e accelerazione delle procedure di spesa e contabili, ecc. Sino ad arrivare all'acme della sostituzione dell'autorizzazione amministrativa con una denuncia di inizio di attività o, che so, della promozione di interventi di autoregolazione per *standard* qualitativi.

Ogni commento credo sia inutile. Si tratta di un vero e proprio infortunio e non è un caso che la delega in questione sia rimasta priva di alcun seguito.

2.4. Nella successiva legge di semplificazione per l'anno 2005 n. 246 assieme alla conferma (con qualche leggera modifica) del processo di codificazione di settore, il quale si arricchisce di altre cinque nuove deleghe, si registra l'affermarsi di un parallelo indirizzo decisamente orientato ad aggredire l'*eccesso di legislazione* di cui da tempo si ritiene affetto il nostro ordinamento.

Si tratta della manovra nota ai più con il nomignolo di taglia leggi che dà corpo a quella che appare come la più ambiziosa e complessa operazione di disboscamento legislativo della storia italiana. La molta attenzione che essa ha suscitato ed i molti studi che l'hanno fatta oggetto mi consentono di essere abbastanza sintetico (anche in considerazione di quanto osservato *infra* nella parte terza di questo lavoro).

Perni dell'intera operazione sono, da un lato, una maxi clausola di abrogazione generalizzata di tutta la legislazione statale anteriore al 1970, gravata da una presunzione di obsolescenza (c.d. clausola taglia leggi o ghiottina), e, dall'altro, ancora una volta lo strumento della delega legislativa attraverso il quale affidare al Governo il compito di individuare le disposizioni legislative vigenti relative a leggi statali pubblicate anteriormente al 1° gennaio 1970, di cui debba considerarsi «indispensabile la permanenza in vigore» (art. 14, comma 14), di modo da sottrarle all'abrogazione generalizzata (c.d. delega salva leggi o salvifica). Essi, peraltro, sono accompagnati dalla indicazione di alcune categorie di leggi sottratte *ope legis* all'abrogazione, al netto della loro eventuale individuazione e valutazione come meritevoli da parte del Governo in sede di attuazione della delega predetta.

Il quadro è completato dalla previsione di una previa attività governativa di censimento e monitoraggio della intera legislazione statale, per il cui compimento è assegnato il termine temporale di un biennio dall'entrata in vigore della legge, alla cui scadenza è collegato il *dies a quo* del secondo termine biennale nel quale va data attuazione alla delega salvifica. A quest'ultima si aggiunge, poi, una seconda delega alla semplificazione o al riassetto della normativa «anche al fine di armonizzare le disposizioni mantenute in vigore con quelle pubblicate successivamente alla data del 1° gennaio 1970» (art. 14, comma 15) ed una terza che abilita il Governo, secondo un costume oramai diffuso, ad adottare, nel termine di due anni dalla entrata in vigore dei decreti di attuazione delle due deleghe già ricordate (c.d. principali), nuovi decreti legislativi contenenti «disposizioni integrative o correttive», in ossequio ai medesimi principi e criteri direttivi, nonché dietro un previo parere espresso da una Commissione parlamentare bicamerale costituita *ad hoc* dalla legge (art. 14, comma 18).

Nel corso dei quattro anni entro cui deve compiersi il delineato percorso finalizzato alla abrogazione automatica e generalizzata di tutta la legislazione statale anteriore al 1970 non altrimenti sottratta ad essa il quale ha attraversato ben tre legislature, con maggioranze di segno politico opposto succedutesi con rigida alternanza, e che, accanto all'intensa attività svolta dall'apposita commissione bicamerale *ad hoc* predisposta, ha visto persino costituirsi *medio tempore* un inedito Ministero specificamente ordinato alla semplificazione normativa e inoltre succedersi una serie di interventi di supporto da parte di diversi organi, dal Consiglio di Stato alla c.d. Conferenza unificata, oltre alla stessa Commissione parlamentare appena ricordata si susseguono alcuni interventi legislativi di modifica *in parte qua* della legge n. 246, con i quali, fra l'altro, si dispone l'aggiunta di una delega per l'abrogazione di disposizioni legislative già abrogate, una nuova delega al riassetto accoppiata con la delega integrativa e correttiva di cui s'è detto, il differimento di un anno dell'effetto abrogativo generale e, infine, l'abrogazione complessiva di circa trentamila atti legislativi ad opera di due decreti legge che hanno sostanzialmente anticipato, sia pur *pro parte*, l'effetto ascrivito alla clausola taglia leggi.

L'intenzione di fondo che anima la complessa impalcatura messa su dal legislatore è quella di pervenire ad un sensibile ridimensionamento della legislazione più risalente attraverso un meccanismo di abrogazione generalizzata



presuntiva che finisce per rappresentare, nella sua indiscriminatezza e con il suo automatismo, un efficace strumento di pressione sulle singole amministrazioni perché provvedano ad accertare la normativa effettivamente necessaria da mantenere in vita.

Senonché, anche in questo caso, il congegno ideato si presenta giuridicamente difettoso (meglio, altamente difettoso). Anzi, la vicenda taglia leggi si presenta come l'epifenomeno, il trionfo di quella logica della approssimazione e della disinvoltura nell'affrontare, da un punto di vista tecnico giuridico, il problema della semplificazione normativa, cui s'è già fatto più volte cenno, e che questa volta appare rasentare, per taluni aspetti, persino l'inconsapevolezza.

Ragioni di tempo non mi consentono di corroborare adeguatamente l'affermazione. Mi rimetto, in proposito, ai diversi lavori dedicati all'argomento in letteratura.

Basti qui rammentare, fra le molte questioni: *a)* la problematica conformità a Costituzione delle diverse deleghe di cui s'è detto, caratterizzate come sono da un ambito di intervento pressoché sconfinato e comunque materialmente imprecisato, che risulta di difficile compatibilità con la richiesta di un «oggetto definito» da parte dell'art. 76 della Carta e che comporta, peculiarmente per la delega al riassetto, una sorta di incerta e rapsodica applicazione dei principi e criteri direttivi; *b)* l'illogicità manifesta che connota la delega integrativa e correttiva del decreto legislativo della delega salva leggi che, ove intesa per correggere lo stesso al fine di depurarlo di alcune leggi salvate *medio tempore* che *re melius perpensa* il Governo non ritiene di mantenere fra quelle meritevoli di sopravvivere, è logicamente e giuridicamente inconcepibile in quanto operante in senso opposto a quello della delega principale ai cui principi e criteri direttivi risulta comunque vincolata, mentre nel caso opposto di una correzione per aggiungere rischia assai seriamente di intervenire su leggi già abrogate ad opera della clausola taglia leggi; *c)* la quasi palmare incostituzionalità dei decreti legge «taglia leggi» che, differendo di diversi mesi la produzione dell'effetto abrogativo sulle leggi assunte ad oggetto, testimoniano dell'assenza di necessità ed urgenza; *d)* la sostanziale inefficienza della delega per l'abrogazione delle disposizioni già abrogate; *e)* i diversi vizi di eccesso di delega, oltre che un eccesso di minimalismo, che paiono caratterizzare il d. lgs. n. 179 del 2009 di attuazione della delega salva leggi; *f)* la complessiva dispensa di incertezza che l'intero meccanismo è in grado di offrire, ad onta di quello che dovrebbe essere un obiettivo principio delle strategie di razionalizzazione del sistema normativo.

Concludo ricordando incidentalmente che, nel solco della manovra appena illustrata si muove anche la analoga previsione di cui all'art. 17, comma 4 *ter*, l. n. 400 del 1988 (introdotta con legge n. 69 del 2009) significativamente appellata «taglia regolamenti», con la quale si attribuisce al Governo il compito, oltre che di provvedere «al periodico riordino delle disposizioni regolamentari vigenti [...] alla ricognizione di quelle che sono state oggetto di abrogazione implicita» alle «espressa abrogazione di quelle che hanno esaurito la loro funzione o sono prive di effettivo contenuto normativo o sono comunque obsolete» con una evidente assonanza con quanto previsto dalla delega per l'abrogazione espressa di disposizioni già abrogate, di cui alla lettera *d)*, sulla quale avrò modo di soffermarmi nella terza parte di questo lavoro.

3. Orbene, a me pare di tutta evidenza il fatto che dietro l'intera vicenda delle politiche per la qualità della normazione si celi una questione essenziale che risulta tuttavia in buona misura occultata, la cui soluzione, in un senso o in un altro, è in grado di incidere sul buon esito dell'intera operazione di riqualificazione del sistema normativo che quelle politiche intendono perseguire. Mi riferisco al problema dei c.d. autovincoli normativi (o come un tempo usava dirsi delle auto obbligazioni del normatore), il quale peraltro involve, come cercherò di mostrare, una più generale riflessione sullo statuto proprio delle norme sulla normazione.

