

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI ROMA TRE
COLLANA CRISPEL
SEZIONE DI DIRITTO PUBBLICO ITALIANO ED EUROPEO

diretta da Franco Modugno

Collettanee

16

Direzione scientifica

Franco Modugno (Università degli Studi di Roma “La Sapienza”)

Comitato di direzione

Paolo Carnevale (Università degli Studi Roma Tre) – Alfonso Celotto (Università degli Studi Roma Tre) – Augusto Cerri (Università degli Studi di Roma “La Sapienza”) – Carlo Colapietro (Università degli Studi Roma Tre) – Thierry Di Manno (Università di Tolone) – Margherita Raveraira (Università degli Studi di Perugia) – Francesco Rimoli (Università degli Studi Roma Tre) – Marco Ruotolo (Università degli Studi Roma Tre) – Giovanni Serges (Università degli Studi Roma Tre) – Massimo Siclari (Università degli Studi Roma Tre)

Comitato scientifico

Pierre Avril (Università di Parigi II “Panthéon-Assas”) – Renato Balduzzi (Università Cattolica del Sacro Cuore di Milano) – Paolo Bianchi (Università degli Studi di Camerino) – Pasquale Costanzo (Università degli Studi di Genova) – Maria Elisa D’Amico (Università degli Studi di Milano) – Jean-Philippe Derosier (Università di Lille) – Guerino Massimo Oscar Fares (Università degli Studi Roma Tre) – Teresa Freixes (“UAB” – Università autonoma di Barcellona) – Manuel Gros (Università di Lille) – Walter Leisner (Università di Erlangen-Norimberga “Friedrich-Alexander”) – Fabrizio Politi (Università degli Studi dell’Aquila) – Alejandro Saiz Arnaiz (Università di Barcellona “Pompeu Fabra”) – Caterina Severino (Università di Tolone) – Gaetano Silvestri (Università degli Studi di Messina) – Andrea Simoncini (Università degli Studi di Firenze) – Sandro Staiano (Università degli Studi di Napoli “Federico II”) – Rolando Tarchi (Università degli Studi di Pisa) – Giovanni Tarli Barbieri (Università degli Studi di Firenze)

Comitato di redazione

Cristiano Aliberti (Università degli Studi Roma Tre) – Simone Barbareschi (Università degli Studi Roma Tre) – Eleonora Canale (Università degli Studi Roma Tre) – Marta Caredda (Università degli Studi Roma Tre) – Daniele Chinni (Università degli Studi Roma Tre) – Gianpaolo Fontana (Università degli Studi Roma Tre) – Elisabetta Frontoni (Università degli Studi Roma Tre) – Andrea Giubilei (Università degli Studi Roma Tre) – Tatiana Guarnier (Università degli Studi di Camerino) – Antonio Iannuzzi (Università degli Studi Roma Tre) – Lorenzo Madau (Università degli Studi di Pisa) – Leonardo Pace (Università degli Studi Roma Tre) – Giovanna Pistorio (Università degli Studi Roma Tre) – Paolo Scarlatti (Università degli Studi Roma Tre) – Giuliano Serges (Università degli Studi Roma Tre) – Silvia Talini (Università degli Studi Roma Tre) – Caterina Tomba (Università degli Studi di Camerino)

LA LEGGE APPARENTE

PROBLEMI DI EFFETTIVITÀ E CERTEZZA DELLA LEGGE
TRA TECNICA NORMATIVA, SOCIOLOGIA, POLITICA

Atti del Convegno di Roma, Palazzo di Montecitorio
– Sala della Regina –
28 gennaio 2025

a cura di
Giovanni Serges e Stefano Margiotta

Editoriale Scientifica
NAPOLI

Il volume è pubblicato con il contributo dell'Istituto "Triboniano" e del CRISPEL

