STEFANO D'ALFONSO

Il linguaggio del diritto e i destinatari delle norme fra diritto comunitario e interno

SOMMARIO: 1. Definizione del campo d'indagine. - 2. Le regole di redazione dei testi normativi e l'intelligibilità. - 3. La normazione nell'ordinamento giuridico multilivello. - 4. L'impatto della normativa comunitaria sulla qualità della normazione. - 4.1 Il "Piano europeo". - 4.1.1 L'interrelazione tra i procedimenti d'approvazione degli atti europei e la qualità della regolazione. - 4.1.2 Tecnica legislativa europea e difetti di comunicazione. - 4.1.3 Multilinguismo, coredazione e traduzione dei testi normativi. - 5. Il «Piano comune europeo e nazionale». - 5.1 La «fase ascendente». - 6. Analisi del «Piano interno» (la «fase discendente») e confronto con il «Piano europeo» e con il «Piano Europeo-nazionale». - 7. La complessità dei processi di adeguamento ed i relativi riflessi sui processi di redazione dei testi normativi di recepimento. - 8. Le azioni di ottimizzazione: considerazioni finali.

1. Definizione del campo d'indagine

L'ambito di approfondimento in cui collocare la riflessione sulla lingua italiana nelle relazioni fra le istituzioni ed i cittadini è ampio: uno spazio comune nel quale giuristi e linguisti possono intervenire ciascuno con il proprio contributo culturale e scientifico.

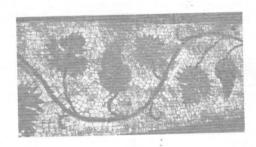
Giacché ognuno dei possibili approcci metodologici ha una propria chiave interpretativa, è particolarmente impegnativo tracciare dei comuni processi di lettura. Tuttavia, è proprio a causa di queste differenze, o forse grazie ad esse, che è utile procedere, in considerazione delle specifiche competenze, all'analisi delle partizioni in cui può essere scomposta la problematica dell'uso della lingua italiana negli atti attraverso i quali le istituzioni della Repubblica si relazionano con i cittadini¹.

^{*} Relazione presentata al Convegno: «La lingua italiana nelle relazioni fra istituzioni e cittadini», Campobasso, 28 aprile 2008, Facoltà di Giurisprudenza, Università degli Studi del Molise.

¹ Resta solo al margine della riflessione, pur tenendosene conto, la questione dell'analisi linguistica delle proposizioni normative. Nel ricordare le parole di N. Bobbio, in un saggio

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DEL MOLISE DIPARTIMENTO DI SCIENZE GIURIDICO-SOCIALI E DELL'AMMINISTRAZIONE

ANNALI 9/2007





Direttore Valentino Petrucci

Comitato scientifico
Orazio Abbamonte
Onorato Bucci
Rocco Favale
Stefano Fiore
Lucio Francario
Gianmaria Palmieri
Marco Parisi
Andrea Rallo
Giovanni Varanese

Comitato di redazione Carmelo D'Oro Giorgio Palmieri

Annali 9/2007 Collana: Università degli Studi del Molise Dipartimaneto di Scienze Giuridico-Sociali e dell'Amministrazione Campobasso: Arti Grafiche la Regione srl, 2007 pp. 764; 17x24 cm

© 2007 by Arti Grafiche la Regione srl C.da Pescofarese, 44 - Ripalimosani (Campobasso) www.artigrafichelaregione.com info@artigrafichelaregione.com

ISBN 978-88-88102-21-4

Indice generale

Interventi

«La lingua italiana nelle relazioni fra istituzioni e cittadini»

Massimo Arcangeli	
Italiano settoriale e italiano comune	5
Stefano D'Alfonso Il linguaggio del diritto e i destinatari delle norme fra diritto comunitario e diritto interno	27
Massimo Fabiani La lingua italiana nelle relazioni fra istituzioni e cittadini	63
Giuliana Fiorentino Semplicità e chiarezza linguistica nei testi giuridici	85
Ilenia Serena Perna La comprensione degli atti giudiziari: un esperimento	111
Andrea Rallo Linguaggio tecnico e atti amministrativi	169
GIOVANNI ROVERE L'efficienza comunicativa in ambito giuridico	183
Saggi	
Access Assessed Transport	

ndrea Abbagnano Trione	
acquisto, la duplicazione e la detenzione illegale di programi	ni
r elaboratore, tra illiceità penale ed illegittimità amministrati	va 21
ancesco Barachini	
ote in tema di diritti di informazione e controllo del soc	io
lle società di persone	219

Dal punto di vista del giurista, è utile porre attenzione agli atti, *lato sensu*, attraverso i quali i poteri dello Stato sono esercitati. In questa sede è di nostro interesse l'analisi della funzione legislativa con particolare attenzione al rapporto tra il diritto comunitario ed il diritto interno.

Da questo presupposto può trarsi spunto per un approfondimento sul tema del rapporto, ben noto ai giuristi, degli effetti della normativa europea nell'ordinamento democratico pluralista, con particolare riferimento al livello statale ed a quello regionale. diritto interno, sia di livello statale sia regionale, in un'ottica cosiddetta pl.

L'ampiezza della tematica richiede, però, un'ulteriore limitazione. Tra i diversi possibili oggetti d'analisi, quello prescelto è il rapporto intercorrente tra il diritto comunitario ed il diritto interno: argomento dal quale potere approfondire le modalità d'uso e l'impatto delle formulazioni linguistiche e le sue articolazioni partendo dalle fonti del diritto. Si tratta di un possibile punto d'origine di un impulso dialettico e scientifico diretto alla formulazione di un percorso argomentativo che affronti la tematica, ben nota ai giuristi, degli effetti della produzione, da parte delle istituzioni comunitarie, di testi normativi che operano nello "Stato membro" Italia e, più in generale, ma non meno specificamente, negli enti costitutivi la forma di stato democratico pluralista.

Il tema è stato scelto per più ragioni. Da questo tipico oggetto d'analisi della *scientia iuris*, osservabile attraverso le metodologie ed i tradizionali strumenti dei giuristi, la riflessione può essere ricondotta ad un livello in cui le competenze e la sensibilità dei linguisti e dei giuristi possono interfacciarsi in maniera fruttuosa per soddisfare l'esigenza, rappresentata con forza dai linguisti, di redigere testi normativi agevolmente interpretabili dal più ampio numero di destinatari².

del 1950, *Scienza del diritto e analisi del linguaggio*, in U. Scarpelli e P. Di Lucia, *Il linguaggio del diritto*, Bologna, 1994, p. 97, il giurista analizza le proposizioni normative considerando il linguaggio del legislatore ed operando al fine di renderlo più rigoroso (la «purificazione»); completarlo (il «completamento»); ridurlo a sistema (l'«ordinamento»).

²È evidente come anche i giuristi formulino i medesimi auspici. In questo caso, però, il problema è avvertito in modo diverso. Le istanze dei giuristi, infatti, si traducono, soprattutto, nella semplificazione legislativa, nella deregolamentazione, nel consolidamento dei testi, nell'approvazione dei testi unici, nella riduzione del numero di fonti che disciplinano le materie. E ciò in quanto la formulazione dei testi normativi, spesso ostica per i non esperti, finisce per accrescere la necessità di ricorrere al giurista. Ed in tale direzione non mancano gli sforzi concettuali indirizzati, innanzitutto, a definire istituti e concetti di

Da questo punto di vista, quanto più agevole e diffusa sarà l'interpretazione dei testi normativi, tanto più apprezzabile sarà la qualità della regolamentazione: in altri termini, minori sono le competenze giuridiche, o più in generale quelle tecniche, di cui necessita lo sforzo ermeneutico, migliore è la qualità legislativa. Per quanto tale criterio possa essere in astratto condiviso, in realtà è difficilmente sostenibile, quand'anche non confutabile, al ricorrere di talune circostanze. Nella sua semplicità, l'affermazione, come noto già sostenuta da autorevole dottrina³, è una limpida e utopistica lettura del fenomeno giuridico; soprattutto in una fase storica in cui il tecnicismo dei contenuti normativi è alla sua massima espressione.

Alcuni esempi possono essere d'aiuto per introdurre uno dei principali problemi che allontanano sempre più le immagini ed i modelli chiarificatori e semplificatori così intesi. Al momento è difficile immaginare parametri soddisfacenti per avvicinare il diritto al linguaggio comune. Apparirebbe, invece, più realistico accogliere l'idea di dare maggior peso all'accessibilità (rectius, comprensibilità) del testo da parte dei destinatari stricto sensu intesi. Significherebbe ammettere che una fonte del diritto che abbia ad oggetto discipline quali i servizi energetici, l'ambiente, le comunicazioni elettroniche, sia valutabile in termini d'efficienza interpretativa là dove sia in grado di essere compresa dagli operatori di settore senza il determinante ausilio dei giuristi.

Ma è proprio a questi ultimi che la più recente produzione normativa sembra sempre più rivolgersi. Soprattutto quando la regolamentazione delle materie ha ad oggetto questioni particolarmente com-

uso comune. Quanto per i giuristi è d'uso comune (anche se su questo occorrerebbe comunque intendersi), non lo è altrettanto per studiosi di altre scienze. Resta d'attualità, così, l'approfondimento e la chiarificazione dei termini e dei concetti ricorrenti. Così, ad esempio, R. Guastini, Il diritto come linguaggio, Torino, 2001, nelle sue lezioni affronta e chiarisce l'uso di termini e concetti quali: il «diritto»; la «norma giuridica» e le «disposizioni»; la «legge»; i «principi»; lo «stato» ed i «poteri dello stato». Assai copiosa è la bibliografia in materia di fonti. Oltre ai numerosi manuali di Diritto costituzionale e di Istituzioni di diritto pubblico, è opportuno richiamare alcune monografie in materia V. Crisafulli, Le fonti del diritto, agg. a cura di F. Crisafulli, Padova, 1993; G. Zagrebelsky, Manuale di diritto Costituzionale, vol. I, Il sistema delle fonti del diritto, Torino, 1993; L. Paladin, Le fonti del diritto italiano, Bologna, 1996; A.Pizzorusso, Delle fonti del diritto in Scialoja Branca Commentario, Bologna e Roma, 1977; L. Paladin, Le fonti del diritto italiano, Bologna, 1996.

³ F. CARNELLUTTI, *Metodologia del diritto*, Padova, 1939, p. 103 nell'affrontare, in generale, il rapporto tra linguaggio giuridico e linguaggio comune ne auspica una coincidenza, una più vicina similitudine.

plesse da un punto di vista tecnico. In questo caso, il problema che i giuristi percepiscono come principale, è quello delle competenze tecniche necessarie a padroneggiare le discipline.

Assistiamo così alla specializzazione di molti giuristi, alla stregua di quanto è accaduto in altre branche della scienza⁴ od in altre discipline. I progressi scientifici e tecnologici, che si caratterizzano per crescita esponenziale, richiedono atti normativi sempre più dettagliati. Diviene, quindi, necessario riportare le definizioni, istituire autorità amministrative ad alta specializzazione⁵; organizzare il lavoro di risorse umane sempre più specializzate, che dialogano tra loro con linguaggi settoriali; specialisti che si riconoscono in un linguaggio sintetico e specifico, sempre meno accessibile alla generalità degli individui. Anche gli specialisti delle altre materie (l'ingegnere, il biologo, l'imprenditore impegnato in un determinato settore), acquisiranno piena cognizione di una nuova fonte del diritto che disciplina una materia di loro competenza. Difficilmente, però, saranno in grado di avere contezza e di applicare le regole che l'ordinamento, la giurisprudenza e la dottrina definiscono per risolvere le antinomie giuridiche in un ordinamento policentrico come il nostro⁶. Occorrerà, co-

⁴Così nella medicina: in questo caso la figura del clinico medico, un tempo quella oltremodo diffusa, ha perso sempre più terreno rispetto alle più specifiche specializzazioni che si vanno formando in risposta ad un diverso modo di intendere le prestazioni sanitarie.