Se, infatti, l'ordinamento pensa di intervenire *sulla legislazione* attraverso *la legislazione* e questo intervento si risolve nel prefigurare modelli, *standard* di riferimento, delineare percorsi nei quali deve *stabilmente* incamminarsi la legislazione futura onde consentire di ottenere risultati significativi sulla condizione del sistema normativo, allora appare ineludibile interrogarsi sulla effettiva capacità di condizionamento della meta legislazione sulle future dinamiche della legislazione medesima. Quale senso può avere statuire a livello di legislazione ordinaria come fa l'art. 17 cpv. della legge n. 400 del 1988 un modello di delegificazione che ciascuna legge di delegificazione può tranquillamente disattendere, oppure prevedere un processo di codificazione della legislazione se è possibile discostarsene a piacimento da parte del futuro codificatore? La stessa intuizione della necessità di uscire dalla frammentarietà e divaricazione delle politiche di semplificazione, che ha portato a suo tempo ad elaborare l'idea della legge periodica di semplificazione



annuale, ne resterebbe irrimediabilmente compromessa. Pensare, poi, di rispondere al problema attraverso una costituzionalizzazione di alcune buone pratiche in tema di normazione – come, ad esempio, la riserva di codice prevista nel progetto di revisione costituzionale elaborato dalla commissione bicamerale di cui alla legge costituzionale n. 1 del 1997 (c.d. Commissione D’Alema) (art. 92) – non potrebbe certo essere risolutivo, non solo per la complessità dell’operazione di revisione, ma soprattutto per la limitatezza dell’orizzonte che finirebbe per interessare alcuni principi di *better regulation*, senza tuttavia poter offrire copertura alle scelte di politica legislativa da assumere per indirizzare e correggere il processo nomodinamico.

Venendo quindi alla questione degli autovincoli, sappiamo come essa sia oggi trattata e risolta con una certa disinvoltura dalla dottrina assolutamente maggioritaria e dalla prevalente giurisprudenza, nel senso del pacifico misconoscimento della capacità vincolante della norma sulla normazione che non sia assistita da una condizione di superiorità gerarchica nei confronti della norma cui pretende di rivolgersi.

Si osservato, in proposito, che «in sistemi a rigidità costituzionale [...] la potenzialità innovativa dei diversi tipi di fonti è preventivamente regolata in generale e con norme che devono considerarsi cogenti, almeno per quanto riguarda le fonti primarie». Onde, «è dubbio che particolari leggi possano validamente limitare l’efficacia delle leggi successive, disponendo, ad esempio, la propria immodificabilità». Congiuntamente, sono stati chiamati in causa principi di sistema, quali quello del c.d. *numerus clausus* a livello costituzionale delle fonti primarie, con il suo corollario del divieto, per la legge, di istituire fonti concorrenziali a sé medesima; ovvero ancora quello della indisponibilità della propria forza da parte della legge stessa. Sino ad arrivare a prefigurare, in caso di inosservanza, scenari di anarchia costituzionale collegati al possibile sovvertimento del sistema gradualistico delle fonti.

Più di recente, da parte di qualificata dottrina, si è in più occasioni proposta, come una sorta di stella polare, il principio (in sé più comprensivo di tutte) per cui, in questa materia, «ciò che non è costituzionalmente previsto è, in tesi, vietato, nessun ambito materiale essendo lasciato dalla Carta privo di indicazioni circa la fonte competente a darne la regolazione». Tale asserto dà corpo ad una vera e propria «regola ferrea in fatto di competenze costituzionalmente definite».

Ad onta del generale consenso che circonda simili prese di posizione, ritengo che ad un esame più approfondito esse rivelino più di qualche fragilità.

Per quel che concerne postulati del tipo del *numerus clausus* delle fonti primarie e del divieto di istituzione di fonti concorrenziali, si deve osservare che se, come sembra, se ne rinviene la ragione nella necessità di assicurare un fondamento costituzionale alle fonti primarie ad evitare un loro proliferare incontrollato, allora il vincolo all’autoregolamentazione che se ne trae riguarda la *radice* del potere normativo di cui sono espressione, vale a dire la norma di riconoscimento intesa come mera ascrizione di potestà normativa, lasciando tuttavia impregiudicato ogni altro aspetto della produzione normativa, sia sotto il profilo qualificatorio della fonte (definizione dei presupposti, del procedimento di formazione, dell’ambito formale materiale di competenza, ecc.), sia con riguardo alla definizione del regime applicativo delle norme (regole riguardanti la sfera temporale di efficacia).

Si pensi, solo per fare un esempio, al caso eclatante delle fonti comunitarie ad efficacia diretta, la cui copertura costituzionale è ancor oggi offerta dalla previsione dell’art. 11 o alle fonti di autoregolamentazione della Corte costituzionale, per le quali la Carta si limita alla sola legittimazione nel sistema, disinteressandosi del tutto del loro complessivo confezionamento. Senza arrivare a prestare attenzione all’imponente fenomeno dell’ordinanza in deroga alla legge che, soprattutto in tema di gestione dell’emergenze di protezione civile, data la dimensione e la diffusione dello stesso, assieme alla sua tendenziale stabilizzazione, rappresenta oggi – al di là di ogni bizantinismo – il caso forse più importante di fonte in grado di sostituirsi con la sua disciplina a quella dettata dalla legge ordinaria che risulti assolutamente priva di fondamento costituzionale ed in tutto e per tutto regolata dalla legge.

Per converso, non mancano in Costituzione diverse ipotesi di autorizzazione a dettare norme sulla normazione primaria in favore della legge o di altre fonti primarie. Si pensi all’amplissimo rinvio riserva costituzionalmente disposto in favore dei regolamenti parlamentari, risultante dal combinato disposto degli artt. 64 e 72 Cost. o al parallelo rinvio alla legge per la disciplina del procedimento del *referendum* abrogativo ex art. 75 u.c. Cost.

Certo, si potrebbe osservare che, proprio gli esempi da ultimo ricordati sarebbero suscettibili di essere interpretati in modo avverso alla tesi qui patrocinata, in quanto idonei a comprovare semmai la necessità, per la legge o per altra



fonte primaria, dell'autorizzazione costituzionale ad operare, piuttosto che la compatibilità costituzionale del rapporto di reciproca integrazione che anche *in subiecta materia* si vorrebbe esistesse fra Costituzione e legge.

Tuttavia, a deporre in favore della seconda alternativa soccorrono le molte eventualità in cui l'intervento della legge si ha *pur in assenza di qualsivoglia autorizzazione della Costituzione*. I casi sono numerosi. Si pensi, ad esempio, alle fasi extraparlamentari del procedimento legislativo sotto l'impero della legislazione primaria, al tacito rinvio alla disciplina del procedimento di formazione della legge ordinaria che si ricava dal "mutismo" serbato dall'art. 138 Cost., alla regolazione del *referendum* costituzionale.

A risultare decisivo per la tesi qui avversata non è neanche l'argomento, di stampo apagogico, circa la gravità delle conseguenze (*id est*: sconvolgimenti) che l'affermazione della legittimità ed efficacia dell'autovincolo verrebbe a generare nel sistema delle fonti.

A parte le ipotesi, tutt'altro che marginali e neppure oggetto di particolare scandalo, di deroga all'altro postulato per cui nessuna fonte può disporre della sua forza (o di altra fonte pari grado) come quelle in cui si registra l'auto depotenziamento della fonte, che autorizza la sostituzione della propria disciplina (resa cedevole) ad opera di una fonte subordinata bisogna innanzitutto tener conto che il grado di vincolatività espressa dalla norma sulla normazione *va modulato in relazione al momento del ciclo di produzione della norma su cui si interviene*, così che, laddove si tratti di meta norma che pone vincoli (sia di carattere formale che sostanziale, qui non importa) alla propria abrogazione futura, evidentemente gli effetti prodotti sarebbero in grado di riverberarsi sul solo piano dell'efficacia e non certo della validità della normativa abrogante recata dall'atto fonte destinatario del vincolo e sarebbero, peraltro, comunque liberamente rimovibili (sia pur sempre in forma espressa) da quest'ultimo. Agendo, infatti, la meta norma sul c.d. versante delle norme qual è quello applicativo dei precetti normativi il vincolo si configurerà, secondo quanto si avrà modo di meglio chiarire in seguito, come un *posterius* rispetto alla posizione dell'atto testo, il quale ben potrà contenere un'altra avversa norma sulla normazione in grado di scioglierlo dal vincolo.

Parzialmente diverso è, invece, il caso di vincolo incidente sul ciclo produttivo della fonte che definirei ambito di qualificazione della stessa giacché esso, seppur rimovibile per il futuro dalla fonte condizionata, dovrà tuttavia reclamare rispetto da parte di quest'ultima, ancorché essa preveda di rimuoverlo. Si pensi, per stare alle nostre cose, ancora all'art. 17, secondo comma, l. n. 400 del 1988 che richiede alla legge di delegificazione di porre le norme generali della materia e di disporre l'abrogazione (sia pur temporalmente differita) delle norme legislative preesistenti; oppure all'art. 20 l. n. 59 del 1997, laddove esso richiede l'acquisizione del parere del Consiglio di Stato per l'adozione dei decreti legislativi recanti i c.d. codici di settore.

Innanzitutto, va precisato che il condizionamento esercitato graverà sul primo atto di esercizio della funzione normativa condizionata, il quale, pur dovendolo rispettare, potrà comunque rimuoverlo a beneficio dei successivi atti di esercizio, per i quali l'eventuale permanere del vincolo non sarà più ascrivibile alla sola decisione originaria che l'ha posto, bensì *alla determinazione condivisa anche dall'atto individuo che avrebbe potuto eliminarlo e non l'ha fatto*. Così che anche l'argomento relativo alla antidemocraticità dell'autovincolo dovrebbe subire il corrispondente ridimensionamento, giacché il generalmente asserito condizionamento esercitato nei confronti delle maggioranze future sarebbe, in realtà, da declinarsi, in una certa misura, in una sostanziale prestazione di consenso di quest'ultime.