Proprietà letteraria riservata

© Copyright 2025 Editoriale Scientifica s.r.l.
Via San Biagio dei Librai, 39 – 80138 Napoli

www.editorialescientifica.it

ISBN 979-12-235-0417-8

INDICE

IX	GIANPAOLO FONTANA <i>Prefazione</i>
1	STEFANO MARGIOTTA <i>Introduzione al tema "La legge apparente" - tra funzione sociale della legge e chiarezza dell'enunciato normativo</i>
7	VINCENZO FERRARI <i>(Brevi) osservazioni preliminari sulla legge e le sue funzioni</i>
14	<i>Intervento</i> ¹
17	BERNARDO GIORGIO MATTARELLA <i>Conoscibilità delle norme giuridiche e il rimedio della codificazione</i>
25	<i>Intervento</i>
27	GUIDO RAIMONDI <i>Il dovere di chiarezza della legge nella giurisprudenza della CEDU</i>
38	<i>Intervento</i>
41	GIOVANNI SERGES <i>La patologia della legge</i>
59	MARCELLO BASILICO <i>L'effettività della legge nel processo</i>
69	<i>Interventi di saluto di Esponenti di Ordini professionali</i>
73	FRANCESCO VIGANÒ <i>Chiarezza della legge e principi costituzionali</i>
85	<i>Intervento</i>
87	ANDREA MAGNANELLI <i>La questione della tecnica normativa nelle fonti secondarie in particolare degli enti pubblici territoriali</i>

¹ Se non diversamente indicato gli Interventi tra una Relazione e l'altra sono del coordinatore dei lavori, Stefano Margiotta.

- 91 LUCA PASSANANTE
Legalità, giurisprudenza e giustizia predittiva
- 99 GIANCARLO VECCHI
Intelligenza artificiale e governance dei sistemi socio-tecnici. L'intelligenza artificiale per il miglioramento delle attività del giudice e le sue conseguenze in termini organizzativi e di policy
- 121 *Dibattito, sintesi e conclusione dei lavori – Saluti finali*

INDEX

IX	GIANPAOLO FONTANA <i>Preface</i>
1	STEFANO MARGIOTTA <i>Introduction to the topic of “The apparent law” – The social function of law and the clarity of legal provisions</i>
7	VINCENZO FERRARI <i>(Brief) Preliminary observations on law and its functions</i>
14	<i>Intervention</i> ¹
17	BERNARDO GIORGIO MATTARELLA <i>Knowability of legal provisions and the remedy of codification</i>
25	<i>Intervention</i>
27	GUIDO RAIMONDI <i>The duty of clarity in the case law of the European Court of Human Rights</i>
38	<i>Intervention</i>
41	GIOVANNI SERGES <i>The pathology of law</i>
59	MARCELLO BASILICO <i>The effectiveness of the law in the trial</i>
69	<i>Greetings from Representatives of professional Associations</i>
73	FRANCESCO VIGANÒ <i>Clarity of the law and constitutional principles</i>
85	<i>Intervention</i>
87	ANDREA MAGNANELLI <i>The issue of regulatory technique in secondary legislation, particularly by local public Authorities</i>

¹ Unless otherwise indicated, the interventions between one report and another are by the coordinator of the proceedings, Stefano Margiotta.

- 91 LUCA PASSANANTE
 Legality, jurisprudence, and predictive justice
- 99 GIANCARLO VECCHI
 *Artificial intelligence and the governance of socio-technical systems: AI for
 improving judicial activities and its organisational and policy implications*
- 121 *Discussion, summary, and conclusion of proceedings – Closing remarks*

Prefazione

Sono particolarmente lieto che gli atti del convegno “La legge apparente”, tenutosi a Palazzo Montecitorio il 28 gennaio 2025, siano raccolti e pubblicati nella collana delle opere collettanee del CRISPEL (Centro di Ricerca Interdipartimentale per gli Studi Politico-costituzionali e di Legislazione comparata-Giorgio Recchia) che ho il privilegio di dirigere.