⁵ L'ordinamento delle comunicazioni, ad esempio, vede operare l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni; quello dell'energia elettrica ed il gas registra la presenza dell'Autorità per l'energia elettrica e per il gas (istituite con la legge 14 novembre 1995, n. 481 «Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità» (e successive norme d'attuazione. Autorità amministrative indipendenti, queste, che operano in settori di portata internazionale prima ancora che europea; dove i linguaggi e gli standard tecnici sono comuni. Le problematiche annesse sono di ampia evidenza. Il piano globale attrae a sé quello nazionale e viceversa. La questione è oramai nota in quanto particolarmente sentita oltre che dal punto di vista economico anche da quello giuridico. Come osservato da S. CASSESE, Oltre lo Stato, Roma-Bari, 2006, p. 36: «il paradigma dualista della netta separazione tra diritto domestico e diritto internazionale» risulta destabilizzato. La presenza, infatti, di regole globali prodotte da attori non solo tradizionali quali gli Stati e le organizzazioni di stati incide sul sistema delle fonti e più specificamente crea uno «spazio amministrativo globale», rectius, «spazio o dimensione regolatoria che trascende il diritto domestico e quello internazionale, distinto dalle relazioni interstatali».

⁶ La lettura del fenomeno giuridico quale ordinamento giuridico policentrico, a cui si fa meglio riferimento *infra*, vede contrapposta la differente tesi dell'unitarietà. Sul punto cfr., *amplius*, P. Perlingieri, *Complessità e unitarietà dell'ordinamento giuridico vigente*, in *Rassegna di diritto civile*, n. 11/2005, p. 188 – 214.

munque, un momento ordinatorio e chiarificatore in cui il giurista esperto della materia, in collaborazione con il tecnico, illustrerà l'atto normativo, progettandone le modalità applicative. Solo successivamente l'atto normativo sarà invocabile nel giudizio per azionare un diritto.

Il tecnicismo consta di elementi diversi rispetto alla contrazione della caratteristica della generalità che si registra con l'incremento delle cosiddette leggi settoriali, ma i punti in comune sono numerosi. Tornano così a riaccendersi questioni sulle quali la dottrina ha a lungo dibattuto, movendo *in primis*, dal dato costituzionale. Particolarmente sentita è stata la questione relativa alla formazione dell'art. 70 della Costituzione rispetto alla portata generale ed astratta della funzione normativa⁷.

Pur non potendosi addivenire ad una *reductio ad unum*, l'analisi della questione — similare e connessa, ma diversa per portata teorica e sostanziale — dell'esercizio della sovranità attraverso la funzione legislativa, non può del tutto prescindere da un pur breve cenno alle diverse peculiarità che caratterizzano l'originario «progetto politico democratico».

La sua ideazione presupponeva «una società molto meno complessa di quella di oggi»⁸, in cui l'amplificazione delle istanze tecnico-regolamentari richiede sempre più l'intervento dei tecnici.

Di qui breve è il passo che conduce a prospettare l'uso dei cosiddetti "governi tecnici", con conseguente riduzione delle distanze tra una *voluntas legis* che risiede nella rappresentata da parte del politico in quanto diretta espressione del cittadino comune.

Anche in questo caso è difficile assumere una posizione netta rispetto a questa ipotesi ricorrente, anche perché spesso il politico è anche un tecnico. E quand'è così, la questione muta i propri elementi ontologici, in quanto sono gli stessi politici ad essere dotati di competenze tecniche.

Questo fenomeno presenta anche risvolti positivi. Perché, infatti, valutare negativamente la presenza di politici con competenze specifiche negli esecutivi o negli organi elettivi (siano essi-il Parlamento, i consigli

⁷ M. AINIS, *La legge oscura. Come e perché non funziona*, Bari-Roma, 2002, p. 160 ed *ivi* la nt. 2 del capitolo settimo, p. 195 - 196, nel riprendere Crisafulli, ed il dibattito ottocentesco tra Laband e Jellinek in tema di fonti del diritto e funzione legislativa, osserva come «l'espressione usata nell'art. 70 cost.» è intesa «dalla lettura giuridica contemporanea (...) in senso 'formale', e non invece 'sostanziale'».

⁸ N. Bobbio, *Il futuro della democrazia*, Torino, 1991, in G. Zagrebelsky, *Imparare democrazia*, Torino, p. 115.

regionali, provinciali o comunali)⁹? Soprattutto in considerazione del fatto che i vuoti di competenza non di rado vengono colmati dai cosiddetti *expertise*: i pareri degli esperti, i cui legami, diretti o indiretti, trasparenti o meno, con le *lobbies* sono comuni soprattutto nelle istituzioni europee¹⁰.

Tra gli elementi di maggiore complessità che possono essere individuati in una riflessione sul linguaggio e la norma, uno dei principali è, probabilmente, di ordine formale-giuridico¹¹. Per quanto le proposizioni normative possano essere comprese dal cittadino comune, attraverso l'interpretazione letterale, il risultato ermeneutico, come noto, consegue all'applicazione di criteri interpretativi che si spingono oltre l'interpretazione dei *verba*¹². Indubbiamente, la caratteristica policentrica assunta dal sistema delle fonti del diritto riverbera sul momento interpretativo; in esso, inoltre, incide anche la giurisprudenza.

Proprio in ambito europeo, la funzione interpretativa del Trattato esercitata dalla Corte di giustizia ne fa un organo di rilevanza immediata.

⁹ N. Bobbio, op. ult. cit., p. 115-116, criticamente afferma che «tecnocrazia e democrazia sono antitetiche»: «l'esperto non può essere il cittadino qualunque». Viene infranta la regola secondo la quale «la democrazia si regge sulla ipotesi che tutti possano decidere di tutto. La tecnocrazia, al contrario, pretende che chiamati a decidere siano i pochi che se ne intendono». L'a. ritiene tale aspetto della modernità una «promessa infranta» per la democrazia.

¹⁰ Particolarmente interessante è l'analisi che conduce G. Graziano, *Le lobbies*, Roma-Bari, 2002, sul rapporto tra i gruppi di pressione e le istituzioni europee ed ivi in particolare con i parlamentari. L'a., p. 55, nel definire l'istituzione europea nel suo complesso, con formule suggestive fa riferimento ad «un talé 'Stato'» come «negoziale, sistema a reti o a pluralismo estremo». Per un'analisi di ampio spettro con contributi su singole tematiche di precipuo interesse sul punto v. L. CHIEFFI (a cura di), *Rappresentanza politica, gruppi di pressione, elites al potere*, Torino, 2006.

¹¹ Espressione semplificatrice con la quale si intende il sistema di regole consolidatosi nella teoria dell'interpretazione. Permangono le questioni epistemologiche approfondite dai filosofi del diritto e dagli studiosi della teoria generale del diritto sulla natura della scienza giuridica. Sulla differenza tra le scienze empiriche e la giurisprudenza, e così tra la sociologia del diritto e l'interpretazione, N. Bobbio, *Scienza del diritto*, cit., p. 95, osserva come l'oggetto della giurisprudenza sia «il contenuto determinato di un determinato discorso», quello del legislatore o delle leggi.

 12 Come noto l'art. 12 delle disposizioni preliminari al Codice civile è la fonte formale di partenza dell'«interpretazione della legge». È così che nel comma 1 l'interpretazione è descritta come letterale, innanzitutto («Nell'applicare la legge non si può ad essa fare attribuire altro senso che quello fatto palese dal significato proprio delle parole (…)»), logico-sistematica («(…) secondo la connessione di esse (…)») e d'individuazione della $\it mens\ legis$.

Le sentenze pronunciate, quindi, devono essere note ed interpretate nel procedimento di innovazione e adeguamento dell'ordinamento giuridico interno.

Il rapporto tra ordinamento comunitario ed ordinamento interno consente di cogliere gli aspetti sopra anticipati ed in particolare la complessità contenutistica delle materie, le tecniche legislative ed il problema del rapporto tra le fonti.

In questo rapporto le difficoltà possono apparire amplificate, trattandosi di fonti esterne che ricadono nell'ordinamento interno in forza di regole non ancora del tutto consolidate in Italia come in molti altri ordinamenti; occorre inoltre considerare che le fonti comunitarie sono prodotte con procedimenti, tecniche, lingue e secondo tradizioni giuridiche sovente diverse da quella italiana.

Questa comune lettura del fenomeno non deve, però, essere considerata come l'unica accettabile. Anzi, da più parti, e soprattutto con riferimento alla portata più ampia che devono assumere le carte dei principi, si auspica un processo ed un risultato di assunzione di una vera e propria identità europea dei diritti e della produzione normativa. Passaggio essenziale, questo, per giungere alla formazione di una cultura giuridica europea che, per quanto derivi da tradizioni similari, da un costituzionalismo sintetizzabile attraverso chiavi di lettura comuni, per essere orientata alla politica ed alla rappresentanza comune deve in parte emanciparsi ed assumere una propria individualità attraverso processi (questi sì) condivisi e democratici¹³.

L'adesione dell'Italia all'Unione europea permette, altresì, di introdurre la questione, di ampia portata teorica e pratica, degli effetti del cosiddetto ordinamento multilivello sulla qualità della regolazione. È così che fonti del diritto, chiarezza dei testi, democraticità del sistema e sovranità divengono elementi della medesima analisi argomentativa.

¹³ C. PINELLI, nella sua Relazione al Seminario dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti su "L'Europa tra trattato e costituzione", S. Domenico di Fiesole, 14 maggio 2004, Il dibattito sulla Costituzione europea e le virtù trasfromative delle tradizioni costituzionali comuni, in www.federalismi.it, osserva ed auspica come «invece di imprimere il suggello al discorso costituzionale europeo, le tradizioni comuni spalancano dilemmi, e possono solo lasciar sperare che la loro individuazione inauguri un processo trasformativo dei differenti punti di vista, che messe da parte le proiezioni mentali dei confini nazionali si traduca in scambi di maggior respiro, tali da far maturare altre (magari altrettanto divergenti) convinzioni».

2. Le regole di redazione dei testi normativi e l'intelligibilità

Nel riprendere l'iniziale premessa sull'auspicata coincidenza delle proposizioni normative con il linguaggio comune, appare opportuno proseguire con un approfondimento critico. Le argomentazioni a sostegno di questa "condizione ottimale" potrebbero essere numerose. Vi sono, tuttavia, alcune complessità ontologicamente connesse alla redazione di testi normativi. Ad esempio, alcune criticità possono permanere anche quando i testi normativi siano stati formulati nel pieno rispetto delle regole e delle raccomandazioni contenute nelle circolari che regolano l'attività redazionale degli uffici legislativi delle amministrazioni¹⁴. Ciò conduce ad affermare che la "condizione" diviene il primo elemento di criticità. Probabilmente quanto segnalato appare un paradosso; eppure, non è l'unico del difficile mestiere del legislatore ed in particolare degli uffici legislativi (di supporto ai legislatori), costantemente impegnati in funzioni complesse, sospese tra regole tecniche ed indirizzi politici15. Le regole per la redazione dei testi normativi vigono da tempo. Sono numerose e differenziate e sono state arricchite dall'evoluzione scientifica ed applicativa che ha più recentemente condotto all'introduzione di nuove metodologie; il riferimento è, in particolare, all'Analisi di Impatto della Regolamentazione (AIR)16 ed alla Verifica

¹⁴ Limitando l'analisi alle regole formulate a livello statale, è utile visionare, ad esempio, la circolare 20 aprile 2001, n. 1.1.26/10888/9.92, «Regole e raccomandazioni per la formulazione tecnica dei testi legislativi» o la successiva «Guida alla redazione dei testi normativi», elaborata dal Dipartimento per gli affari giuridici e legislativi (DAGL). Sono *ivi* riportate le regole, formali e sostanziali, a cui devono attenersi le amministrazioni centrali nella redazione dei testi normativi di varia natura. La duplice finalità della Guida si attesta sulla formulazione dei testi da parte delle diverse amministrazioni e sui criteri di controllo successivo, di competenza degli Uffici legislativi della Presidenza del Consiglio dei Ministri. Tale attività è prodromica alla presentazione dei testi normativi al Consiglio dei ministri per la relativa approvazione.