Non solo, ad una ancora diversa conclusione deve pervenirsi nell'eventualità in cui la norma sulla normazione si rivolga a qualificare una fonte, sì pariordinata, bensì tipologicamente distinta. Il caso più noto è, come si sa, quello della legge n. 400 del 1988, laddove essa pone vincoli all'esercizio della potestà legislativa delegata e della potestà di decretazione d'urgenza (artt. 14 e 15). Ebbene, in simile ipotesi il vincolo gravante sulla fonte destinataria, ove ovviamente non provvisto di (indiretto) fondamento costituzionale, potrebbe tuttavia essere agevolmente rimosso oltre che dalla medesima dopo, tuttavia, avervi prestato ultimo ossequio da una fonte successiva del medesimo tipo di quella contenente la norma sulla normazione, *senz'alcun onere aggiuntivo*. Per tornare all'esempio appena ricordato una qualsiasi legge ordinaria potrebbe contraddire quanto disposto dalla legge n. 400 del 1988 con riferimento agli atti con forza di legge del Governo, ivi compresa, ad esempio, la legge di delegazione che, rimuovendo il vincolo posto a carico della potestà legislativa delegata *in occasione del suo primo esercizio dopo l'entrata in vigore della legge* de qua, avrebbe potuto persino escludere l'effetto di condizionamento sull'atto individuo decreto legislativo delegato destinatario del vincolo stesso.



Senonché, una volta circoscritta nel modo che si è detto la portata vincolante della meta norma sulla norma di pari grado, c'è da chiedersi quale possa essere l'utilità di ricorrere alla teorica in esame per assicurare la tenuta delle strategie prescelte dal nostro legislatore per assicurare la crescita della qualità della nostra normazione. Ridotta in questi termini sembrerebbe effettivamente poco servibile.

Ma le cose non credo stiano così.

E' bene, a questo proposito, rivolgere l'attenzione — come accennato in precedenza — a quello che io definisco lo statuto teorico della categoria delle norme sulla normazione, cercando di individuare i tratti differenziali del loro regime giuridico, i quali prescindono dalla loro specifica collocazione formale.

La classe in parola si caratterizza innanzitutto per la sua necessarietà, dovuta al fatto che il meccanismo di riproduzione normativa è così importante per l'ordinamento, che non può difettare di una sua regolazione specifica, ad opera dell'ordinamento medesimo. Insomma, pur risultando nella disponibilità di ogni ordinamento giuridico la scelta circa la "portata" del diritto obiettivo, potendosi ad esempio ritrarre dalla disciplina di determinati ambiti materiali di rapporti, destinati ad essere così deregolati, ovvero confinati nell'alveo del giuridicamente irrilevante, non potrebbe in alcun modo assumere un tale atteggiamento nei confronti della "materia" qui in esame. E questo "dover esserci" non è qualità che appartiene soltanto alla classe delle norme sulla normazione nel suo complesso, né alle singole *species* in cui si articola la classe medesima, bensì va riferito ad ogni singola manifestazione di potestà normativa che reclama per sé quel "dover esserci".

Ne derivano due rilevanti conseguenze:

- a) che l'ordinamento giuridico non può tollerare *soluzioni di continuità* nella disciplina sulla normazione in costanza del processo normativo regolato, nel senso che ogni fonte legale di produzione deve sopporre la presenza e la vigenza di una previa normativa sulla produzione che la riguarda, idonea a configurarne il rispettivo regime giuridico;
- b) che la dinamica propria del processo di rinnovazione della normativa sulla normazione è sostanzialmente ispirata al principio della *sostituzione fra regole congeneri*, senza che vi sia la possibilità di una deroga implicita da parte di norme di produzione.

Ora, tornando al nostro problema ciò significa che, avendo il legislatore prefigurato un determinato processo di razionalizzazione del sistema normativo ed avendo all'uopo previsto l'utilizzo di un certo strumento — regolamento in delegificazione, testo unico misto, codice di settore, ecc. — del quale si fornisce il modello generale di riferimento, allora non può ritenersi ammissibile che di quel modello venga *sic et simpliciter* disatteso nelle sue singole applicazioni dal legislatore successivo, semplicemente perché la fonte che lo ha previsto e quella che ne dà applicazione sono sullo stesso piano gerarchico. Questo perché la normativa sulla normazione che configura il modello, pur potendo essere sostituita dal legislatore successivo, che quel modello voglia riconformare, non può tuttavia essere semplicemente ignorata (disattesa) da questi, in quanto essa, operando su di un piano diverso da quello della disciplina futura cui è indirizzata, *non ne risulta toccata e resta in vigore* (manca la norma sulla normazione congenera che la modifichi). Ed allora quell'ignorare (o disattendere) finisce per tradursi in violazione *tout court*, determinando a carico della fonte o norma prodotta "in violazione" conseguenze sanzionatorie, sia sul piano della validità che dell'efficacia a seconda delle varie ipotesi.

Ma non basta, a ciò si aggiunge un ulteriore effetto.

Fermo restando il principio della sostituzione esplicita, di cui s'è detto, la garanzia di tenuta del modello o *standard* non è assicurata solo da quello. Non è, infatti, sufficiente che il legislatore successivo modifichi, in tutto o in parte, il modello normativo di riferimento — che, quindi, laddove intenda operare la singola delegificazione o adottare il codice di settore deviando dal modello, ponga una norma espressa di modifica, rispettivamente, dell'art. 17, secondo comma, della legge n. 400 o del plurinovellato art. 20 della legge n. 59 del 1997 — bisogna altresì tener conto di un altro fattore.

Fra i tratti caratteristici della classe qui in esame v'è infatti, a mio modo di vedere, il profilo della normatività *quoad substantiam*, nel senso che la eventualità di dissociazione tra forma (normativa) e sostanza (provvedimentale) si pone per essa in termini abbastanza particolari.

Mi spiego subito.



Si sa quanto lungo e ancor oggi articolato sia il dibattito sul processo di amministrativizzazione della legge (e della fonte, più in generale) ed, in specie, su quelli che debbano esserne i limiti. Orbene, nell'ambito che qui si indaga, le limitazioni paiono particolarmente stringenti, in ragione del principio che risulta caratterizzarne la dinamica: il succedersi di regola a regola e non di misura a regola. Ciò si deve al fatto che nella sfera della meta regolazione del diritto oggettivo l'esigenza di assicurare *standard* e modelli di produzione normativa risulta particolarmente avvertita, anzi essenziale in quanto strettamente connessa alla necessità di governare il processo di riproduzione ordinamentale. E' evidente che una regolazione per fatto normativo individuo si pone in diametrale contrasto con quest'esigenza: se, infatti, ciascuna fonte potesse disciplinare a piacimento il proprio o l'altrui regime giuridico, liberamente derogando a quello generale di riferimento, la stessa possibilità di ricostruire un sistema (o complesso di sistemi) normativo(i) sarebbe revocata in dubbio.

Sul versante della normativa di qualificazione della fonte, ad esempio, risulterebbe impossibile ragionare di tipi di atti o fatti normativi, come pure, per converso, di "atipicità", che è pur sempre predicabile con riferimento a "tipologie"; come anche, sul fronte delle regole sull'ambito di efficacia delle norme, il prestar continue deroghe *singulatim* alle norme generali che regolano quell'ambito finirebbe per rendere quest'ultime completamente ineffettive. Insomma, un universo atomistico e fondamentalmente anarchico, risultante di un processo di disarticolazione la cui inaccettabilità è persino inutile asserire.

Per questo motivo, ritengo che, pur possibile, la deroga per singolo caso richiederebbe quantomeno una specifica motivazione a sostegno: si tratterebbe, in sostanza, di un onere di giustificazione circa la deviazione dalla disciplina generale. E non v'è dubbio, che su norme del genere dovrebbe appuntarsi, sotto il profilo in esame, uno scrutinio di ragionevolezza teso a saggiare la giustificazione invocata (o invocabile).

E' in questi termini, a mio parere, che la riflessione teorica sullo statuto delle norme sulla normazione può fornire un suo proprio contributo al buon esito delle politiche sulla normazione.

4. Vengo alla terza parte di questa mia relazione che si caratterizza essenzialmente, come detto in apertura, per un mutamento di angolatura. Intendo, infatti, proporre una lettura dei processi di razionalizzazione del sistema normativo e delle relative strategie di intervento con gli occhi per così dire di un protagonista *malgré soi*, sul quale si è riversato, nel corso degli ultimi decenni, un carico di aspettative assai significativo anzi, a mio avviso, decisamente eccedente la sua stessa capacità di assorbimento da parte del nostro legislatore, che lo ha reso destinatario di una molteplicità di pretese in vario modo legate ad esigenze di migliore fruibilità, chiarezza, e dimensionamento del sistema medesimo. Lo ha, via via, eretto al ruolo di strumento universale sul quale far leva per affrontare il *thema* (e aggredire il problema) della qualità dell'ordinamento normativo, piegandolo tuttavia agli usi (e talora agli abusi) più diversi, finendo così per chiedere ad esso una virtualità quasi taumaturgica. Insomma, un vero *factotum*!

Si tratta dell'istituto *ex art. 15* delle c.d Preleggi: vale a dire l'abrogazione. Il fenomeno è di tale rilevanza, a mio parere, che più volte mi è venuto da pensare in questi anni che, laddove fosse esistita una branca della psicanalisi dedicata al diritto e alle dinamiche degli ordinamenti giuridici, fra i primi a finire sul lettino dello psichiatra sarebbe stata proprio la figura dell'abrogazione, che ne sarebbe uscita con una diagnosi impietosa: stress da superlavoro ed ansia da prestazione.