Si tratta di una pubblicazione di sicuro interesse, destinata ad arricchire il patrimonio editoriale del Crispel e per la quale sento di rivolgere un sentito ringraziamento ai promotori, Giovanni Serges e Stefano Margiotta, ai relatori e agli interventori del Convegno.

Riconoscenza, tengo a precisare, niente affatto di circostanza perché, come testimoniano diffusamente i contributi raccolti nel volume, sono persuaso si sia trattato di un convegno di particolare importanza, per la ricchezza dei contenuti e per la varietà dei profili di indagine, di taglio non solo giuridico.

Quello della crisi della legge, del resto, rappresenta tema davvero cruciale della realtà politica e istituzionale del nostro Paese e investe problematiche trasversali e ineludibili nella riflessione costituzionalistica, riguardando, ad un tempo, il sistema delle fonti, la forma di governo, la forma di Stato e la tutela dei diritti e, non per ultimo, la teoria dell’interpretazione.

Mi limiterò ad alcune brevissime considerazioni, sollecitate anche dall’interesse personale nei riguardi di un tema che ha rappresentato uno dei miei primi ambiti di studio e di ricerca.

In primo luogo il titolo del convegno (e ora anche del volume) mi appare particolarmente felice e di grande efficacia.

La “legge apparente”, infatti, tematizza in maniera icastica gli effetti ordinamentali correlati alla crisi della legge (o, meglio, alla crisi del diritto *tout court*) il quale rappresenta fenomeno, di certo, non nuovo (avendo accompagnato l’evoluzione storica degli ordinamenti moderni, come lamentava già all’inizio del ’900 Santi Romano) ma che negli ultimi decenni ha conosciuto estensioni quantitative e manifestazioni critiche particolarmente allarmanti per la tenuta stessa dell’ordinamento democratico

Troppe norme e di scarsa comprensibilità alimentano i rischi di infettività della legge e, dunque, la condanna della stessa all’irrelevanza; da qui

i pericoli di smarrimento della capacità regolativa delle prescrizioni normative e la perdita di senso dello stesso ordinamento, privato del proprio ordine interno e dell'attitudine ordinante nei confronti della società. Crisi del diritto, dunque, che si traduce nel venir meno della funzione sociale della legge e della sua matrice politico-democratica.

I diversi profili che connotano la legge apparente e le sue ricadute ordinamentali sono messi bene in evidenza nei contributi del Volume.

Molti di essi sottolineano come lo scadimento qualitativo, la provvedimentalizzazione, la ipertrofia, la precarietà e l'oscurità dei contenuti delle leggi (ma più in generale delle fonti del diritto) incrocino motivi profondi di crisi, *ab interno* e *ab externo*, dello Stato democratico-costituzionale: la globalizzazione giuridica ed economica, la conseguente erosione della sovranità dello Stato nazionale, la sempre più evidente degenerazione corporativa e pluralistica dello Stato sociale, la perdita di capacità rappresentativa (di indirizzo e di controllo) delle istituzioni parlamentari, le difficoltà di governo politico-normativo dei processi di avanzamento tecnologico, la dissoluzione del sistema tradizionale dei partiti come soggetti della rappresentanza e mediazione degli interessi, l'evidente abbassamento qualitativo della classe politica rappresentano le ragioni principali di un malessere profondo che attraversa le istituzioni democratiche e si riversa fatalmente sul terreno della produzione ed applicazione delle regole normative.

Per rimediare alle degenerazioni quantitative ed al *décalage* qualitativo delle regole normative, vari rimedi sono stati immaginati e messi in pratica con effetti largamente deludenti rispetto alle attese.

La crisi della legge, invero, come confermato dalla sua ormai risalente storia, rappresenta fenomeno che trascende grandemente il tema, pur relevantissimo, della buona qualità e accettabile quantità delle regole immesse nel sistema normativo, radicandosi nella irriducibile e strutturale complessità delle democrazie avanzate dell'età contemporanea.