¹⁵ Ai non conoscitori della "burocrazia legislativa" possono sfuggire taluni rapporti che costituiscono l'ossatura dell'azione legislativa. Nel richiamare ancora il contributo del DAGL, se ne evidenzia il ruolo che questi deve esercitare in costante collaborazione con il Comitato della legislazione del Parlamento e con gli uffici legislativi dei ministeri. Si tratta di attività procedimentalizzate, ma le cui dinamiche organizzative dipendono, fortemente, dalla capacità di adattamento, quindi dall'elasticità delle strutture ed ivi, soprattutto, delle risorse umane. Per un'analisi completa e dettagliata sulla formazione delle leggi v. il recente contributo di R. DICKMANN, L'organizzazione del processo legislativo, Napoli, 2006.

¹⁶ L'Analisi dell'impatto della regolamentazione consta di una serie di attività realizzate dalle amministrazioni nell'ambito della progettazione di atti di regolamentazione, sia nor-

dell'impatto della regolamentazione (VIR)17.

Con riferimento alle amministrazioni centrali, può essere richiamata la circolare 2 maggio 2001, n. 1 della Presidenza del Consiglio dei Ministri «Guida alla redazione dei testi normativi» ed è utile farne breve un seppur breve riferimento per avere cognizione della portata della regolamentazione in materia.

La «Guida» è articolata in una serie di sezioni che comprendono: le regole formali — il linguaggio normativo¹⁸; la struttura dell'atto normativo¹⁹; i rapporti tra gli atti normativi²⁰; gli aspetti sostanziali di redazione

mativi che non. L'obiettivo è quello di valutare ex ante i vantaggi e gli svantaggi, in termini di costi e benefici, sulle pubbliche amministrazioni, sia in termini organizzativi sia funzionali, ma anche sull'attività delle imprese e dei cittadini.

L'AIR pone a confronto la cosiddetta "opzione zero", rectius la normativa vigente con l'ipotesi di nuovi interventi normativi. Si tratta di processi complessi in cui è centrale la partecipazione attiva delle parti direttamente ed indirettamente interessate.

La bibliografia sul tema è piuttosto ampia. Per uno studio anche comparato v. la documentazione del Formez ed *ivi*, in particolare, *L'analisi di impatto della regolazione in dieci paesi dell'Unione europea*, 32/2005. Sul punto si veda, altresì, la *Guida alla sperimentazione dell'analisi di impatto della regolamentazione* (AIR) predisposta nel 2001 dal «Nucleo per la semplificazione delle norme e delle procedure» d'intesa con il «Dipartimento affari giuridici e legislativi».

¹⁷ L'art. 14 «Semplificazione della legislazione» della legge 28 novembre 2005, n. 246 «Semplificazione e riassetto normativo per l'anno 2005» definisce la VIR come la «valutazione, anche periodica, del raggiungimento delle finalità e nella stima dei costi e degli effetti prodotti da atti normativi sulle attività dei cittadini e delle imprese e sull'organizzazione e sul funzionamento delle pubbliche amministrazioni».

¹⁸ Con riferimento alla prima sezione, le regole concernono: lo stile delle disposizioni e comprendono le abbreviazioni e le sigle utilizzabili, l'uso delle congiunzioni, delle maiuscole, dei neologismi, dei termini giuridici, tecnici e stranieri, l'omogeneità terminologica, l'uso dei verbi, i riferimenti normativi e quelli interni ed esterni al medesimo atto normativo.

¹⁹ Questa sezione comprende il titolo dell'atto normativo, le sue premesse, sia in generale sia con specifico riferimento a singole fonti del diritto (quali i decreti legislativi, i decreti legge, i regolamenti governativi), i concerti e le intese, le partizioni del testo, l'articolo, la numerazione e le rubriche dei singoli articoli, il comma; sono altresì disciplinate le partizioni di livello superiore all'articolo e gli allegati.

L'applicazione di questa sezione richiede particolare attenzione. Questioni quali l'abrogazione, la deroga, la novella, la numerazione e la rubricazione degli articoli aggiunti con novella, la numerazione dei commi nella novella, la proroga, la sospensione e la reviviscenza, rappresentano taluni degli aspetti più complessi in fase applicativa delle fonti del diritto. L'oscurità che può conseguire dal mancato rispetto delle regole che disciplinano la redazione può impattare in modo esiziale sulla qualità stessa della regolazione. Le derive kafkiane che gli atti normativi talvolta assumono sono le principali inefficienze del sistema ordinatorio. Nel già citato M. AINIS, La legge oscura, sono riportati alcuni paradossali quanto gravi errori commessi dal legislatore.

ed il contenuto tipo dell'atto²¹; le regole speciali per particolari atti²².

Le regole sono formulate in maniera chiara e devono essere rispettate dalle amministrazioni. Per quanto però applicate, talune circostanze ne rendono non sempre certa l'applicazione. Com'è noto a chi opera negli uffici legislativi, variabili quali "i termini", "gli emendamenti", "le proposte di modifica" presentate non sempre tempestivamente, il coordinamento finale dei tavoli di lavoro per l'approvazione dei decreti legislativi, o la conversione dei decreti legge, possono rappresentare (no-

²¹ Le tematiche inerenti tali due aspetti sono numerose in quanto accanto ai profili più strettamente formali della redazione degli atti normativi, se ne affiancano numerosi altri di carattere più propriamente sostanziale. Ognuno dei profili segnalati ed approfonditi meriterebbe un'attenta analisi. Si pensi, ad esempio, alle «finalità» ed all'oggetto dell'intervento normativo». La nostra tradizione non prevede l'argomentazione, la motivazione dei testi normativi. Qui si coglie una prima differenza con gli atti normativi comunitari di cui si dirà di seguito. Vi è una contrapposizione netta con l'approccio comunitario. Si vuole, infatti, evitare il difetto (a cui va detto si contrappongono numerosi pregi) di un irrigidimento dell'interpretazione. Si vuole espressamente «evitare che sia legificato lo strumento interpretativo della voluntas legis nella forma della volontà storica del legislatore». Anche se vi è la piena consapevolezza, che poi si traduce nell'eccezione alla quale si dà eventualmente spazio, di formulare le finalità allorquando ciò permetta di inquadrare, «meglio di quanto possa fare il solo titolo, l'obiettivo e facilitarne la lettura e la conoscibilità».

Il secondo aspetto di matrice sostanziale riguarda l'«ambito di efficacia dell'atto»: attraverso una disposizione di carattere generale può essere utile specificare sia le categorie dei rapporti giuridici sia i destinatari della stessa fonte.

Un'ulteriore questione concerne un argomento anch'esso noto in sede comunitaria, e di cui si dirà di seguito: le «definizioni normative».

Vi è ancora la necessaria corrispondenza tra contenuto del dispositivo e disposizioni sostanziali, quindi il divieto di «norme intruse».

In questa sede non possono essere elencate tutte le regole che caratterizzano i macroprofili segnalati. Ci si limita, pertanto, a richiamare le «modalità di adozione di successivi atti applicativi» ma soprattutto, in quanto utili ai nostri fini, le «disposizioni interpretative»: il riferimento è qui al fenomeno dell'interpretazione autentica, che per quanto estrema *ratio* chiarificatrice di disposizioni normative di dubbia intepretazione, si sostanziano in un incidente intervento limitativo dell'interprete e producono effetti significativi in quanto operano *ex tunc*. Sui relativi limiti vedi, in particolare, la sentenza della Corte costituzionale del 15 novembre 2000, n. 255.

²² La «Guida» prevede un ultima parte dedicata alle cosiddette Regole speciali per particolari atti». Con specifico riferimento a quelle di più immediato e stretto impatto con la qualità della regolazione, è opportuno ricordare i «principi e i ciriteri direttivi», rispettivamente: le disposizioni della legge delega che definiscono le norme giuridiche di carattere generale e le finalità determinate dal legislatore delegato. nostante siano previsti e disciplinati) condizionamenti che si tramutano in 'strappi'²³ alle regole.

In sintesi, il tecnicismo e la prassi determinano due primi condizionamenti all'ideal tipo dell'omogeneità e della chiarezza linguistica.

Di tal che, volendo trarre una prima conclusione, più che immaginare la creazione di regole idonee alla strutturazione di fonti normative chiare e facilmente leggibili, giuristi e linguisti, gli uni consapevoli dell'evoluzione della scienza degli altri, potrebbero tracciare ed aggiornare una linea di confine, individuare un minimo comune denominatore.

L'obiettivo è, quindi, garantire un sufficiente accesso da parte dei cittadini e dei destinatari alla normativa. Al contempo, in considerazione della complessità dei tempi, dell'applicazione delle tecnologie, della necessità di intervenire al fine di realizzare obiettivi di politica economica, non può non tenersi presente l'imprescindibile esigenza che le istanze della collettività siano gestite e regolamentate secondo criteri di efficienza ed efficacia.

In questo caso, una normativa 'specializzata', che faccia ricorse al linguaggio tipico della materia oggetto dell'intervento normativo può rappresentare la soluzione ottimale in vista della 'leggibilità' diffusa del testo.

3. La normazione nell'ordinamento giuridico multilivello

Anche se il tema principale del presente contributo ha ad oggetto i problemi di chiarezza ed efficacia degli atti normativi, va detto che il fenomeno che ne è oggetto ricade nella problematica, di ben più ampie proporzioni, della pluralità degli ordinamenti giuridici e della *global governance*. Si tratta di un'ulteriore tematica di interesse che è opportuno richiamare.

Anch'essa può dirsi oggi rientrare tra quegli argomenti che vengono ancora definiti nuovi, ma che, in realtà, sono ampiamente trattati dalla dottrina giuridica. L'immagine molto efficace proposta dalla dottrina dell'ordinamento giuridico italiano policentrico esploso, rende l'idea del nuovo atteggiarsi dell'ordinamento²⁴. Vi è una

²³ Non si può, di fatti, parlare di deroghe.

²⁴ F. Pizzetti, L'evoluzione del sistema italiano fra "prove tecniche di governance" e nuovi elementi unificanti. Le interconnessioni con la riforma dell'Unione Europea, Relazione al Convegno "La funzione normativa di Comuni, Provincie e Città metropolitane nel nuovo sistema costituzionale" Trapani

pluralità di competenze ed una pluralità di 'produttori' (cioè di strutture organizzative) di fonti del diritto.

I destinatari delle norme giuridiche, siano essi istituzioni, persone giuridiche o fisiche, ed operatori del diritto, vivono con un certo disagio questa moltitudine, pur potendo essi disporre degli strumenti dell'informatica giuridica, prima sconosciuta, che agevolano l'individuazione delle fonti vigenti²⁵.

Ancora, si assiste ad una concreta erosione della sovranità statale come tradizionalmente intesa.

Fenomeno che riguarda il diritto pubblico ma anche il diritto civile. Una medesima materia può essere oggetto di disciplina da parte di numerose fonti, sia esterne all'ordinamento interno, sia interne.

Vi sono, solo per fare alcuni esempi: fonti di diritto internazionale, provenienti da organizzazioni quali l'Onu, il Wto, dai Trattati in generale; le fonti c.d. comunitarie, quelle che di seguito si approfondiscono; e, in ambito interno, le fonti statali, regionali e degli enti locali.

Questa moltitudine genera un ambiente complesso, con sovrapposizioni e conflitti che il nostro ordinamento riconosce, disciplinandone la risoluzione.

L'impatto sulla chiarezza e la certezza del diritto è inevitabile.

Ponendo attenzione alle fonti esterne, basti pensare al caso del rinvio, quindi all'immediata efficacia nel nostro ordinamento di fonti approvate e soprattutto redatte altrove.

Volgendo lo sguardo alle fonti interne, osserviamo un significativo incremento quantitativo delle leggi regionali.