Vado, a questo punto, a tentare di corroborare il giudizio appena anticipato, fornendo una rassegna dei modi e dei fini di utilizzo dell'istituto in parola.

4.1. Una prima significativa figura cui prestare attenzione è quella della c.d. abrogazione innominata, che si presenta in formule per lo più fraseggiate nei seguenti termini: «sono abrogate tutte le disposizioni (norme) legislative incompatibili con quelle della presente legge». Si tratta di clausola tanto diffusa nella prassi, quanto oggetto di ripetuta e unanime critica in dottrina: già Saredo nel suo *Trattato* parlava a riguardo di "vera superfetazione".

Essa, nelle intenzioni, parrebbe rivolta ad offrire una "prestazione di sicurezza" all'operatore giuridico, rassicurandolo sul fatto che l'atto normativo provvisto di clausola sia in grado di fare pulizia nell'ordinamento di tutte le norme confliggenti con quelle recate dall'atto medesimo. Ma si tratta, come si sa, di rassicurazione del tutto *apparente*.

Invero, la formula in questione si presenta, innanzitutto, con i tratti ambigui dell'ossimoro: ricorrendo alla stessa il legislatore vuol "dichiarare senza dichiarare", intende "esplicitare senza rendere esplicito", asserendo qualcosa che



non aveva bisogno di essere asserita per affermarsi. Si potrebbe dire che, se si conviene con la qualificazione della norma di abrogazione espressa in termini di performativo costitutivo, la quale austinianamente “parlando fa”, la clausola in parola “parlando non fa”, nel senso che non fa ciò che normalmente si chiede al parlare, cioè “non rompe il silenzio”.

Orbene, il divieto per l'interprete di «ricavare, dalle disposizioni previgenti, norme che siano in contrasto con quelle altre norme che essi stessi ricaveranno dalle disposizioni contenute nella nuova legge» che si ritrae da essa, altro non fa che bissare, meramente iterandolo, il disposto dell'art. 15 delle Preleggi in tema di abrogazione tacita. Ma se, a livello degli enunciati, ciò si risolve in un'operazione di semplice ripetizione, una ridondanza in sé improduttiva di effetti concreti, sul piano della concreta operatività del criterio risolutivo delle antinomie, il risultato è quello della visibilizzazione (esplicitazione) del meccanismo di risoluzione, attraverso la sua asserzione testuale; asserzione in mancanza della quale, però, esso avrebbe operato egualmente. Non un'*abrogazione espressa*, ma un'*espressa abrogazione implicita*, in cui la verbalizzazione non muta la natura della sostanza del fenomeno, come testimonia il fatto che, da un verso, non mancano casi nei quali l'abrogazione innominata si accompagna all'abrogazione espressa, chiudendo, a mo' di clausola di salvaguardia, più o meno lunghi elenchi di atti o disposizioni puntualmente individuati dal legislatore che ne dichiara l'avvenuta abrogazione e, dall'altro, l'interprete dinanzi ad essa dovrà compiere le medesime operazioni che avrebbe dovuto comunque svolgere in sua assenza, in applicazione questa volta del canone generale ex art. 15, secondo periodo, cit. Dovrà evidentemente individuare la portata abrogativa della nuova disciplina, accertando quali precetti versino nella condizione di contrasto con quelli della nuova legge e se quel contrasto integri o meno il grado di incompatibilità idoneo a generare abrogazione (con qualche maggiore indicazione laddove la formula si presenti in forme ibride, nelle quali si faccia riferimento all'incompatibilità con determinate leggi o con la disciplina di una certa materia).

Ed allora c'è da chiedersi perché ricorrevi, peraltro così di frequente?

E' stato per tempo rilevato da Ugo Rescigno, già all'epoca della commissione Barettoni Arleri, come l'abrogazione innominata si spiegherebbe alla luce dell'estrema difficoltà del legislatore di esattamente identificare le norme da considerare abrogate in conseguenza dell'entrata in vigore della nuova disciplina, anche in considerazione del fatto della «scarsità di conoscenza preliminare e, in sostanza, quindi, [del] la scarsa consapevolezza [...] circa la situazione normativa preesistente che si accinge a modificare».

Assolutamente vero. Senonché, dinanzi a questo tentativo di ragionevole spiegazione verrebbe immediatamente da porsi il quesito: perché il legislatore dovrebbe enfatizzare, palesandola, la sua incapacità? Non sarebbe meglio tacere?

Credo che una risposta possa essere trovata nella valenza dissimulativa della formula *de qua*, nella logica di infingimento che la anima e che vuole presentarla come uno strumento in grado di offrire il proprio contributo alle esigenze di chiarificazione dello stato del diritto vigente, se non anche di leggibilità del sistema normativo. Essa pare esprimere il desiderio del legislatore di mostrarsi sensibile alle necessità dell'operatore giuridico e di manifestare l'intento di volersi far carico della complessità dei problemi di coerenza di regola scaricati sulle spalle dell'interprete che una novella crea nel sistema normativo.

Ma si tratta di una vera e propria *fictio iuris*, la quale finisce per promettere quanto non è assolutamente in grado di mantenere.

Anzi, v'è il rischio che la *fictio* possa essere persino fuorviante, qualora l'interprete ricavasse il convincimento che con essa il legislatore abbia voluto fornirgli l'indicazione che non vi sarebbe altra disciplina della materia al di fuori di quella contenuta nella legge con la clausola di abrogazione innominata, finendo così per apparentare quest'ultima alla terza forma di abrogazione riportata nell'art. 15 delle Preleggi: vale a dire all'abrogazione “per nuova regolazione della materia”. In realtà, la formula innominata non vuole (né può) dire che la legge cui essa accede è l'unica fonte della materia oggetto della stessa, giacché ben vi potrebbero essere, in quella stessa materia, norme esterne non incompatibili, che non verrebbero in alcun modo toccate dalla clausola abrogativa innominata e che concorrerebbero con quelle recate dalla legge *de qua* nella regolamentazione di quella materia.

Quel che, semmai, essa può offrire in questo senso è un altro apporto.

La sua previsione in leggi di riforma di settore come giustamente rilevato in dottrina e asserito dalla stessa giurisprudenza costituzionale potrebbe risultare utile come *indizio* circa la natura di intervento “per nuova regolamentazione della materia” da riconoscersi a quello operato, cercando di fornire all'interprete un aiuto a



riconoscere una *qualitas* che si sa essere di non facile accertamento. Solo in questi limitatissimi termini può essere riconosciuta alla figura qui in esame una utilità e una strumentalità ai bisogni di chiarezza, leggibilità e fruibilità del sistema normativo e quindi alla certezza del diritto.

4.2. A conclusioni non troppo diverse come vedremo conduce l'analisi di un'altra singolare forma di abrogazione, peraltro legata assai più strettamente della precedente alle politiche di razionalizzazione del sistema normativo di cui s'è già parlato. Mi riferisco alla c.d. abrogazione differita che è, come noto, figura cardine del procedimento di delegificazione delineato nel capoverso dell'art. 17 l. n. 400 del 1988. Secondo quest'ultimo, la legge che autorizza la delegificazione, oltre a determinare le «norme generali regolatrici della materia», deve disporre l'abrogazione delle norme legislative vigenti «con effetto dall'entrata in vigore delle norme regolamentari».

Due sono le esigenze soddisfatte dal differimento: da un verso, si assicura la *permanenza di disciplina* nella materia interessata dalla delegificazione, senza soluzione di continuità, consentendo alla legislazione preesistente di perdurare oltre l'entrata in vigore della legge di autorizzazione, che pure è chiamata ad abrogarla, per saldarsi con la nuova normativa recata dal regolamento; dall'altro, si garantisce *tenuta al sistema delle fonti*, tenendo ferma in particolare la subordinazione fra fonte primaria (legge da sostituire) e fonte secondaria (regolamento in sostituzione), evitando il transito della forza di legge dalla prima alla seconda. L'abrogazione della legge preesistente resta, nonostante tutto, solidamente ancorata alla legge di autorizzazione alla quale è formalmente imputata, relegando il regolamento governativo, che pure subentrerà alla legge nella regolamentazione della materia, al ruolo di mera condizione risolutiva dell'efficacia di quest'ultima.

Il fatto è però che, seppur in astratto contrassegnato da un certo rigore logico, il modello non è stato in grado di orientare la prassi e di resistere ai suoi urti, così che, delle due esigenze indicate, solo la prima è in fin dei conti rimasta fondamentalmente appagata complice anche la trasformazione nella prassi delle norme generali regolatrici della materia in principi e criteri sulla delegificazione mentre l'altra ne è uscita sostanzialmente frustrata.

Nella variegatissima esperienza applicativa, infatti, piuttosto che all'abrogazione della legge disciplinante la materia oggetto di delegificazione disposta espressamente dalla legge di autorizzazione, si assiste ad un tendenziale slittamento della decisione ablatoria in capo al regolamento delegificante, al quale viene espressamente attribuito il compito di individuare le disposizioni legislative vigenti da abrogare o in via esclusiva in seguito alla indicazione dell'ambito materiale dell'atto da parte della legge di autorizzazione. Non solo, viene altresì talora affidato al regolamento l'incarico di individuare le norme legislative in conflitto, sia con riferimento a quelle recate dal regolamento medesimo, che a quelle dettate dalla stessa legge di autorizzazione.

Ad uscirne profondamente mutata è la stessa natura della clausola di abrogazione differita.