Basti solo pensare alla costitutiva difficoltà degli ordinamenti di misurarsi con le incessanti acquisizioni tecnologiche che investono la vita dei cittadini, delle formazioni sociali e delle imprese per averne una chiara rappresentazione.

La irresistibile tendenza all'accelerazione dei processi sociali implicati dal c.d. turbocapitalismo e la richiesta di tempi di decisione sempre più rapidi, rischia di mettere in discussione l'essenza stessa delle procedure parlamentari le quali presuppongono tempi adeguati per l'istruttoria, il raggiungimento delle auspicabili convergenze politiche e l'affinamento tecnico-redazionale degli atti legislativi. Le pressioni esercitate dal fattore tem-

porale spiegano così la tendenza alla precarietà, alla provvisorietà ed alla transitorietà delle norme, messa bene in luce nelle pagine del prof. Serges. Non a caso, ce lo ha ricordato di recente la Corte costituzionale, l'uso distorto del decreto-legge finisce per alimentare la confusione e la incertezza nel sistema normativo: «i limiti costituzionali alla decretazione d'urgenza e alla legge di conversione non sono funzionali solamente al rispetto degli equilibri fondamentali della forma di governo, ma valgono anche a scoraggiare un modo di legiferare caotico e disorganico che pregiudica la certezza del diritto» (cfr. sent. n. 146 del 2024, punto 8 del considerato in diritto).

Il tema della semplificazione normativa, del resto, come pure emerge dalla relazione del prof. Mattarella, non è certo una peculiarità nazionale. Ordinamenti come quello statunitense e francese vantano, infatti, un'importante tradizione in tema di semplificazione normativa. La stessa Ue si è dotata di strumenti di *better regulation* (cfr. per esempio i programmi *Refit* promossi dalla Commissione Ue) volti alla semplificazione delle proprie procedure normative.

Credo sia necessario, allora, avere piena consapevolezza della complessità e della difficoltà della sfida; nel recente passato operazioni di semplificazione normativa, imponenti ma approssimative (alludo, in particolare, al meccanismo del taglia-leggi di cui parla il prof. Serges nella sua relazione) non hanno fatto adeguatamente i conti con l'accentuato pluralismo dei centri di produzione normativa e la complessità delle dinamiche di funzionamento del sistema normativo. Prova ne sia la sostanziale inoperatività di quel meccanismo di abrogazione generale presuntiva che viene ignorato dalla generalità dagli operatori del diritto e, dunque, anch'esso consegnato al mondo delle apparenze.

La conoscibilità della perdurante efficacia e validità delle norme, come noto, rappresenta profilo non secondario della crisi della legge e delle difficoltà operative con le quali gli operatori del diritto devono misurarsi. Devo confessare che mi sono sempre chiesto se l'inesistente regime di pubblicità degli annullamenti giurisdizionali degli atti normativi secondari disposti dai giudici amministrativi fosse compatibile con esigenze minimali di conoscenza del diritto valido, e quindi, di certezza del diritto. Mi pare, ancora, profilo non adeguatamente indagato.

Anche i rimedi offerti dalla Intelligenza Artificiale di tipo generativo forse non paiono ancora rappresentare (per i motivi evidenziati nella relazione del prof. Vecchi) rimedio adeguato alle problematiche che investono il nostro ordinamento.

Certo è che l'ipertrofia legislativa, da un lato, e la scarsa cura nel confezionamento qualitativo della stessa, dall'altro, finiscono per traslare i

propri effetti dal momento della produzione a quello della interpretazione e applicazione del diritto. Crisi del diritto, dunque, che nasce da un sistema delle fonti alterato rispetto all'ordine costituzionale delle competenze (marginalizzando il legislatore parlamentare ed esaltando i centri di produzione normativa governativi e amministrativi), ma che propaga i propri effetti patologici sul terreno dell'amministrazione e della giurisdizione, mettendo a dura prova principi costituzionali di prima grandezza, quali la soggezione del giudice alla legge, la certezza del diritto, l'egualianza dei cittadini di fronte alla legge, la separazione dei poteri.