Per avere cognizione del dato è sufficiente esaminare il «Rapporto

3-4 maggio 2002 in http://www.giurcost.org/studi/Pizzetti3.htm, proprio nell'affrontare la questione dal punto di vista precipuo al percorso che qui si delinea, osserva come «Nel nuovo ordinamento italiano, che non a caso si è in altra occasione definito come un sistema "esploso", manca oggi la possibilità per la legge (sia essa statale che regionale) di svolgere una funzione unificante e uniformizzante di carattere generale». Sul contesto policentrico esploso v. altresì il precedente contributo di F. Pizzetti, *Le nuove esigenze di «governance» in un sistema policentrico «esploso»*, in *Le Regioni*, 6/2001, pp. 1153 ss.

²⁵ Coloro che hanno vissuto l'epoca delle schede di aggiornamento guarda con estremo favore alle nuove modalità di ricerca e di consultazione dei testi giuridici *on line* e su supporti multimediali a cui si aggiungono, inoltre, i siti specializzati che aggiornano continuamente sull'evoluzione normativa e giurisprudenziale, fornendo, in alcuni casi, interpretazioni delle novità legislative utili agli operatori dei diversi settori oggetto di attenzione.

2007 della Camera dei deputati sulla legislazione tra Stato, Regione e Unione europea»²⁶.

4. L'impatto della normativa comunitaria sulla qualità della normazione

Il legislatore europeo, in forza del Trattato, esercita la competenza normativa. Negli ultimi venti anni, il *corpus* normativo comunitario è notevolmente accresciuto, parallelamente al numero degli stati membri.

Gli interventi normativi sono, oramai, talmente diffusi da incidere profondamente sull'ordinamento interno. Senza dimenticare, tra l'altro, che molte di queste materie, come quella dell'ambiente, hanno dimensione transnazionale.

Al legislatore europeo è attribuita la potestà normativa in quasi tutte le materie la cui portata è immediatamente immaginabile alla sola lettura di talune delle discipline previste in ambito comunitario; si pensi a quelle che vertono su materie quali: l'agricoltura, l'ambiente, l'energia, la salute, i rifiuti, gli alimenti, il settore bancario ed assicurativo, l'informazione e le comunicazioni elettroniche, la tutela dei consumatori, degli utenti e degli investitori, la giustizia, gli affari interni e la sicurezza, il lavoro, la ricerca, l'innovazione ed i trasporti.

Le fonti normative sono uno dei principali strumenti per realizzare le politiche comuni. La competenza per materia si incrocia con gli interessi dei cittadini europei e delle imprese. Ed il tutto trova rispondenza all'interno di più fonti del diritto e la normativa che ne consegue è il risultato di molteplici interventi che armonicamente devono rinvenire una legittima collocazione in un quadro differenziato per singola realtà statale, o, come per il caso italiano, eventualmente anche regionale, ma pur sempre in una dimensione europea armonizzata.

Come di recente ribadito nelle sedi europee, rispetto al fine dell'armonizzazione, una norma comune, unica, è più efficiente di un'articolata e frammentaria serie di disposizioni normative adottate dai singoli stati

²⁶ All'entrata in vigore della legge di revisione del Titolo V della Costituzione sulla ripartizione della funzione legislativa tra Stato e regioni, del 2001, non è sempre corrisposto, tra l'altro, un adeguato incremento, sia quantitativo sia qualitativo, delle risorse umane impegnate negli uffici legislativi. Si tratta di profili organizzativi di rilevante impatto sulla qualità della produzione normativa.

membri, dalle regioni, e più in generale dalle istituzioni territoriali competenti a produrre fonti normative; a prescindere dal problema, da sempre particolarmente sentito e approfondito dalla dottrina, del c.d. *deficit* democratico che si riscontra, principalmente, nell'ambito delle procedure necessarie all'approvazione delle disposizioni normative²⁷.

Tra gli aspetti di interesse per acquisire informazioni critiche sull'impatto, diretto o indiretto, della normativa comunitaria su quella interna, il quadro complessivo può essere scomposto in tre piani distinti.

Il primo è quello strettamente europeo. In questo caso preme evidenziare la tecnica legislativa europea (il *drafting* e gli strumenti di valutazione) ed i problemi annessi ai testi, così come le misure predisposte per, richiamando un noto slogan europeo, «Legiferare meglio»²⁸.

L'aspetto che qui interessa concerne soprattutto il c.d. *drafting* formale: la qualità redazionale.

È evidente come anche il *drafting* sostanziale abbia valore. Non si terrà, però, conto dei contenuti delle discipline; al contrario ci si interesserà del recepimento delle direttive europee (di cui si dirà, però, nell'analisi del piano interno o nazionale).

Il secondo piano è quello "comune", che è europeo ma anche nazionale. Il riferimento è alla partecipazione dell'Italia alla formazione degli

L'espressione "deficit democratico" è da tempo richiamata per evidenziare come l'Unione europea e le proprie istanze siano, per l'appunto, 'deficitarie' in termini di legittimità democratica, in quanto i momenti decisionali, sia quando produttivi di atti normativi che non, generano condizioni di inacessibilità per i cittadini. La concentrazione dei poteri legislativo ed esecutivo nel sistema istituzionale europeo (si pensi al Consiglio dell'Unione europea ed alla Commissione europea) è stata da sempre percepita come la causa di un'incertezza democratica dei momenti decisionali di rappresentanza degli interessi, più molteplici che mai nell'Europa allargata. Nei vari trattati di Maastricht, Amsterdam e Nizza il tema è stato affrontato e sono state previste azioni essenzialmente rivolte a meglio armonizzare la legittimità democratica nelle procedure che regolano le dinamiche istituzionali. È evidentemente nel Parlamento, in quanto organo rappresentativo e di controllo della Commissione, che devono concentrarsi le soluzioni. È, in particolare, a partire dal Consiglio europeo di Nizza del dicembre 2000, che è stato realizzato un deciso dibattito pubblico sul futuro dell'Unione al fine di incrementare la legittimità democratica.

²⁸ La Commissione europea ha creato ed aggiorna un sito, appunto, sul «Legiferare meglio». Il documento strategico più recente è del 30 gennaio 2008, COM (2008) 32 Final, Communication from the Commission to the european Parliament, the Council, the european economic and social committe of the regions. Second strategic review of Better Regulation in the European Union.

atti normativi europei, la cosiddetta fase ascendente.

Il terzo piano è quello più strettamente "interno": l'ordinamento italiano prevede un quadro organico per garantire il proprio adeguamento alla normativa europea attraverso la cosiddetta fase discendente.

4.1 Il 'Piano europeo'

Gli atti che le istituzioni comunitarie approvano in conformità ai Trattati istitutivi delle Comunità concorrono a formare, con la giurisprudenza comunitaria, l'ordinamento giuridico comunitario.

Questo ordinamento è autonomo rispetto a quelli degli ordinamenti degli Stati membri. Il principio dell'autonomia del diritto comunitario che ispira l'intero ordinamento deriva da una duplice esigenza fondamentale: garantirne l'applicazione uniforme in tutti gli Stati membri; impedire che atti normativi dei singoli Stati possano alterarne i contenuti.

È opportuno un richiamo contestualizzato alla problematica della redazione dei testi per i più importanti atti normativi della Comunità europea, quelli giuridicamente vincolanti per gli Stati membri.

I regolamenti comunitari, che come noto sono fonti-atto indirizzati a tutti gli Stati membri, hanno portata generale e sono direttamente applicabili. Questo significa che l'atto entra in vigore nell'ordinamento interno nella formulazione linguistica predisposta dalle istituzioni europee, quindi nel testo approvato in lingua originaria e nel testo tradotto.

A rigor di completezza, ed in considerazione delle tematiche che in questa sede si affrontano, va osservato che l'articolo 17, comma 1, della legge 23 agosto 1988, n. 400, prevede che il Governo possa approvare un regolamento di esecuzione dei regolamenti comunitari. In questo caso, la fonte, pur nei limiti propri dei regolamenti di esecuzione, può essere un utile strumento di chiarificazione del testo redatto in ambito europeo.

Il secondo atto è la "decisione", indirizzata a singoli Stati membri o a destinatari determinati: la portata è individuale ed è obbligatoria in tutti gli elementi per i destinatari. Anche in questo caso valgono le medesime considerazioni già formulate per i regolamenti.

Le direttive comunitarie sono atti che vincolano lo Stato membro cui sono rivolte rispetto al risultato da raggiungere, «salva restando la competenza degli organi nazionali in merito alla forma ed ai mezzi». Esse impongono, dunque, un obbligo di risultato, ed i singoli Stati sono autonomi nell'adattare, a propria discrezione, le misure attuative opportune.

Lo Stato, così come le regioni per quanto di loro competenza, recepiscono le direttive comunitarie, principalmente, pur se non solo, attraverso fonti atto interne ma anche con atti amministrativi. Inoltre, a seconda della natura della direttiva, il margine di discrezionalità riservato al legislatore interno può essere più o meno ampio²⁹.

Sarà il legislatore interno a redigere, nella propria lingua, i testi di recepimento. Sul piano della chiarezza, ne dovrebbero conseguire condizioni migliori rispetto a quelle che si verificano con l'attuazione dirette delle fonti comunitarie.

Gli strumenti dell'azione comunitaria, comunque, non si esauriscono nei provvedimenti cogenti (regolamenti, direttive, decisioni). Le istituzioni europee, infatti, esercitano anche una funzione di orientamento e di impulso rivolta agli Stati membri attraverso ulteriori atti che, pur privi di vincolatività giuridica, svolgono un ruolo decisivo nel perseguimento degli obiettivi comuni. Ne sono un esempio i Libri bianchi, i Libri verdi, i Programmi d'azione e quelli quadro, le Raccomandazioni, le Risoluzioni e le Comunicazioni³⁰.

4.1.1 L'interrelazione tra i procedimenti d'approvazione degli atti europei e la qualità della regolazione

I Trattati istitutivi prevedono una serie di procedimenti per l'approvazione delle fonti comunitarie: procedimenti articolati e complessi attraverso i quali è prevista la partecipazioni degli organismi europei e dei singoli Stati membri. Come è stato segnalato in dottrina, a seconda della tipologia di procedimento, diverse possono essere le conseguenze

 29 È nota la questione delle direttive *self executing*, Si tratta di fonti la cui disciplina è così dettagliata da escludere qualsiasi discrezionalità da parte degli Stati in merito alla relativa attuazione. Esse sono un'"eccezione" all'efficacia tipo delle direttive. Questa tipologia di direttiva è stata particolarmente approfondita. La direttiva *self executing* è evocata, tra l'altro, ogni qual volta si pongano problemi di natura costituzionale per la macro categoria di atti direttamente applicabili □ quindi per i regolamenti, le decisioni ed appunto le direttive *self-executing*.

Tra le questioni di maggior interesse vi è quella della disapplicazione della norma interna a vantaggio di quella comunitaria.

Per un'analisi della giurisprudenza costituzionale si veda F. Sorrentino, Il diritto europeo nella giurisprudenza della corte costituzionale: problemi e propstettive in www.cortecostituzionale.it

³⁰ Per un'analisi dei profili legati al *soft law* cfr. G. De Minico, *Regole. Comando e consenso*, Torino. 2005.

sui piani della chiarezza e della coerenza del testo e più in generale sul drafting formale³¹.

È stato, in particolare, evidenziato come a seconda del tipo di procedimento seguito per l'approvazione delle fonti comunitarie, diverso potrà risultarne l'impatto sul piano della qualità della regolazione.

Appare utile un esempio per evidenziare la portata della questione ed i suoi effetti potenziali. Tra le procedure previste dal Trattato vi è quella di codecisione. Questo procedimento è particolarmente articolato: ne è apprezzata la capacità di garantire una soluzione mediana rispetto ad altre procedure previste dal Trattato, in quanto strumento idoneo rispetto all'obiettivo della riduzione del *deficit* democratico, un vizio ritenuto congenito alla produzione normativa europea sin dagli inizi dell'esperienza comunitaria e progressivamente avvertito sempre più incidente in considerazione dell'incremento della produzione normativa comunitaria³².

³¹ Sul punto si rinvia all'approfondimento sviluppato da A. VEDASCHI, *Istituzioni europee e tecniche legislative*, Milano, 2001, p. 29 ss.