Se, infatti, dal punto di vista della *ratio* si registra la difficile compatibilità dell'ipotesi dell'abrogazione "condivisa" fra regolamento e legge autorizzatoria con la necessità di impedire l'attribuzione di forza di legge al regolamento governativo; sotto il profilo della forma si passa dalla dichiarazione espressa *ex lege* prevista dalla l. n. 400 a quella espressa "condominiale", disposta in parte dalla legge, cui resta la radice formale del fatto ablatorio, e in parte dal regolamento, al quale si deve l'individuazione dell'oggetto normativo di quel fatto (e, quindi, in buona misura il fatto medesimo), sino ad arrivare a forme di abrogazione mista, in parte espressa e in parte implicita, ed infine esclusivamente implicita, come nel caso in cui la legge disponga l'abrogazione di tutte le norme incompatibili con quelle del regolamento, rievocando la figura della caducazione innominata.

E' stato in proposito osservato che, piuttosto che frutto di una prassi anarchica e deviante, quanto rilevato sarebbe in realtà il frutto della obiettiva impossibilità per la legge di delegificazione di una previa individuazione delle norme legislative da abrogare, la quale richiederebbe, per essere realizzata, «una chiara consapevolezza, anche nei dettagli, della disciplina regolamentare successiva», di modo che è quasi inevitabile che essa «avvenga ad opera del regolamento autorizzato piuttosto che della legge che lo autorizza».

A questo potrebbe aggiungersi la nota difficoltà del legislatore ad indicare espressamente i disposti da considerare abrogati, stante la cronica scarsità di conoscenza preliminare circa lo stato del diritto oggettivo vigente in un determinato settore dell'ordinamento.



Certo si potrebbe osservare che, volendo prescindere da quest'ultima osservazione, la determinazione delle norme da abrogare dovrebbe discendere dalla perimetrazione dell'ambito materiale dell'intervento delegatorio e non dal confronto concreto fra la disciplina legislativa della materia e quella posta dal regolamento in delegazione.

Senonché, andrebbe per contro osservato che, da una parte, l'abrogazione esplicita disposta dalla legge, ove non accompagnata da una clausola innominata, genererebbe il problema della risoluzione dell'antinomia fra normativa regolamentare e normativa legislativa non ricompresa nella dichiarazione espressa; dall'altra, che l'abrogazione espressa preventiva sconterebbe il rischio della eventuale parzialità della disciplina regolamentare che, non coprendo l'intero ambito della materia, lascerebbe dei vuoti che a quel punto non sarebbero colmabili ricorrendo alla normativa preesistente dichiarata integralmente abrogata dalla legge di autorizzazione.

Ad ogni modo, sia come sia di ciò, mi pare che sulle virtualità dell'abrogazione differita si sia riversato un eccesso di spirito geometrico che, alla prova dell'esperienza, si è dimostrato come un peccato di astrattezza, facendo sì che anche in questa veste particolare l'istituto abrogativo si prestasse per una operazione di mascheramento, di mimetizzazione, che parrebbe ancora una volta evocare la logica della finzione.

4.3. E' a tutti noto il favore che nell'ambito della strategia di *better regulation* circonda l'abrogazione in forma esplicita, in ragione della sua maggiore idoneità a dispensare certezza sullo stato del diritto vigente rispetto ad altre forme in cui si esprime l'effetto abrogativo. E' in questa prospettiva che riveste un certo interesse nella presente analisi l'esperienza, maturata da noi peculiarmente intorno alla prima metà degli anni novanta dello scorso secolo, delle leggi con clausola di "sola abrogazione (modifica e deroga) espressa". Possono ricordarsi in proposito: il caso della legge n. 142 del 1990 in tema di autonomie locali; quello della legge quadro sui lavori pubblici n. 109 del 1994 (c.d. legge Merloni); quello della legge n. 13 del 1991 di definizione degli atti soggetti ad emanazione da parte del Presidente della Repubblica; quello, infine, della legge n. 335 del 1995 di modifica del sistema pensionistico (nota come legge Dini). Si tratta di provvedimenti legislativi di notevole rilievo, per lo più ascrivibili alla categoria delle leggi di riforma di settore, i quali risultano caratterizzati nel loro contenuto prescrittivo dalla presenza di disposizioni volte ad escludere interventi successivi di abrogazione, deroga e modifica che non siano disposti mediante dichiarazione espressa. In tempi più recenti può poi ricordarsi la legge n. 212 del 2000 recante il c.d. Statuto del contribuente.

Tali clausole, peraltro, paiono in qualche misura raccogliere il testimone della previsione dell'art. 92 dell'abortito progetto di riforma costituzionale licenziato dalla c.d. Commissione bicamerale per le riforme costituzionali, di cui alla legge costituzionale n. 1 del 1997, che statuiva l'obbligo di modifica in modo espresso dei testi normativi regolanti «materie già codificate».

La peculiarità è, rispetto alle regole di buona tecnica legislativa, evidente e sta tutta nel carattere riflessivo di queste disposizioni che direbbe Ross violano il divieto di autoriferimento. Con esse non si dispone l'abrogazione in forma esplicita di altre disposizioni legislative, ma si esclude che altre future disposizioni legislative possano intervenire sul tessuto normativo delle leggi, cui le clausole *de quibus* accedono, se non in forma esplicita.

Quali le *rationes* di una simile previsione?

Mi pare che ad essere presidiata dalla clausola di sola abrogazione espressa sia, innanzitutto, una necessità di *certezza*, assicurata, da un verso, dall'obbligo di *piena consapevolezza* della intenzione di limitare l'efficacia delle leggi cui essa si riferisce che incombe sul legislatore futuro, il quale deve appunto espressamente dichiarare la sua volontà abrogativa; dall'altro, dalla conseguente riduzione dello spazio di apprezzamento rilasciato all'interprete.

In sostanza, l'antinomia con la disciplina posta dalle leggi in esame deve essere *certamente voluta* già in sede di posizione dell'atto disposizione (normazione), piuttosto che ricavata *a posteriori* in sede di ritrazione delle norme dagli enunciati (interpretazione). Il che significa, come pure è stato detto, che le clausole in parola servono «ad anticipare nel procedimento la valutazione delle compatibilità tra decisioni che si susseguono nel tempo, valutazione che il raffronto successivo tra gli atti non può garantire». Ciò significa, altresì, che per il legislatore che intenda intervenire nella materia disciplinata da una legge gravata dalla clausola, la decisione di ridisciplinare si deve accompagnare anche ad un dichiarato *animus abrogandi*, richiedendosi al medesimo tempo sia un volere la nuova normativa modificatrice che un disvolere quella da modificare.

Accanto a questa prima occorrenza, se ne può prefigurare, in via sussidiaria, una seconda, rappresentata dalla *esigenza di stabilità ed unitarietà* della normativa abrogabile solo in modo espresso. Va tuttavia chiarito che essa non



discende *di per sé* dal vincolo di esplicitazione dell'intervento normativo modificatorio, il quale ben può esprimersi in forma derogatoria ed episodica, purché associata ad apposita dichiarazione, e in leggi esterne a quella beneficiaria della clausola; quanto semmai da un mero effetto di deterrenza (di remora) ad operare non con modifiche testuali che il legislatore può sentire derivare dall'obbligo di sola abrogazione espressa e dalla previa presa di coscienza che esso comporta. Solo in questo limitato senso direi, d'ordine psicologico il divieto di *leges occultae* si traduce nel divieto di *leges fugitivae*.

Il fatto è, ad ogni modo, che il rendimento di simili clausole si è rivelato assai scarso.

Il primo a non crederci, del resto, è stato lo stesso legislatore che, in più di un'occasione, non ha mancato di porre in essere interventi di modifica implicita della disciplina posta dalle leggi provviste di clausola di sola abrogazione espressa.

D'altronde, il divieto di abrogazione implicita si è scontrato con l'ostilità quasi unanime di dottrina e giurisprudenza che, salvo qualche eccezione, hanno mostrato una assoluta contrarietà all'ipotesi di vincolo all'abrogazione futura posto da una legge nei confronti di leggi successive. Gli argomenti utilizzati sono, in linea di massima, quelli di cui s'è già parlato in precedenza, laddove s'è affrontato il *thema* degli autovincoli legislativi e del regime proprio delle norme sulla normazione. In forza di essi si è ragionato, al medesimo tempo, di illegittimità delle norme contenenti le clausole abrogative in questione e di portata, al più, direttiva delle stesse, dovendosene recisamente escludere capacità giuridicamente condizionante.

A parte l'intima contraddittorietà di quest'ultima posizione giacché, se si propende per l'illegittimità evidentemente sarà da applicarsi la logica che ne consegue, secondo la quale la norma invalida resta efficace fino a che non venga dichiarata invalida, a meno di non ritenere (ma la cosa, mi pare francamente da escludersi nel caso in esame) che si versi in ipotesi di nullità inesistenza; ed allora ipotizzare di negare efficacia vincolante (*id est*, giuridica rilevanza) alla norma sulla normazione in base alla sua illegittimità risulta operazione intimamente contraddittoria c'erano, in verità, buone ragioni per riconoscere capacità condizionante alle norme contenenti l'obbligo di sola abrogazione espressa, non già però sul piano della validità della normativa successiva di abrogazione implicita, bensì su quello dell'efficacia.