La complessità del discorso che ci occupa, allora, non è riducibile ad un problema di disfunzione quantitativa e/o qualitativa dei processi di produzione normativa.

Le "norme apparenti" e la perdita di aderenza dell'ordinamento alle concrete dinamiche sociali riguardano anche il momento applicativo delle norme, il quale chiama in causa il ruolo degli organi di applicazione del diritto (pubbliche amministrazioni e organi delle giurisdizioni), dando vita a relazioni spesso problematiche e conflittuali tra gli organi di indirizzo politico e quelli di amministrazione e garanzia.

È di tutta evidenza, allora, che la crisi della legge pone un problema tra poteri dello Stato, investendo non solo le dinamiche interne alla forma di governo ma anche quelle alla forma di Stato di diritto democratico-costituzionale, vale a dire i rapporti tra la politica e giurisdizione.

Sul primo versante, quello della forma di governo, l'accentramento dei poteri normativi in capo all'esecutivo, attraverso la decretazione d'urgenza e la delegazione legislativa, finisce per evidenziare il ruolo ormai marginale del Parlamento. Le recenti tendenze al monocameralismo di fatto, peraltro, segnano un ulteriore arretramento sul piano del miglioramento della qualità delle leggi, venendo meno il ruolo di correzione e perfezionamento idealmente esercitabile dalla seconda Camera.

Sul secondo versante, quello della forma di Stato, la giurisdizione finisce per esibire una centralità non sempre in linea, come già detto, con le regole costituzionali dello Stato di diritto che reclamano la soggezione dei giudici alla legge e la divisione dei poteri nella formazione ed applicazione delle regole normative.

Se è vero, come pure ricorda il prof. Viganò nel suo contributo, che le teorie che accreditano la natura meramente dichiarativa dell'interpretazione giudiziaria vivono una fase di progressivo disarmo, resta il fatto che andrebbe evitata la confusione tra *legislatio* e *iuridictio* la cui distinzione rappresenta, ancora, un caposaldo degli ordinamenti fondati sulla democrazia rappresentativa e sulla tutela giudiziaria dei diritti.

I fallimenti e la inefficacia dei rimedi messi in campo per contrastare *ex ante* (*drafting*, istruttoria legislativa, analisi sull'impatto dei singoli interventi di regolazione) e *ex post* la crisi della legge (deregolazione, delegificazione, valutazione d'impatto regolatorio e codificazione normativa) è come se avessero fatto affidamento prevalentemente sulla giurisdizione per restituire efficacia, coerenza ed equità al sistema normativo, delegando ai giudici (comuni e costituzionali) un ruolo non solo di interpretazione ma anche di creazione del diritto.

Le ragioni di tensione tra la politica e la giustizia rappresentano, del resto, un'invarianza storica dei regimi democratico-costituzionali.

Il carattere rigido della Costituzione, la primazia della stessa nel sistema delle fonti, le molte prescrizioni costituzionali finalistiche e di principio (o, persino, come altri preferiscono dire, i valori costituzionali) concorrono ad alimentare pratiche di "sovrainterpretazione" delle disposizioni costituzionali da parte dei giudici comuni e costituzionali. In un contesto generale in cui la politica e la partecipazione negli ordinamenti democratici appaiono in evidente affanno, gli organi della giurisdizione (nazionale, sovranazionale ed internazionale) finiscono così fatalmente per svolgere un ruolo decisivo e dominante nella individuazione, applicazione ed interpretazione delle norme costitutive i diversi sistemi normativi; da qui i rischi di svalutazione dei testi, l'esaltazione (persino eccessiva) dell'opera delle Corti e l'esposizione a contestazioni di ispirazione populistica.

In questa permanente tensione tra organi della produzione ed applicazione del diritto s'insinua il grande tema della certezza del diritto.