³² Per comprendere la portata del problema del deficit democratico nelle istituzioni europee, al quale si è accennato in precedenza, ed in particolare nei procedimenti di formazione degli atti normativi può essere utile ricordare i principali ed iniziali moniti ed azioni che il Parlamento europeo ha elaborato negli anni. Già negli anni '80, con la Risoluzione del 17 giugno 1988 sul deficit democratico della Comunità europea e poi nella più compiuta Risoluzione del Parlamento europeo del 12 giugno 1997 «sulle relazioni fra il Parlamento europeo e i parlamenti nazionali», è stata evidenziata la «crescente richiesta dell'opinione pubblica che nell'Unione europea il processo decisionale sia quanto più vicino possibile al cittadino e che l'Unione diventi più aperta e democraticamente responsabile nei suoi processi decisionali e nella sua cultura amministrativa». Problema, questo, sempre più sentito, considerato l'«incremento delle competenze dell'Unione».

La mancata corrispondenza di tale fenomeno con l'«aumento dei poteri dei parlamenti all'interno dell'Unione» era rinvenibile, come stigmatizzato, soprattutto in materie quali politica estera e sicurezza comune, quali «affari interni e giustizia, politiche economiche e monetarie nel contesto dell'UEM, politica agricola, accordi commerciali internazionali» e nella «procedura di revisione dei trattati». Tra le cause del deficit democratico vi è, in particolare, il controllo da parte dei Parlamenti nazionali — di questo aspetto si avrà modo di dire in seguito, anche perché, rispetto al periodo al quale si fa riferimento, la legge n. 11/2005 ha innovato significativamente il procedimento interno ed ha creato le condizioni per un effettivo cambiamento della 'cultura partecipativa' al processo di formazione (la cosiddetta «fase ascendente»). Ma in una visione più europeistica, è soprattutto nel rafforzamento del ruolo del Parlamento europeo che dovevano essere introdotti gli elementi innovativi di un efficiente processo di riduzione del deficit democratico, almeno nell'ambito dei procedimenti normativi. Da questo punto breve è il passo per proporre l'estensione della «codecisione di modo che diventi la procedura normale per la legislazione UE».

Qui la ricerca di soluzioni di compromesso fra le diverse istanze ed i diversi interessi, che ha luogo spesso su tematiche di significativo impatto politico (libera circolazione dei lavoratori e dei servizi, sanità, consumatori, reti transeuropee, ambiente, ricerca), rende più complesso il rispetto delle regole della legistica. Si assiste, in questo caso, ad un bilanciamento che avviene nelle singole istituzioni e tra le istituzioni, in direzione di un rafforzamento del carattere democratico dell'azione comunitaria: il riferimento è, in particolare, al Parlamento, al Consiglio dell'Unione europea ed alla Commissione³³.

4.1.2 Tecnica legislativa europea e difetti di comunicazione

Il confronto tra linguisti e giuristi può avvenire anche muovendo dall'analisi dei testi giuridici *stricto sensu* intesi. In questo modo si può strutturare una piattaforma comune di analisi, quindi una possibile occasione di confronto rivolta ad ipotesi migliorative della comunicazione tra istituzioni e cittadini.

In considerazione di ciò, è utile richiamare i principali difetti di comunicazione dell'atto normativo in senso lato, collocandoli nel quadro teorico sistematico della «Tecnica legislativa».

Tra questi vi è, indubbiamente, il «difetto di contenuto». Può aversi in presenza di parole che forniscono indicazioni «confuse», «ambigue» ed «equivoche»³⁴. In questo caso ci si muove nell'ambito della legistica, quindi dell'accuratezza del testo in senso stretto.

Esistono in ambito europeo, così come in ambito nazionale³⁵, una serie di regole tecniche che orientano i momenti preparatori e quello redazionale e, quindi, il cosiddetto *drafting*.

Le istituzioni comunitarie sono da tempo sensibili al problema.

Dalle analisi empiriche condotte anche negli anni '90, è stata evidenziata e conseguentemente analizzata dalla dottrina³⁶, l'amplificazione nel diritto comunitario dei problemi tipici del diritto nazionale.

 $^{^{33}}$ I primi due organi possono operare in sede di Comitato di conciliazione per redigere un testo che avvicini posizioni contrastanti.

³⁴ G.U. Rescigno, *Tecnica legislativa (ad vocem)*, in *Enc. giur.*, Milano, 2003, p. 4, elenca i difetti di comunicazione che un atto normativo può generare.

³⁵ Di cui si è dianzi detto in corpo nota.

³⁶ Il riferimento è a A. VELASCHI, *Istituzioni europee*, cit., p. 10, che fa riferimento al rapporto Koopmans, non pubblicato.

Tra le cause del fenomeno vi sarebbe anche la diversità dei vari ordinamenti giuridici che compongono quello dell'Unione europea, nei quali è assai difficile riscontrare una siffatta coincidenza degli istituti.

Tra i casi più emblematici vi è quella della distinzione tra interessi legittimi e diritti soggettivi e la difficoltà di procedere all'attuazione del diritto comunitario muovendo da questa imprescindibile ripartizione teorica ma anche di significativa incidenza nella tutela di diritti dinanzi alle autorità giudiziarie competenti³⁷.

Ulteriori considerazioni possono vertere sulla terminologia giuridica, ma anche tecnica, comune in sede europea ma non altrettanto in sede nazionale.

La locuzione europea «organismes de droit public» — i cosiddetti organismi di diritto pubblico — è, probabilmente, tra quelle più emblematiche. Le difficoltà interpretative ed applicative, talvolta anche strumentalizzate nel piano interno, sono state a lungo argomento di intensa discussione. In materia di servizi pubblici locali, in particolare, il recepimento delle direttive comunitarie e l'attuazione del diritto comunitario ha incontrato non poche difficoltà. Le conseguenze anche economiche sono state numerose ed i problemi in diritto che ne sono scaturiti

³⁷ Nel diritto comunitario non sussiste la distinzione tra diritti soggettivi e interessi legittimi. Tale distinzione, quindi, non rileva ai fini della redazione di fonti comunitarie. Diverso è invece il profilo dell'attuazione nel nostro ordinamento, in cui non sono mancate le difficoltà.

Il diritto comunitario considera *conditio sine qua non* la possibilità di richiedere il risarcimento del danno quando la norma tuteli una posizione. Il settore degli appalti pubblici è quello che ha visto concretizzarsi il problema a cui si accenna: in quest'ambito, infatti, è emersa la questione della risarcibilità degli interessi legittimi.

Sul rapporto tra ordinamento comunitario e situazioni giuridiche soggettive tutelate nel diritto amministrativo italiano v., in particolare, S. CASSESE, L'influenza del diritto amministrativo comunitario sui diritti amministrativi nazionali, in AAVV, Diritto amministrativo comunitario, Rimini, 1998, p. 329-342.

Su tale questione è opportuno richiamare, anche alla luce della sentenza della Corte Costituzionale 5 luglio 2004 n. 204, M. CLARICH, in *La "tribunalizzazione" del giudice amministrativo evitata:commento alla sentenza della Corte Costituzionale 5 luglio 2004 n. 204, in www.giustizia-amministrativa.it*. La questione, così come affrontata dalla Corte Costituzionale giunge a rivalutare «la distinzione tra diritti soggettivi e interessi legittimi quale criterio generale di riparto di giurisdizione», di tal guisa riportando nella centralità del dibattito dottrinale «molti studi sulle situazioni giuridiche soggettive e in particolare sull'interesse legittimo, categoria ormai destinata, secondo parte della dottrina, a scomparire, con o senza rimpianti, o a essere riassorbita in quella più generale dei diritti soggettivi».

hanno creato condizioni di reale complessità.

Mentre si attendevano gli interventi legislativi chiarificatori, anche d'interpretazione autentica di testi normativi oscuri, i servizi pubblici locali dovevano, comunque ed evidentemente, essere esercitati³⁸. È così che la questione della chiarezza dei testi normativi, e della loro interpretazione, si rivela nella sua reale complessità e costante attualità con ripercussioni che la scienza considera nella sua astrattezza, ma che l'operatore del diritto, il cittadino e l'amministrazione finiscono per dover affrontare, quand'anche spesso non subire, sul piano concreto.

Così un termine utilizzato in una direttiva od in un regolamento comunitario può apparire oscuro o addirittura ingannevole, e può assumere un significato diverso nei singoli ordinamenti, almeno fino a quando la Corte di giustizia o i giudici nazionali non contribuiscano alla loro interpretazione ed univoca applicazione. Con la conseguenza, questa sì reale, di un'incertezza talvolta esiziale rispetto al fine europeo della più celere armonizzazione del diritto e delle politiche comuni.

In ultimo possono registrarsi dei veri e propri errori, sia nel momento della coredazione (quindi alla congiunta stesura di un testo in lingue diverse) che in quello della traduzione di termini tecnici, di lavoro, da una lingua a quella ufficiale o a quella dei singoli Stati membri. Quest'ultima procedura è certamente quella statisticamente più diffusa. E la mancata partecipazione congiunta di funzionari e giuristi di lingue

³⁸ Può essere utile richiamare una recente decisione del Consiglio di Stato, VI sez. in materia, la 2279/2008. In questa sede è ripresa «la ratio delle norme comunitarie in tema di organismi di diritto pubblico» è qui osservato come si tratti di «norme volte, nel loro complesso, ad estendere nei casi dubbi l'obbligo di ricorrere agli strumenti dell'evidenza pubblica in capo a soggetti comunque ascrivibili all'alveo decisionale ed economico pubblicistico». Nel caso di specie il Consiglio di Stato osserva come l'applicazione di tale ratio induca a ritenere che ricorra l'ipotesi di organismo di diritto pubblico «anche nelle ipotesi in cui l'organismo della cui natura si dibatte sia volto a soddisfare esigenze di interesse generale, aventi carattere non industriale o commerciale senza carattere di prevalenza, o addirittura in modo palesemente secondario rispetto al - concomitante - perseguimento di interessi di carattere industriale o commerciale». Come anche affermato dalla medesima sezione del Consiglio di Stato con decisione 7 giugno 2001, n.3090, «la nozione di organismo di diritto pubblico è unitaria, al di là del settore in cui viene in evidenza». Ma, evidentemente, è stato e sarà ancora compito del giudice amministrativo, e di volta in volta, applicare tale definzione e la ratio legis comunitaria richiamata alle singole fattispecie giuridiche ed ai singoli casi. Questo comporta incertezze e costi a riprova che il problema del rapporto tra diritto interno e comunitario persiste.

diverse nella redazione del testo normativo può incrementare la possibilità di errori.

È stato osservato come la procedimentalizzazione della coredazione sarebbe improponibile. Di fatti, l'impiego delle risorse umane che ne deriverebbe ma soprattutto il rallentamento del processo risulterebbe del tutto inefficiente³⁹.

La conseguenza è, comunque, ben nota. La fase interpretativa diviene sempre più impegnativa, innanzitutto per il crescente numero di atti normativi da interpretare.

Si presta ad ulteriore analisi la questione, in apparenza più banale, ma non per questo di minore impatto sostanziale, della capacità di interpretazione da parte dei destinatari delle disposizioni normative. Questi, infatti, possono non essere in grado di comprendere le disposizioni normative⁴⁰. Questo fenomeno non coinvolge elusivamente i destinatari non competenti nella materia oggetto di disciplina. Non è raro, infatti, che anche destinatari quali le amministrazioni statali o quelle regionali incontrino difficoltà che rendono disagevole l'interpretazione. Questa variante del fenomeno, ben nota a coloro la cui attività è sistematicamente soggetta all'applicazione di nuove normative comunitarie, introduce il secondo piano lungo il quale si è inteso muovere la riflessione: quello europeo e nazionale.