Nel senso che, se si tiene conto del principio per cui la dinamica propria del processo di rinnovazione della normativa sulla normazione è sostanzialmente ispirata al principio della sostituzione fra regole congeneri, senza che vi sia la possibilità di una deroga implicita da parte di norme di produzione, allora se ne dovrebbe concludere che il mancato rispetto della regola della necessaria abrogazione espressa ad opera del legislatore successivo dovrebbe comportare la non applicazione della legge non ossequiente, la quale dovrebbe essere considerata dall'operatore giuridico (e segnatamente dal giudice) come insuscettibile di venire in rilievo per la soluzione della controversia. Ciò per la semplice ragione per cui la norma che regola la successione delle leggi *de quibus*, vale a dire quella che contiene la clausola di sola abrogazione espressa, in mancanza di altra diversa norma sulla normazione (regola congenera), non è stata rimossa e quindi vige e reclama applicazione; applicazione che si risolve evidentemente nella non applicazione della legge di abrogazione implicita.

Fatto si è che questa tesi, né altra volta a comunque a sostenere una qualche vincolatività all'obbligo di abrogazione espressa, non è stata raccolta e l'esito complessivo a livello dottrinario, legislativo e giurisprudenziale è stato quello una sostanziale ineffettività. Anche in questo caso l'esperimento che ha visto coinvolto l'istituto abrogativo ha generato aspettative rimaste fundamentalmente deluse.

4.4. Ove il nesso tra strategie di razionalizzazione del sistema normativo ed istituto abrogativo raggiunge la sua apoteosi un po' come la danza nella settima sinfonia beethoveniana, secondo una celebre definizione è senza dubbio nell'ambito di quella complessa operazione, già in precedenza ricordata con il nome di manovra taglia leggi. Ma ad essere esaltate, assieme alla condizione di implicazione reciproca, sono anche le contraddizioni che hanno contrassegnato la dinamica di questo rapporto, per quanto si è potuto sin qui rilevare.

Secondo quanto già detto, lo snodo essenziale della manovra in parola è rappresentato dalla clausola di abrogazione generalizzata di cui all'art. 14, comma 14 *ter*, l. n. 246 del 2005, riguardante tutte le disposizioni di leggi statali pubblicate anteriormente al 1 gennaio 1970 non rientranti fra quelle la cui permanenza in vigore debba ritenersi indispensabile. *Qualitas*, quest'ultima, da riconoscersi a disposizioni appositamente individuate dal Governo, in



attuazione di specifica delega (art. 14, comma 14) o in ragione dell'appartenenza a talune categorie "protette" indicate nella stessa legge n. 246 (art. 14, comma 17).

Si tratta, come detto, di un'abrogazione generalizzata, perché la clausola ablatoria non riguarda, né specifiche leggi, né categorie di leggi, bensì un'intera legislazione il cui unico criterio delimitativo è dato, oltre che dall'imputazione allo Stato, dal discrimine temporale della pubblicazione anteriore al 1° gennaio 1970. Oltre ad essere generalizzata, essa è presuntiva, nel senso che il precetto in parola non dispone l'abrogazione delle disposizioni contenute in leggi *ante* 1970, ma la suppone in quanto non risulti diversamente disposto, quale effetto cioè della accertata impossibilità, da parte dell'interprete, di ricollocarle fra quelle salvate *ope legis* o *ope decreti*.

Non solo, accanto al requisito della generalità essa rischia di presentare anche quello, meno commendevole, della genericità, laddove si consideri che il perimetro del suo oggetto è, almeno in parte, tracciato dal confine incerto del limite delle categorie sottratte all'abrogazione dal comma 17 dell'art. 14 della legge *de qua*, la cui definizione è, in taluni casi – si pensi alle leggi in materia assistenziale e previdenziale o quelle costitutive di adempimenti comunitari ed internazionali – non facile, né scontata.

Quanto poi alla possibilità di ricondurre la clausola taglia leggi a taluna delle forme di abrogazione consacrate nell'art. 15 delle preleggi o comunque conosciute, non pochi sono i dubbi nutriti.

A questo riguardo, l'aspetto della indeterminatezza o, meglio, della non specifica determinazione delle norme abrogate dalla clausola farebbe pensare all'abrogazione tacita, della quale, però, non avrebbe l'elemento cardine dell'incompatibilità quanto a contenuto, non richiedendosi in questo caso all'interprete alcun accertamento circa l'esistenza della antinomia fra norma abrogante e norma abrogata. Nonostante il comune aspetto dell'abrogazione cumulativa, neppure risolutivo parrebbe il tentativo di assimilazione alle clausole di abrogazione innominata – delle quali s'è già detto – nei cui riguardi si registra l'evidente distanza rappresentata dal fatto che, a differenza di quelle, la clausola taglia leggi, oltre a non richiedere l'esistenza di una situazione di incompatibilità, non presenta quel carattere di *inutile enfasi* che affligge quella figura. Nel nostro caso, infatti, l'utilità c'è e consiste nel fatto che, compatibili o incompatibili che siano, le norme rientranti nell'ambito di intervento della clausola risultano caducate in forza dell'autonomo operare della stessa.

Stante, poi, il carattere meramente eliminatorio e il suo automatismo, che sottrae all'interprete l'accertamento della incompatibilità con la normativa pregressa, la clausola *de qua* pare assumere taluni tratti che la riavvicinano, se non proprio all'abrogazione espressa, a quella terza forma prevista dall'art. 15 cit. dell'abrogazione "per nuova regolazione della materia".

Il fatto è però che, potendo la clausola in questione non abbinarsi ad un intervento novativo di una disciplina com'è appunto nel nostro caso – ed essendo per converso collegata alla regolazione *ex novo* di una materia l'ultima figura evocata, quella in esame parrebbe meglio riconducibile ad una forma ibrida, eclettica che, collocandosi a metà strada fra abrogazione espressa e tacita, ricorda da presso quelle figure di abrogazione in cui alla dichiarazione esplicita del legislatore si accompagna una individuazione di massima e allusiva della disciplina abrogata, identificata attraverso riferimenti di oggetto o materia, per le quali si è parlato di una figura a sé stante.

Ad ogni buon conto, quella che va opportunamente evidenziata è soprattutto un'altra questione. Faccio riferimento al fatto che, quale strumento di bonifica del sistema normativo finalizzato alla riduzione dello *stock* legislativo, la clausola taglia leggi si propone il perseguimento di un risultato di semplificazione e chiarificazione dello stato del diritto vigente, a tutto vantaggio del principio di certezza del diritto cui risulta complessivamente ordinata, come una sorta di macro obiettivo, non solo la manovra taglia leggi, bensì pure ogni strategia autenticamente rivolta ad assicurare la qualità della normazione.

Senonché, è proprio sotto questo profilo che, non solo la clausola in parola, bensì l'intera operazione di cui essa è *magna pars* si presenta non poco deficitaria.

Per quanto concerne la norma di abrogazione presuntiva generalizzata si consideri in proposito la condizione dell'operatore giuridico che, a valle dell'avvenuta abrogazione *ex art.* 14, comma 14 *ter*, l. n. 246, debba applicare una legge anteriore al 1970 a rapporti giuridici sorti posteriormente a quell'abrogazione. Per accertarne la permanenza in vigore egli non potrà limitarsi a verificare che non rientri tra quelle salvate dal decreto legislativo n. 179 del 2009 attuativo della delega "salvifica", dovendo all'uopo compiere l'ulteriore verifica della non appartenenza a nessuna delle categorie escluse dal comma 17. Ora, non avendo raccolto quest'ultimo decreto la suggestione avanzata in dottrina di



inserire nominativamente nell'elenco delle leggi salvate anche quelle appartenenti alle categorie in questione, quest'ultima verifica rimane esposta a non lievi margini di discrezionalità. Se a questo si aggiungono le ombre che si addensano sulla legittimità costituzionale della stessa delega salva leggi e sulla relativa integrazione e correzione d. lgs. n. 213 del 2010 allora il quadro delle incertezze si fa più significativo.

Né a diradare le nebbie dell'irrisolutezza può decisamente contribuire il ricorso all'abrogazione espressa, laddove si accompagna all'utilizzo della sibillina formula del "sono o restano abrogate" che ricorre, sia in occasione dei due decreti legge taglia leggi del 2008 (nn. 112 e 200), adottati dal Governo a delega salvifica ancora aperta, sia nella delega per l'abrogazione espressa di disposizioni già abrogate, di cui al comma 14 *quater* dell'art. 14 della legge n. 246, sia infine nell'art. 2268 del codice dell'ordinamento militare (d. lgs. n. 66 del 2010), adottato in attuazione (*in articulo mortis* o, come io ritengo, a morte già avvenuta) della delega al riassetto di cui al comma 15 dell'art. 14 della stessa l. n. 246.

Si tratta, come noto, di una "formula perifrastica", comparsa, per la prima volta, nel Testo Unico delle leggi in materia bancaria e creditizia, e ormai entrata nel lessico del nostro legislatore, il quale, sia al livello regionale, che statale, vi ha fatto ricorso, specialmente in occasione di operazioni di maxi abrogazione a fini di (massiccio) disboscamento normativo, onde far fronte in qualche modo alle obiettive difficoltà di gestione che simili operazioni recano con sé.

La ragione del suo utilizzo, infatti, si deve al fatto che l'intervento su ampi complessi di leggi e disposizioni espressamente indicate in appositi elenchi, viene compiuto dal legislatore versando in una condizione di particolare inconsapevolezza circa l'effettivo stato di vigenza della massa normativa colpita. Il carattere evidentemente *anfibia* della locuzione si spiega proprio con l'esigenza di mettere l'interprete sull'avviso di non considerare gli atti nominativamente indicati come *necessariamente* abrogati a far tempo dall'entrata in vigore della clausola abrogativa, potendo il fatto abrogativo *rimontare anche ad un momento precedente*.