4.1.3 Multilinguismo, coredazione e traduzione dei testi normativi

Gli atti comunitari e tra questi, appunto, le fonti comunitarie, sono approvati in lingue diverse da quella italiana, con linguaggi tecnici a volte non condivisi⁴¹, e ciò sia in chiave generale sia per le peculiarità della ma-

³⁹ A. ORTOLANI, *Le lingue del diritto – Nuove prospettive in tema di traduzione e interpretazione del diritto plurilingue* in www.andreaortolani.org/dluni/it/Linguediritto.pdf, p. 9, nel commentare una relazione presentata in sede europea, segnala come la procedura comunemente utilizzata in fase di redazione dei testi prevede la scrittura in lingua francese e inglese e la successiva traduzione.

⁴⁰ La questione è analizzata in chiave generale da G.U. RESCIGNO, *Tecnica legislativa*, cit., p. 5.

⁴¹ Fanno eccezione gli standard tecnici internazionali. In questi casi il 'linguaggio comune è assicurato, per l'appunto, da standard che vengono definiti, prevalentemente, pur se non solo, da organismi internazionali. Potrebbero essere richiamati numerosi casi. Così, ad esempio, il decreto legislativo 3 agosto 1998, n. 314 «Attuazione della direttiva 94/57/CE, relativa alle disposizioni ed alle norme comuni per gli organi che effettuano le

teria che sarà oggetto di disciplina⁴².

Conseguentemente, un primo aspetto che può generare complessità è la traduzione. A dimostrazione di ciò possono essere ricordati i casi delle traduzioni errate o non del tutto corrispondenti al testo originario.

Anche in considerazione di questi rischi, al fine di agevolare l'attuazione della fonte comunitaria in modo armonizzato negli Stati membri, il legislatore motiva la fonte (così come accade nel nostro ordinamento per le sentenze e gli atti amministrativi e diversamente da quanto previsto per le fonti del diritto) e prevede le «definizioni» in un apposito articolo.

Entrambi i profili non possono che essere valutati positivamente, ma sono potenziali generatori di conflitti ermeneutici.

La motivazione della fonte, innanzitutto, può generare anche problemi interpretativi, tradendo la vocazione di chiarezza ermeneutica intesa alla creazione delle condizioni ottimali per l'applicazione uniforme del diritto comunitario in tutti gli Stati membri.

Con riferimento ai «considerando», la funzionalità che ad essi è talvolta data può tradirne la finalità di supporto all'interpretazione. Può accadere, infatti, che nei considerando trovino collocazione orientamenti diversi da quelli che hanno prevalso in sede di votazione dei testi normativi e che quindi non trovano corrispondenza nel testo normativo *stricto sensu*. La conseguenza è che talvolta i «considerando» finiscono per incidere negativamente nella fase interpretativa, rendendo meno agevole il percorso ermeneutico, quand'anche non multiforme da interprete ad interprete. Fenomeno che potrebbe più facilmente aver luogo proprio nei casi in cui il testo è di più difficile comprensione. Uno sforzo interpretativo logico-

ispezioni e le visite di controllo delle navi e per le pertinenti attività delle amministrazioni marittime, e della direttiva 97/58/CE che modifica la direttiva 94/57/CE». Il decreto legislativo fa riferimento ad «elementi pertinenti degli standard di qualita' riconosciuti sul piano internazionale» stabilendo l'obiettivo della conformità «alle norme EN 45004 (enti responsabili dell'ispezione) ed EN 29001». Un altro esempio, questa volta di fonte normativa direttamente applicabile è dato dal Reg. (CE) 23 dicembre 2006 n. 62/2006 «Regolamento della Commissione relativo alla specifica tecnica di interoperabilità per il sottosistema Applicazioni telematiche per il trasporto merci del sistema ferroviario transeuropeo convenzionale». Qui si fa riferimento ad un Piano strategico europeo di attuazione (PSEA) ed alla definizione dei requisiti tecnici.

⁴² Si pensi ai termini specifici di materie quali le reti di energia elettrica o delle comunicazioni elettroniche, l'ambiente e la salute.

sistematico può trovare, infatti, ausilio nelle formulazioni linguistiche potenzialmente più comprensibili dei «considerando».

Nei «considerando» può essere espressa la *ratio legis* attraverso, ad esempio, l'indicazione delle finalità dell'atto normativo, la ricostruzione della disciplina vigente e la segnalazione delle istanze che conseguono ad eventi, analisi politiche, dati che hanno indotto il legislatore comunitario ad intervenire.

Possono, quindi, essere richiamati altri atti comunitari (per esempio i Libri bianchi). E così singole disposizioni normative altrimenti difficilmente interpretabili possono beneficiare dei contenuti dei «considerando».

Le definizioni, inoltre, per quanto estremamente utili possono anche ridurre i confini della fattispecie giuridica al punto da rendere la norma comunitaria inidonea a disciplinare fatti o atti che altrimenti ne sarebbero statti coerentemente attratti. Anche per questo motivo, come si è dianzi osservato, il legislatore italiano non propende per l'uso delle definizioni.

In inciso va osservato come l'impatto dell'uso di lingue diverse dall'italiano nei testi giuridici vada distinto dalla comunicazione politica e
dall'informazione che verte sull'agire delle istituzioni europee. «La lingua»,
è stato osservato, «non rappresenta certo un impedimento insuperabile
al confronto e alla comunicazione politica (è sufficiente rilevare come in
alcuni paesi del Nord Europa l'inglese è paragonabile alla lingua
madre); inoltre è fondamentale il rilievo per cui gli strumenti di
diffusione di massa delle informazioni, con la loro capacità di intermediazione e scambio culturale, costituiscono una garanzia di formazione
dell'opinione pubblica nazionale e europea»⁴³. Appaiono così decisive le
necessarie competenze di cui devono essere dotati gli operatori dell'informazione. La varietà dei mezzi di informazione a disposizione consentirebbe, infatti, l'accesso alle informazioni.

L'aspetto sul quale incidere, però, e che talvolta appare carente, è la «maturazione degli operatori dell'informazione sulle questioni e sulle problematiche comunitarie»⁴⁴.

⁴³ Così F. R. De Martino, *Il principio di competenza concorrente nel Trattato che adotta una Costituzione per l'Europa,* www.costituzionalismo.it, 2005.

⁴⁴ Idem.

Pur con caratteristiche diverse, tale conclusione critica insiste sull'istanza, che è anche di portata più ampia, dell'acquisizione delle competenze necessarie per muovere lungo il duplice piano interno e comunitario egualmente sentito dalle amministrazioni e di cui si è detto.

5. Il «Piano comune europeo-nazionale».

La fase di approvazione della fonte comunitaria e la fase della relativa attuazione (diretta o attraverso la normativa di recepimento), sembrano quasi essere vissute come distinte. Non è raro, infatti, che gli stessi organismi competenti all'adeguamento dell'ordinamento interno a quello comunitario (per esempio le amministrazioni centrali, quindi il Governo nelle sue articolazioni ministeriali, o i consigli regionali, *rectius* i veri attori dell'adeguamento), critichino fermamente i testi normativi europei, giudicandoli non sufficientemente chiari, non proporzionali rispetto alle finalità oppure oltremodo invadenti rispetto alle competenze e alla discrezionalità nazionale.

Si dimentica, però, che le stesse amministrazioni, in quanto organismi competenti dello Stato membro, hanno il diritto ed il dovere di agire nella fase della formazione dell'atto normativo.

In questo non si opera in modo efficiente.

Tra le cause principali vi è, probabilmente, la non sempre idoneamente diffusa "cultura della partecipazione" alla predisposizione degli atti comunitari.

E non appare un'esimente l'affermazione, che sovente aleggia, circa il ruolo marginale che il singolo attore può svolgere nelle sedi istituzionali in cui si provvede alla formazione ed all'approvazione della fonte normativa comunitaria.

La conseguenza è che lo Stato, ma soprattutto le regioni, divengono ricevitori passivi.

Non è raro, però, che le stesse amministrazioni che criticano non siano intervenute quando potevano e dovevano, dimostrando, così, una partecipazione inadeguata.

Occorre ribadire che trattasi di una questione culturale e non organizzativa. Ciò almeno a partire dal 2005, da quando, cioè, l'approvazione della legge 4 febbraio 2005, n. 11, la cosiddetta Legge Buttiglione, che abroga e quindi sostituisce la più nota legge 9 maggio 1989, n. 86 (la cosiddetta

legge La Pergola), l'Italia si è dotata di norme precise ed adeguate all'impegno richiesto, arricchendo la cosiddetta fase ascendente.

5.1 La «fase ascendente»

La fase ascendente definisce le modalità attraverso le quali il nostro Paese partecipa al processo di formazione degli atti comunitari e dell'Unione Europea.

La legge n. 11/2005 prevede che tutti i progetti di atti comunitari dell'Unione Europea, i relativi documenti preparatori (ivi inclusi i libri bianchi, i libri verdi e le comunicazioni), vengano trasmessi dal Governo alle Camere per l'assegnazione alle Commissioni parlamentari competenti, alle regioni ed alle province autonome, ed agli enti locali quando i documenti concernono materie di loro competenza.

Al Ministro per le Politiche Comunitarie vengono attribuite (nuove) funzioni per garantire l'informazione completa e tempestiva al Parlamento e alle regioni. Tra queste ve n'è una di particolare rilievo, formulata anche sulla base di analoghe esperienze rinvenibili dal diritto comparato: l'istituzione, presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri, del Comitato interministeriale per gli affari comunitari europei (CIACE).

Il CIACE svolge il ruolo di una sorta di "Gabinetto degli affari europei".

Tra le finalità del Comitato vi è l'approfondimento delle questioni che concernono la partecipazione dell'Italia all'Unione Europea. Lo strumento è piuttosto agile, anche nella convocazione e prevede il confronto tra i ministri interessati. Accanto all'esecutivo, è garantita la partecipazione anche al parlamento oltre che alle regioni, alle province autonome ed agli enti locali quando l'ordine del giorno prevede questioni di loro interesse⁴⁵.

Questa 'fase interna' della fase ascendente è il presupposto indispensabile per l'acquisizione delle necessarie informazioni e degli indirizzi che andranno poi a confluire nel complesso momento della formazione di una politica generale e dei rapporti bilaterali e multilaterali. È un im-

⁴⁵ Per un approfondimento sull'organizzazione e sulle funzioni cfr. E.M. Puoti, L'attuazione degli strumenti di partecipazione alla fase ascendente di formazione della normativa comunitaria previsti dalla legge 4 febbraio 2005 n. 11: il comitato interministeriale per gli affari comunitari europei CIACE, il comitato tecnico permanente e i tavoli di coordinamento, in Diritto e società, n. 3/2006, p. 481 – 506.

portante 'luogo' di bilanciamento degli interessi e delle posizioni. Il collegamento tra questo complesso momento e la fase discendente è più stretto di quanto si pensi. E l'impatto che ne può derivare in merito alla qualità della regolamentazione, per quanto possa apparire 'lontano', ne è comunque parte.

Ad eguale conclusione può giungersi osservando il fenomeno dall'angolo visuale della partecipazione delle regioni alla fase ascendente.

Il tradizionale ruolo di «convitati di pietra» di tali enti nell'Unione europea è stato affrontato nelle istituzioni europee⁴⁶. Anche in questo caso, pur se in diversa misura, perché differenti sono gli spazi reali di intervento delle 'singole' regioni, vi è un potere (ma al contempo un dovere) di partecipazione attiva alla formazione degli atti comunitari.

Il riconoscimento degli spazi di intervento che l'ordinamento comunitario, in particolare il Trattato di Maastricht, garantisce alle regioni (rispetto al vicino passato) ne tramuta il ruolo, ma ne accresce anche le responsabilità (e la relativa 'imputabilità' politica, innanzitutto, e tecnica).

L'Unione europea avrebbe così assunto, secondo quanto osservato da taluna dottrina, «una dimensione regionale»⁴⁷.

Conclusione, questa, non del tutto condivisibile.

Non sembra che in Europa sia garantito il ruolo delle singole regioni. Mentre è indiscutibile la crescita degli spazi di rappresentanza degli interessi regionali, istituzionalizzati sia nel nostro ordinamento⁴⁸ italiano che in quello europeo.

⁴⁶ Di «convitati di pietra» parla P.L. PETRILLO, Unione europea, Governo nazionale e Regioni nella c.d. «fase ascendente» tra azioni di filtro e tentativi di coordinamento, in G. Carpani, T. Groppi, M. Olivetti e A. Siniscalchi, Le regioni italiane nei processi normativi comunitari dopo la legge n. 11/2005, Bologna, 2007, p. 17.

⁴⁷ Gli elementi che condurrebbero a tale giudizio di sintesi sono numerosi. Tra questi il più noto è quello che concerne i fondi strutturali — per un'analisi economica degli strumenti ai quali si fa riferimento cfr. M. Bagarani- A Bonetti, *Politiche regionali e fondi strutturali*, Cosenza, 2005. la portata decisiva dei fondi muta nel quadro attuale alla luce della nuova programmazione per gli anni 2007/1013. Ma ne sono stati evidenziati degli ulteriori: quello della presenza nelle sedi di rappresentanza europee; la partecipazione alla Conferenza delle Assemblee legislative dell'Unione europea (Calre); la partecipazione regionale alle delegazioni statali presso il Consiglio dei ministri dell'Unione, o alle delegazioni presso il Comitato dei rappresentanti permanenti (Coreper) od ancora ai Comitati consultivi della commissione europea; ed in ultimo il più noto Comitato delle regioni. L'articolazione è stata così posta e sintetizzata da P.L. Petrillo, *Unione europea*, cit., p. 20 – 21.

 48 Con la legge 5 giugno 2003, n. 131 (cosiddetta Legge La Loggia) e con la già richiamata l. n. 11/2005

Appare, comunque, difficilmente sostenibile l'ipotesi del modello europeo a prevalenza o anche solo a tendenza regionalista. Tale ipotesi, inoltre, non sarebbe auspicabile in un'Europa il cui numero di Stati membri aumenta progressivamente⁴⁹.

D'altronde, come noto, è fermo il principio — che trova riconoscimento nella giurisprudenza della Corte di giustizia⁵⁰ e, per quanto riguarda l'Italia, nella giurisprudenza della Corte costituzionale⁵¹ — della responsabilità dello Stato a prescindere dall'articolazione interna della sovranità, quindi delle modalità di attuazione del diritto comunitario e delle differenti fonti che possono operare in tale direzione.

6. Analisi del «Piano interno» (la «fase discendente») e confronto con il «Piano europeo» e con il «Piano Europeo-nazionale»

Il piano interno è quello sul quale gli stati membri dell'Unione europea — nel nostro caso la Repubblica in forza della ripartizione delle competenze definite dal Titolo V della Costituzione — sono maggiormente in grado di incidere sul miglioramento della qualità della regolazione e per questo di specifico interesse sull'interpretazione della fonte normativa.

Le differenze con i piani «europeo» e «europeo-nazionale» sono agevolmente tracciabili.

Nel primo piano, la legistica occupa la posizione più distante rispetto al beneficio che potrebbe riverirne dai contributi, diretti, degli stati membri. Il miglioramento dei processi interni all'Unione è, infatti, una finalità che viene perseguita indipendentemente.

⁴⁹ Il problema si presenta nazionale — sugli strumenti di pressione rispetto alla formazione della decisione comunitaria cfr. P. GAMBALE, La partecipazione dei Parlamenti nazionali alla fase «ascendente» del diritto comunitario: modelli stranieri e novità dell'ordinamento italiano, in Amministrazione in cammino, www.luiss.it, 2006 — così come regionale. La questione andrebbe ben al di là di quella più strettamente procedurale connessa all'applicazione o alla disapplicazione. A. Carrino, L'Europa e il futuro delle costituzioni, Torino, 2002, p. 54 -55, nell'approfondire la questione della «partecipazione», evidenzia l'importanza del ruolo del «costituzionalismo democratico, ovvero la democrazia sociale, è la teoria liberale con l'aggiunta (...) della richiesta di una partecipazione politica tendenzialmente sempre più estesa (e con l'aggiunta di una serie di garanzie, quelli che diventeranno i diritti sociali)» (il corsivo è nostro).

⁵⁰ Sentenza della Corte di giustizia, causa 96/81 del 25 maggio 1982.

⁵¹ Sentenza 3 luglio 1961, n. 46

Nel Piano «europeo-nazionale», come poc'anzi evidenziato, il ruolo delle amministrazioni competenti dello Stato membro è potenzialmente decisivo, tuttavia raramente significativo. Significatività che regredisce progressivamente quando ci si allontana dal ruolo che ha lo Stato nella fase ascendente: le regioni, infatti, continuano a svolgere un ruolo de facto limitato in termini di efficacia.

Vi è un altro aspetto che richiede una riflessione e che concerne più da vicino le fonti del diritto. Come già accennato, le differenti tipologie di fonte del diritto influenzano la qualità della regolamentazione. Soprattutto mutano i margini di 'miglioramento' della fonte comunitaria rispetto alla leggibilità ed alla interpretabilità del testo normativo che i destinatari del diritto dovranno considerare.

Il regolamento comunitario entra in vigore direttamente nello Stato membro, quindi non può e, soprattutto, non deve essere recepito. Conseguentemente, il testo così come tradotto avrà efficacia nel nostro ordinamento. I margini dei regolamenti di esecuzione ex art. 17, comma 2, l. n. 400/1988 sono ristretti.

Diversi sono, invece, i margini entro i quali si muovono gli atti di recepimento delle direttive comunitarie. Il discorso, però, assume portata più ampia, in quanto le modalità di adeguamento dell'ordinamento interno a quello comunitario, come noto, rientrano in un processo d'adeguamento articolato che vede quale artefice principale lo Stato ma anche le regioni.

Conformemente al Trattato CE, è di competenza del singolo Stato membro l'adozione degli atti necessari all'attuazione delle direttive comunitarie, rectius al loro recepimento nell'ordinamento interno. Ed è ciò che avviene, appunto, nell'ambito della cosiddetta «fase discendente».

Il principale strumento di attuazione è la cosiddetta «legge comunitaria»⁵²: fonte che disciplina le modalità ed i tempi per il recepimento delle direttive.

L'attuazione nazionale della normativa comunitaria è garantita da un disegno di legge governativo, da presentarsi entro il 31 gennaio di ogni

⁵² Come detto, prevista per la prima volta con la legge 9 marzo 1989, n. 86 (cd. Legge La Pergola) di seguito abrogata e sostituita dalla legge 4 febbraio 2005, n. 11 recante "Norme generali sulla partecipazione dell'Italia al processo normativo dell'Unione europea e sulle procedure di esecuzione degli obblighi comunitari".

anno, e recante «disposizioni per l'adempimento degli obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia alle Comunità europee». In esso il Governo riferisce al Parlamento sullo stato di conformità dell'ordinamento interno al diritto comunitario e sullo stato delle eventuali procedure di infrazione nonché sulla giurisprudenza della Corte di Giustizia. È altresì riportato l'elenco delle direttive attuate o da attuare in via amministrativa e di quelle da attuare in via regolamentare. La legge comunitaria, ad iniziativa legislativa vincolata governativa annuale, garantisce l'aggiornamento periodico dell'ordinamento nazionale. Sono ivi previste: le modifiche alle norme vigente che contrastino con gli obblighi comunitari e le norme attuative delle direttive comunitarie oggetto di procedura di infrazione; le disposizioni d'attuazione diretta della normativa comunitaria, o tramite delega legislativa al Governo, od attraverso l'autorizzazione in capo all'esecutivo attraverso regolamenti od atti amministrativi; le eventuali disposizioni di principio per l'attuazione degli atti comunitari nelle materie di competenza legislativa regionale ai sensi dell'art. 117 Cost. da parte delle regioni e delle province autonome; le disposizioni che autorizzano l'esercizio del potere sostitutivo da parte dello Stato nei confronti delle regioni al ricorrere di ipotesi di inadempienza.

Di particolare rilievo è la presentazione contestuale al disegno di legge comunitaria di una Relazione che contempli lo stato dell'arte del procedimento di integrazione europea, della partecipazione dell'Italia al processo normativo comunitario, dell'andamento dei flussi finanziari verso l'Italia e, ancora, dell'attuazione delle politiche di coesione economica e sociale.

Uno spazio altrettanto rilevante la legge 11/2005 e la legge 131/2003 lo riservano alle regioni.

Nella fase discendente, un ruolo decisivo può essere svolto anche dalle regioni. Può, in quanto dalla verifica dei dati, gli interventi regionali appaiono quantitativamente modesti. Si registra, però, una progressiva attenzione da parte delle regioni, che, seppur in minima misura, hanno legiferato prevedendo disposizioni sulla partecipazione della regione al processo normativo e comunitario e sulle procedure concernenti l'attuazione delle politiche comunitarie. L'attenzione viene così posta sia sulla fase ascendente che su quella discendente. In alcuni casi, le regioni sono previamente intervenute con una norma statutaria che rappresenta una fonte sulla produzione della legge organica, a sua volta fonte di riferimento della legge comunitaria annuale.

In forza della competenza legislativa che la Costituzione riconosce loro per certe materie, le regioni legiferano in via esclusiva o concorrente. Conseguentemente ogni regione interverrà, autonomamente, con leggi che entreranno direttamente in vigore ma che, se in contrasto con il diritto comunitario, potranno essere impugnate ex art. 127 Cost. A rigor di completezza, va detto che lo Stato utilizza la c.d. «clausola di cedevolezza»: interviene cioè entro i termini stabiliti nella fonte comunitaria con proprio atto per adeguare il proprio ordinamento a quello comunitario, atto che però 'cede' in presenza di una fonte regionale esercitata legittimamente⁵³.

Questi brevi cenni sono prodromici ad un'osservazione critica che può essere mossa rispetto alla linearità ed alla chiarezza dei testi normativi. Infatti, per quanto interessa in questa sede, va osservato che conseguentemente all'approvazione di un atto normativo comunitario, il destinatario potrà trovarsi in presenza della legge comunitaria statale, di un atto normativo (e non necessariamente), statale, ma anche di leggi e regolamenti regionali, tanti quante sono le regioni che decidono di esercitare la propria competenza.

È evidente come ciò non favorisca una lettura unitaria della disciplina, con significativa incidenza sulla chiarezza e sull'omogeneità dei testi normativi; ma soprattutto aumentano esponenzialmente le probabilità di errori o di formulazioni poco chiare.

L'aspetto positivo, è che in genere il recepimento e l'attuazione migliorano la normativa comunitaria, creando le condizioni per una sua efficiente ed efficace attuazione.

7. La complessità dei processi di adeguamento ed i relativi riflessi sui processi di redazione dei testi normativi di recepimento

Numerosi sono gli aspetti che dovrebbero essere prima enucleati dalla

⁵³ Per un'analisi compiuta del ruolo delle regioni nella fase discendente cfr. il recente contributo di M. Fragassi, *Sulla partecipazione delle Regioni alla «fase discendente» del processo normativo comunitario: la legge comunitaria regionale,* in G. Carpani, T. Groppi, M. Olivetti e A. Siniscalchi, *Le regioni italiane nei processi normativi comunitari dopo la legge n. 11/2005*, Bologna, 2007, p. 111 ss. Per un commento alla normativa di riferimento sul punto in questione si veda M. Cartabia e L. Violini, *Le norme generali sulla partecipazione dell'Itaia al processonormativo dell'Unione Eeuropea e sulle procedure di esecuzione degli obblighi comunitari. Coomento alla legge 4 febbraio 2005, n. 11*, in ,Le regioni, 4/2005, p. 507 ss.

complessità ordinamentale, istituzionale e burocratica, poi approfonditi sì da beneficiare di un quadro completo che raffiguri la qualità della regolazione.

La sintesi sinora proiettata sul piano teorico può trarre giovamento dall'analisi di alcuni fenomeni invece evincibili dal dato empirico-fattuale.

Diversi sono i procedimenti per la formazione di atti normativi sottoponibili ad analisi. E da ognuno potrebbero ricavarsi utili informazioni sia per immaginare interventi programmati migliorativi sia per formulare giudizi critici.