In sostanza, l'insieme degli atti coinvolti può comprensivamente qualificarsi come abrogato, ancorché per singolo atto o disposizione non possa dirsi con certezza se quell'abrogazione è *disposta* dalla clausola ablatoria di modo che quell'atto o quella disposizione risultino riconducibili nell'area del "sono abrogate" o da questa *semplicemente ed espressamente certificata* e perciò quelli stessi appaiano collocabili nell'alveo del "restano abrogate".

Da quanto appena osservato, risulta evidente la doppia virtualità funzionale che contrassegna la formula ablatoria: da un lato, essa è costitutiva dell'effetto caducatorio; dall'altro, appare meramente dichiarativa di quel medesimo effetto, in quanto già prodotto. E' chiaro perciò che, rispetto al generale obiettivo di riduzione dello *stock* normativo primario statale, la clausola risulta utile allo scopo solo per dir così nella prima veste. Nella seconda, invece, essa appare piuttosto ordinata ad un fine, anziché di effettivo alleggerimento del corpo legislativo, di chiarificazione della condizione del diritto oggettivo, conseguente alla scelta «di percorrere la strada dell'abrogazione espressa, per dare maggiore certezza al quadro delle norme vigenti», in modo da sollevare l'interprete da ogni accertamento sul punto.

Il fatto è e questo è l'aspetto più significativo che ciò che il legislatore offre da un verso, dall'altro sembra revocarlo, nel senso che, volendo chiarificare e dispensare certezza, finisce in buona misura per contraddire il suo stesso intento. Stante, infatti, la (necessaria) genericità della formula, che non può indicare quali, fra quelli riportati negli elenchi, siano atti e disposizioni ancora vigenti e quali, invece, abbiano già precedentemente cessato di esser tali, l'interprete si troverà comunque nella necessità di dover operare "in proprio" il relativo accertamento. E per scervere, in tal senso, fra atti o disposizioni che "sono" o "restano" abrogati egli dovrà chiedersi se, rispetto ad una specifica legge "nominata" dal legislatore "abrogante", sia o meno intervenuta una legge posteriore recante una disciplina incompatibile o una nuova regolazione della materia e, in caso positivo, ovviamente a partire da quando si sia determinata la cessazione di efficacia. Non solo, dovrà altresì accertare, se del caso, se la disciplina preesistente abbia o meno il carattere di specialità rispetto a quella incompatibile sopraggiunta oppure, al limite, se l'abrogazione possa (al limite) aver generato reviviscenza di una normativa originariamente vigente, ecc.

Di modo che, l'onere per l'operatore giuridico non parrebbe granché alleggerito, essendo questi comunque chiamato, anche a valle dell'entrata in vigore della clausola ablatoria, a dover indagare il diritto oggettivo in maniera non troppo diversa da quella che avrebbe dovuto seguire in assenza della stessa, con la sola eccezione dei rapporti giuridici sorti in tempo successivo a quello dell'entrata in vigore della clausola medesima.



In conclusione, la formula in parola persegue un obiettivo per il quale non sembra effettivamente attrezzata, atteggiandosi a volano di una *solo virtuale* maggior certezza sullo stato della normazione. Per questo, a me è sembrato efficace il ricorso all'appellativo di abrogazione "perplexa".

Un'ultima notazione la merita il tentativo di trasformare la natura dell'istituto abrogativo da fatto normativo a strumento di cognizione. E' quanto si verifica con la delega per l'abrogazione di disposizioni già abrogate o comunque prive di efficacia, prevista, come già detto, dal comma 14 *quater* dell'art. 14 l. n. 246. Quest'ultimo prevede che il Governo adotti «uno o più decreti legislativi recanti l'abrogazione espressa [...] di disposizioni legislative statali ricadenti fra quelle di cui alle lettere *a)* e *b)* del comma 14, anche se pubblicate successivamente al 1 gennaio 1970». Le disposizioni delle richiamate lettere *a)* e *b)* sono quelle «oggetto di abrogazione tacita o implicita [...] che abbiano esaurito la loro funzione o siano prive di effettivo contenuto normativo o siano comunque obsolete».

Trattandosi di disposti già implicitamente abrogati o, per lo più, ormai inoperativi, l'intento che ha mosso il legislatore nel prevedere tale singolare delega non può certo essere quello propriamente abrogativo, di circoscrivere temporalmente l'efficacia di precetti che quell'efficacia han già, in buona misura, perduto. Si tratterebbe di un'abrogazione del già abrogato che parrebbe risolversi in una inutile ridondanza.

Piuttosto, la *ratio fundamentalis* della delega andrebbe ricercata nell'esigenza di chiarificazione dello stato del diritto oggettivo, mercé l'indicazione esplicita e nominativa della sua parte già caducata o comunque inefficace, con la finalità non di *produrre*, ma di *certificare* la condizione di cessazione di efficacia o, meglio, nel *farla emergere* in superficie per renderla certa e visibile ad ognuno.

Vero è che nella stessa normativa di delega si usa la formula del "sono o restano abrogate" che, per quanto già osservato, allude nella sua ambivalenza sia al disporre che al dichiarare l'abrogazione, risultando per questo eccedente rispetto la configurazione meramente certatoria della delega *de qua*.

Sennonché, andrebbe a mio parere tenuto conto del fatto che fra le categorie di prescrizioni destinate alla ri-abrogazione, individuate nelle lettere *a)* e *b)* dell'art. 14, comma 14, l. n. 246, v'è anche la classe delle disposizioni "obsolete". Orbene, di là dalla evidente discrezionalità del relativo apprezzamento, l'obsolescenza, se e nella misura in cui non si risolve in una condizione di sopraggiunta inoperatività del disposto normativo, può dar luogo ad una situazione di inadeguatezza sopravvenuta a regolare una determinata fattispecie, causa l'evoluzione ordinamentale o, ancor di più, del contesto socio economico scientifico storico, che, piuttosto che incidere sulla sua efficacia, potrebbe semmai revocare in dubbio la sua perdurante ragionevolezza, agendo così sulla sua validità, causa il prefigurarsi di un vizio di anacronismo. Onde, la normativa colpita da obsolescenza, pur se minata nella sua validità, continuerebbe a spiegare i suoi effetti sino alla declaratoria di illegittimità e, perciò, nelle more di questo accertamento, il suo *status* non potrebbe effettivamente assimilarsi a quello delle disposizioni abrogate.

Ecco, quindi, che uno spazio residuo per il "sono abrogate" resterebbe, senza peraltro minare il carattere prevalentemente dichiarativo della delega, discendente dal preponderante spazio del "restano abrogate", che resterebbe formula valida per tutte le altre ipotesi previste dalle lettere *a)* e *b)*.

Se questo, per un verso, vale a mantenere un senso all'uso della formula del "sono o restano abrogate", da un altro verso genera comunque un problema ulteriore.

Il fatto che il decreto legislativo attuativo n. 212 del 2010 preveda l'abrogazione cumulativa di diverse migliaia di atti legislativi, raccolti in un elenco unico senza operare alcuna distinzione che faccia riferimento alle categorie normative indicate nella stessa delega, finisce per svuotare di significato la perimetrazione, lasciando comunque aperta una sfera di incertezza. Nulla è dato sapere in merito al movente che ha spinto il Governo a prescegliere gli atti e le disposizioni da indicare come abrogati e, conseguentemente, si rivela impossibile ogni operazione di misurazione *ex ante* e *ratione obiecti* del senso effettivo e della portata della ancipite clausola ablatoria riferita a "singola voce" dell'elenco.

Senza, poi, dire che anche con riguardo alla *maior pars* degli atti o delle disposizioni coinvolti da ascrivere fra i *già privati* di efficacia, la dichiarazione in forma espressa di quella loro condizione non toglie che spetterà comunque all'interprete, a fronte della certificazione offerta, accertare *quando* essa si sia originata, andando a verificare il momento in cui si è determinata l'antinomia che ne ha prodotto la caducazione vera e propria, che il decreto n. 212 assume il compito di dichiarare *urbi et orbi*.



L'unica granitica e incrollabile certezza che è fornita all'interprete concerne l'inapplicabilità delle leggi e delle disposizioni *de quibus* ai rapporti giuridici sorti successivamente all'entrata in vigore dello stesso decreto n. 212.

4.5. Un'ultimissima rapida notazione la merita la prescrizione dell'art. 13 *bis* della legge n. 400 del 1988, rubricato "chiarezza dei testi normativi" ed introdotto dalla legge n. 69 del 2009, che chiama il Governo a provvedere, fra le altre cose, ad assicurare che «ogni norma che sia diretta a sostituire, modificare o abrogare norme vigenti ovvero a stabilire deroghe indichi espressamente le norme sostituite, modificate, abrogate o derogate». Si tratta della proiezione su scala generale della previsione della clausola di sola abrogazione (modifica e deroga) espressa contenuta in singola legge, di cui ho già parlato nel § 4.3. Anzi a voler precisare si registra, in proposito, non solo una *proiezione* sul piano complessivo della normazione di quella particolare regola, ma anche una *prosecuzione in termini*, visto che nel comma successivo si afferma che le «disposizioni della presente legge in materia di chiarezza dei testi normativi costituiscono principi generali per la produzione normativa e non possono essere derogate, modificate o abrogate se non in modo esplicito». Di modo che, ciò che per le altre future leggi viene previsto come una sorta di onere (o comunque limite) aggiuntivo, per la normativa che lo pone diviene un beneficio che essa stessa lucra sulla base di una previsione riflessiva e autoreferente.