In tale sede può essere sufficiente analizzare, sinteticamente, un unico caso, probabilmente emblematico, e di per sé idoneo alla indicazione di alcune considerazioni finali.

Il riferimento è al procedimento per la redazione e la successiva approvazione dei decreti legislativi attraverso i quali vengono recepite le direttive comunitarie.

Gli aspetti che si intendono evidenziare sono prevalentemente quelli del *drafting* formale. L'analisi del procedimento *de quo* è, comunque, ed anche, di per sé idoneo a far trasparire ulteriori aspetti di impatto anche sul *drafting* sostanziale.

Il decreto legislativo è la principale fonte normativa che il legislatore statale utilizza per recepire le direttive comunitarie.

Questo è quanto emerge dalla lettura delle leggi comunitarie.

Le amministrazioni centrali, cioè i ministeri, sono competenti alla redazione dello schema di decreto legislativo. La competenza del ministero corrisponde alla materia oggetto della disciplina comunitaria.

Viene 'aperto' un tavolo tecnico per il decreto legislativo, al quale partecipano, in primis, le amministrazioni proponenti lo schema di decreto legislativo ed inoltre gli altri ministeri. I rappresentanti tecnici dei ministeri sono chiamati ad esprimere il proprio assenso o proposte di modifiche al testo. È così che le singole competenze affluiscono e si relazionano con quelle degli altri ministeri. Si tratta di una fase fondamentale in quanto è ivi considerato l'impatto non solo sulla disciplina vigente e più strettamente concernente la direttiva comunitaria, ma anche sugli ordinamenti settoriali.

Dal punto di vista comunitario, il Ministero delle politiche comunitarie adempie una significativa funzione di raccordo tra i ministeri e svolge una costante verifica della compatibilità comunitaria dello schema di decreto legislativo.

L'indirizzo politico del singolo Ministro gode di spazi di confronto sin dalle fasi iniziali d'analisi dello schema de decreto legislativo.

Alle regioni, così come agli enti locali, è riconosciuto uno spazio di intervento e di rappresentanza tecnica e politica. Va detto che sin dalle prime fasi il Ministero per gli affari regionali probabilmente finisce per divenire l''avamposto' per le regioni, almeno per quanto concerne la tracciabilità dei confini delle competenze legislative statali e regionali.

Categorie produttive, parti sociali e gruppi di interesse esercitano anch'essi un ruolo propositivo e modificativo e ciò sia formalmente — per esempio attraverso le audizioni od i tavoli di lavoro — sia informalmente, attraverso contatti diretti con le parti politiche. In quest'ultimo caso, divengono destinatari ultimi i ministri o i parlamentari componenti delle commissioni parlamentari competenti per materie che sono chiamate ad esprimere il proprio parere sullo schema di decreto legislativo.

I termini per l'approvazione finale del decreto legislativo dipendono dalla legge comunitaria, quindi dalla delega legislativa, nonché dalla direttiva comunitaria che deve essere recepita. I termini sovente incidono sulla redazione del testo: possono, quindi, rivestire il ruolo di variabile significativa della qualità redazionale. Non è raro, infatti, che i ministeri approntino le ultime modifiche — che possono essere sia meramente formali sia sostanziali (quindi di alto impatto politico e/o tecnico) — poco prima che il testo venga presentato al preconsiglio dei ministri ed al Consiglio dei ministri.

A questa moltitudine di soggetti corrisponde un'eguale ampiezza di possibili interventi modificativi od integrativi, che spesso finiscono per incidere significativamente sulla buona redazione del testo. La necessità di procedere, a volte celermente, e l'istanza politica di bilanciamento degli interessi, possono, talvolta, mal conciliarsi con un *drafting* efficiente. Ci si potrà, quindi, trovare dinanzi ad errori formali, a testi poco chiari e leggibili o anche ad un *drafting* sostanziale inefficace.

Non è raro che errori o imprecisioni derivino da un problema legato alle risorse umane. Questo può riguardare le competenze, o l'organizzazione del lavoro e delle funzioni. Pur se un ruolo fondamentale è svolto dagli uffici legislativi, nelle difficili fasi ultime (soprattutto, anche se non solo) in cui si concretizzano le ultime proposte emendative. Può accadere che i funzionari esperti di una materia tecnica non siano giuristi, o che i giuristi non siano esperti dei profili, anche trasversali, della disciplina.

Pur se in estrema sintesi, può essere utile evidenziare questi

aspetti, per gli approfondimenti dei quali si rinvia⁵⁴. Va evidenziato come lo studio dei profili empirici dei procedimenti della formazione degli atti normativi possa essere d'ausilio per colmare la distanza che sovente si frappone fra gli studiosi della qualità della regolazione e, nello specifico, del *drafting* formale, ed il 'legislatore', figura lontana e sovente poco conosciuta in particolare dai non giuristi.

Se guardiamo al medesimo fenomeno in ambito regionale, anche in questa sede andrebbero evidenziate le inefficienze di processo. Vi sono significative differenze tra le regioni. Mentre alcune si sono dotate di uffici in grado di rispondere al mutato quadro che consegue dalla modifica del Titolo V della Costituzione e del ruolo che gradualmente queste incominciano progressivamente ad assumere sia nella fase ascendente sia in quella discendente, altre sono ancora distanti dal configurare un sistema adeguato di competenze e di processo⁵⁵.

8. Le azioni di ottimizzazione: considerazioni finali

Per fornire un quadro completo delle azioni di ottimizzazione del *drafting* legislativo, occorrerebbe passare in rassegna i programmi e le azioni di semplificazione approvati e realizzati in ambito europeo ma anche statale e regionale.

Limitando l'osservazione alla dimensione europea, dal 1963 vengono approvati e seguiti formulari e regole di *drafting* formali. Questi comprendono regole quali la punteggiatura, i considerando, i visto, le par-

⁵⁵ È stato già richiamato l'utile recente contributo di G. CARPANI, T. GROPPI, M. OLIVETTI E A. SINISCALCHI, Le regioni italiane nei processi normativi comunitari dopo la legge n. 11/2005, Bologna, 2007.

⁵⁴ Per un'analisi dettagliata si rinvia ad i numerosi contributi in materia e in particolare tra i più recenti v.: S. Traversa, *Il procedimento di formazione delle leggi*, in S. Labriola (a cura di), *Valori e principi del regime repubblicano*, 3, *Legalità e garanzie*, Bari, 2006, p. 171 ss.; R. Dickmann, *L'organizzazione del processoi, cit.* e *le nuove* «*Regole e raccomandazioni per la formulazione tecnica dei testi legislativi*», in *Riv. trim, dir. pubbl.*, 2001; L. Cuocolo, *I* «*maxi-emendamenti*» tra opportunità e illegittimità, in *Giur. cost.*, 2004; E. Chell, *Deliberazione, emanazione, pubblicazione ed esercizio della funzione legislativa delegata entro il termine della delega*, in *Giur. cost.*, 1959, II, p. 1006 ss.; V. Cainaniello, *Il drafting delle leggi nella giurisprudenza*, in *Studi parl. pol. cost.*, 132-133/2001, p. 7 ss.; E. Berarducci – R. Alesse, *Comitato per la legislazione*, in *Enc. giur.*, (Agg. VIII), Roma, 2000, p. 1 ss.; M. Ainis, *La legge oscura*, cit., e *Il coordinamento dei testi legislativi*,in *Studi M. Mazziotti di Celso*, I, Padova, 1995, p. 1 ss.

tizioni interne, i rinvii.

Numerose sono state le modifiche ed i miglioramenti apportati. Tra le azioni più significative vi è il Programma «Legiferare meglio». Gli obiettivi da realizzare concernono sia la normativa di nuova approvazione che la revisione della legislazione comunitaria.

Con particolare riferimento a tal ultimo progetto correttivo e di miglioramento dell'efficienza del quadro normativo europeo, il legislatore dovrà rendere la normativa chiara, comprensibile, aggiornata, di agevole accesso. Dovranno essere quindi corretti i refusi — individuando ripetizioni, errori ed incongruenze — ed occorrerà procedere al consolidamento dei testi normativi — in particolare promuovendo l'approvazione di testi unici normativi.

L'atto europeo più recente in materie è «La Comunicazione della Commissione del 30 gennaio 2008 — La seconda *Review* strategica del-1'Agenda *Better Regulation* del 2005».

L'esponenziale miglioramento registrato negli ultimi anni ha indotto la Commissione a confermare la tutela dei principi quali la sussidiarietà e la proporzionalità.

È, inoltre, richiesta maggiore attenzione sul «controllo dei dati quantitativi» e si auspica, da un lato, la maggiore «partecipazione nella fase di formazione degli atti da parte dei soggetti interessati» e, dall'altro, un minore ricorso ai consulenti.

Tra le novità è opportuno segnalare come la Commissione richieda l'impegno delle istituzioni soprattutto sul *drafting* sostanziale, con particolare riferimento all'impatto della normativa sui processi politici.

Un indirizzo interessante che si registra è quello della tendenza ad utilizzare atti normativi che non debbano essere recepiti o che comunque lascino ristretti margini di discrezionalità. Il riferimento è sia ai regolamenti sia alle direttive dettagliate.

Aspetto, questo, che si riporta per ultimo, in quanto, probabilmente, quello più problematico. È noto, infatti, che il Trattato definisce le materie che dovranno essere disciplinate con regolamento o con direttiva o attraverso un'opzione discrezionale.

È indubbio che tale orientamento non sia del tutto armonico quand'anche non antinomico con taluni principi fondanti, tra i quali quelli della sussidiarietà e della proporzionalità.

Rispetto all'armonizzazione ed all'applicazione uniforme del diritto comunitario questa opzione risulta indubbiamente la più efficiente. Invero,

per quanto appaia oltremodo necessario garantire la chiarezza e l'accesso alle regole, non può in alcun modo passare in secondo piano il fondamento stesso delle regole, cioè la democraticità della loro formazione ed il rispetto dei principi che ispirano l'intero policy making europeo.

Là dove si dovesse optare per questa scelta, sarebbe evidente la necessità di rafforzare la democraticità della fase ascendente ed in tale direzione impegnare maggiori risorse, sia in ambito statale sia regionale.

Al fine di meglio comprendere la possibilità di successo delle politiche di miglioramento del *drafting*, è utile riprendere un ulteriore paradosso, evidenziato in un'interessante lettura critica. È stato osservato come, se da un lato risulta evidente l'impegno al miglioramento della qualità della regolazione *tout court*, l'inosservanza delle tecniche legislative, contenute in manuali, direttive, rapporti, formulari, non è giustiziabile. Sia a livello europeo che nazionale non è prevista, infatti, una sanzione in caso di inosservanza⁵⁶.

Il paradosso è nell'ulteriore (condivisibile) affermazione secondo la quale sarebbe oltremodo eccessivo — e si potrebbe inoltre osservare: "anche in considerazione della difficile valutazione" — prevedere una sanzione per una mera inosservanza dello «statuto giuridico del *drafting*».

Preme in ultimo sottolineare come la scarsa chiarezza dei testi, l'ambiguità, finiscano per incidere anche sull'assetto dei poteri. Le difficoltà interpretative che possono essere generate da testi inadeguati tende a conferire maggiore discrezionalità, e quindi maggiore incisività al potere giudiziario ed al potere amministrativo, con evidenti ripercussioni sul concetto stesso della sovranità.

Questa questione deve essere considerata centrale rispetto alle finalità da perseguire.

Può quindi essere evidenziato come anche conoscendo le cause dei problemi risulti difficile affrontarle in modo risolutivo senza dover comprimere interessi e senza procedere a volte ad un difficile confronto con i principi fondanti l'ordinamento. Il tutto, come dianzi verificato, in presenza di un ordinamento policentrico la cui complessità appare sempre più crescente in quanto sembra sempre più difficile risalire alla *voluntas legis* in presenza di più *voluntas legislatoris*.

⁵⁶ A. VEDASCHI, Istituzioni europee, p. 3.