Ora, a parte le varie considerazioni che una simile previsione può suscitare, quel che qui preme rilevare il carattere autocontraddittorio che la disciplina richiamata evidenzia. Se, infatti, si opera una lettura combinata dei due commi appena citati, ci si accorge immediatamente che il secondo smentisce immediatamente il primo, in quanto prevede la clausola di sola abrogazione espressa senza tuttavia richiamare espressamente la statuizione dell'art. 15 delle Preleggi che risulta nella specie derogata. Ma quel che ancora più grave è che la contraddizione è addirittura interna al primo comma, visto che la prescrizione dell'obbligo di indicazione esplicita delle vigenti norme modificate, abrogate o derogate ad opera del legislatore che interviene in tal senso, avviene in violazione di quel medesimo obbligo in quanto manca, anche qui, il necessario richiamo espresso all'art. 15 delle Preleggi, parzialmente abrogato con riguardo alla previsione delle forme ablatorie diverse da quella espressa. E questo nonostante il chiaro invito formulato dal Comitato per la legislazione a collocare la nuova normativa, data la sua valenza generale, proprio nell'ambito (naturale) delle disposizioni preliminari al codice civile.

Siamo, invero, in presenza di un paradossale dire e disfare che rasenta l'irragionevolezza.

5. Termina qui la mia indagine.

Non poche sono le ombre e le incertezze che gravano sui processi di riqualificazione del sistema normativo di cui s'è qui discusso, anche se non mancano percorsi maggiormente virtuosi, come ad esempio quello della codificazione di settore, magari accompagnato da un processo di riordino su vasta scala a basso tasso di innovazione in funzione essenzialmente di riordino.

Forse ad assicurare una maggiore linearità ed efficienza, prima ancora che la fantasia innovatrice, potrebbe servire semplicemente una maggiore cura ed attenzione proprio ai profili tecnico giuridici.

Insomma, se pure in passato vi può essere stato un atteggiamento diffidente anche del ceto dei giuristi – descritti a suo tempo da Mario Longo come riottosi «all'idea di uscire dal proprio splendido isolamento di distillatori di formule dogmatiche il più possibile inutilizzabili costruite (qualche volta solo in apparenza... e qualche volta neppure in apparenza) su certe leggi di cui amano ad ogni piè sospinto di dichiarare di non avere responsabilità e dei cui effetti pratici sogliono disinteressarsi completamente» – verso l'affermarsi di un approccio multidisciplinare all'analisi della legislazione e, quindi, una responsabilità nel mancato decollo, nel nostro paese, del dibattito su una "scienza della legislazione" in grado di supportare una "tecnica della legislazione", nondimeno oggi si rischia di giungere, per contrappasso, ad un esito opposto. Semplificare il *diritto* infatti, seppur comporta valutazioni che attendono ad approcci e professionalità molteplici, non è possibile se non con l'attento uso della *grammatica* e della *sintassi* del diritto, altrimenti quello che è stato definito come il «tramonto del "monopolio dei giuristi"» in materia, rischia di trasformarsi in «tramonto del punto di vista del giurista» *tout court*.

A non aver giovato, a mio parere, è anche la perdita di neutralità che il tema della qualità della normazione ha visto progressivamente verificarsi in questi anni, a tutto vantaggio di un eccesso di sovraesposizione politica, che ne ha



fatto talvolta più strumento di propaganda che mezzo per la soddisfazione di un'esigenza obiettiva dell'ordinamento. Non si tratta della semplice subordinazione delle problematiche tecnico legislative alla decisione politica, né del problema della intrinseca politicità di ogni scelta di tipo tecnico, ma della trasformazione della qualità normativa in questione di specifico accreditamento politico.

Il timore, in conclusione, è di assecondare una cultura della disinvoltura che, alla luce della bontà del fine, finisca per trascurare l'idoneo uso dei mezzi, e che, ove associata a quella logica di emergenza che permea da qualche anno il processo di decisione pubblica, diffondendo, fra i decisori, un complessivo sentimento di disagio per le regole a fronte della necessità di perseguire obiettivi, rischia di creare un *mix* pericoloso proprio al fine della salvaguardia della qualità normativa. E già perché *semplificare male*, significa *complicare e generare incertezza*.

E' quanto ci ricorda una recente vicenda con la quale intendo chiudere queste mie considerazioni.

Si tratta del caso del decreto legge 13 agosto 2011, n. 138 (Ulteriori misure urgenti per la stabilizzazione finanziaria e per lo sviluppo), convertito, con modificazioni, dalla legge 14 settembre 2011, n. 148, il cui art. 3, terzo comma, è recentemente incappato in una declaratoria di incostituzionalità per irragionevolezza della formula abrogativa adoperata, pronunciata dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 200 dello scorso anno. Decreto, quello in parola sia detto qui incidentalmente che la stessa Corte, con la sentenza immediatamente precedente (n. 199), aveva già fatto assurgere ai disonori della cronaca costituzionale per essere stato fatto oggetto segnatamente all'art. 4 della prima dichiarazione di illegittimità costituzionale della storia repubblicana per violazione dell'art. 75 Cost., causa riproduzione della disciplina in tema di affidamento dei servizi pubblici locali di rilevanza economica appena abrogata con *referendum* popolare.

Ebbene, la previsione dell'art. 3, terzo comma, prevedeva la soppressione automatica, entro un certo termine (un anno dall'entrata in vigore della legge di conversione, poi prorogato al 30 settembre 2012), di tutte le disposizioni normative statali incompatibili con il principio, sancito al comma primo, secondo il quale «l'iniziativa e l'attività economica private sono libere ed è permesso tutto ciò che non è espressamente vietato dalla legge» per le ragioni puntualmente elencate nel medesimo articolo. Nelle more, si stabiliva che l'adeguamento potesse avvenire anche attraverso i vigenti strumenti di semplificazione normativa (secondo periodo), aggiungendosi, nel testo emendato dalla legge di conversione, che «entro il 31 dicembre 2012 il Governo è autorizzato ad adottare uno o più regolamenti ai sensi dell'articolo 17, comma 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400, con i quali vengono individuate le disposizioni abrogate per effetto di quanto disposto nel presente comma ed è definita la disciplina regolamentare della materia ai fini dell'adeguamento al principio di cui al comma 1» (terzo periodo).

Credo che le esemplari parole della motivazione della decisione della Corte costituzionale possano rappresentare la migliore chiosa (e chiusa) possibile a quanto sin qui osservato. Ad esse lascio quindi spazio.

Dice la Corte, segnatamente al punto 8.2. del *considerato in diritto*, che «l'automatica "soppressione", secondo la terminologia usata dal legislatore, di tutte le normative statali incompatibili con il principio della liberalizzazione delle attività economiche, stabilito al comma 1», il quale «contiene disposizioni di principio, e non prescrizioni di carattere specifico e puntuale, [fa sì che] la soppressione generalizzata delle normative statali con esso incompatibili appare indeterminata». «L'effetto della soppressione automatica e generalizzata delle normative statali contrarie ai principi di cui all'art. 3, comma 1 aggiunge la motivazione oltre ad avere una portata incerta e indefinibile, potrebbe riguardare un novero imprecisato di atti normativi statali e potenzialmente invasiva delle competenze legislative regionali», laddove direttamente od indirettamente implicate con quelle statali. Ne consegue che la disposta «soppressione per incompatibilità, senza individuare puntualmente quali normative risultino abrogate, [...] pone le Regioni in una condizione di obiettiva incertezza, nella misura in cui queste debbano adeguare le loro normative ai mutamenti dell'ordinamento statale. Infatti, le singole Regioni, stando alla norma censurata, dovrebbero ricostruire se le singole disposizioni statali, che presentano profili per esse rilevanti, risultino ancora in vigore a seguito degli effetti dell'art. 3, comma 3, primo periodo. La valutazione sulla perdurante vigenza di normative statali incidenti su ambiti di competenza regionale spetterebbe a ciascun legislatore regionale, e potrebbe dare esiti disomogenei, se non addirittura divergenti. Una tale prospettiva determinerebbe ambiguità, incoerenza e opacità su quale sia la regolazione vigente per le varie attività economiche, che potrebbe inoltre variare da Regione a Regione, con ricadute dannose anche per gli operatori economici.



Di conseguenza, l'art. 3, comma 3, appare viziato sotto il profilo della ragionevolezza, determinando una violazione che si ripercuote sull'autonomia legislativa regionale garantita dall'art. 117 Cost., perché, anziché favorire la tutela della concorrenza, finisce per ostacolarla, ingenerando grave incertezza fra i legislatori regionali e fra gli operatori economici».

Concludo con l'auspicio formulato da un giovane studioso, commentatore della sentenza, «che la sentenza venga recepita nella sua valenza anche monitoria, onde evitare nuovi tentativi di rendere la situazione normativa più incerta di quanto già non sia [...]; “ambiguità, incoerenza, opacità” ha vaticinato il Giudice delle leggi, immaginando la situazione che sarebbe derivata dalla abrogazione indeterminata: probabilmente, una solida pietra tombale su futuri, analoghi tentativi da parte del legislatore».

Ad esso sento sinceramente di associarmi.

Paolo Carnevale