Ora, non v'è dubbio (come ci ha insegnato, primo tra tutti, Norberto Bobbio) che la certezza del diritto (almeno quella in senso oggettivo) rappresenta una risorsa irrinunciabile e una delle ragioni costitutive della c.d. sicurezza normativa e della capacità ordinante cui dovrebbe aspirare ogni ordinamento. La stessa Corte costituzionale, con la nota sentenza n. 110 del 2023 (più volte evocata nelle relazioni del convegno) ha sancito non tanto il valore della chiarezza della legge quanto il disvalore della irrimediabile oscurità della stessa. Anche in altre sentenze recenti non è mancata la sottolineatura dell'importanza della certezza del diritto, privilegiando il controllo di costituzionalità delle norme interne contrastanti con quelle della Ue aventi tono costituzionale o, comunque, connesse con la tutela dei diritti fondamentali riconosciuti dalla CDFUE (cfr. sent. n. 181 del 2024). In ambito penalistico non mancano decisioni recenti volte a perimetrare la discrezionalità giudiziaria in maniera tale da non confutare il principio di riserva di legge e di tassatività sanciti dall'art. 25 Cost.

Eppure vi è altro e consistente filone giurisprudenziale nel quale le ragioni di certezza del diritto, di parità di trattamento tra consociati paiono cedevoli rispetto alle esigenze di giustizia del caso concreto. Alludo al tema della sindacabilità degli automatismi sanzionatori e delle presunzioni legislative assolute che, ad avviso della Corte, rischiano, spesso, di tramutarsi in irragionevoli applicazioni del diritto eguale per tutti, impedendo al giudice di tenere nella giusta considerazione le peculiarità del caso concreto sottoposto alla propria cognizione (*ex plurimis* sentt. nn. 51 e 122 del 2024). Anche in tal caso le ragioni della legislazione certa ed eguale contro quelle della giustizia del caso concreto. Le ragioni della *regola* contro quelle del *regolo*, per dirla con le parole di Gustavo Zagrebelsky. Da qui la complessità di un principio fondante come la certezza del diritto il quale gioca un ruolo determinante in relazione alla crisi della legge e ai rimedi per affrontarla. Tutto ciò solo per evidenziare come anche su alcune grandi questioni non mancano prospettive divergenti e che, talvolta, la pretesa di ridurre tutto alla semplificazione normativa appare semplicistico e certamente non risolutivo.

E, allora, convegni come quello sulla “legge apparente”, tanto più se ospitati presso la Camera dei deputati, non solo offrono un contributo prezioso alla riflessione e necessario per mettere in campo più efficaci rimedi alla “crisi della legge”, ma rappresentano anche un buon auspicio per il futuro.

Roma, 23 settembre 2025

Prof. GIANPAOLO FONTANA
Direttore del CRISPEL

Stefano Margiotta*

Presentazione dei lavori
Introduzione al tema “la legge apparente” -
tra funzione sociale della legge e chiarezza
dell’enunciato normativo

Buongiorno a tutti!

Ringrazio e saluto gli Onorevoli Deputati, le personalità e i molti magistrati presenti, i professori di diritto giunti da tutta Italia (da Catania, da Cagliari, da Bergamo, da Genova, da Torino e da altri posti ancora), i molti avvocati, gli esponenti degli Uffici-studi di alcune associazioni imprenditoriali e di alcuni Ordini professionali, e alcuni studenti di giurisprudenza che, pure, è bello avere con noi. Un saluto, se me lo permettono, affettuoso, a Gianni, il professore Giovanni Serges, che ha dato un contributo decisivo a questo incontro, a Bruno, il dr. Bruno Giordano, Consigliere della Corte di cassazione che ha acconsentito di spostare il suo intervento nel pomeriggio¹, e a Bernardo, il professore Bernardo Giorgio Mattarella, per la sua autorevole presenza.

Fatemi anche dire che suscita una particolare emozione parlare del funzionamento e della crisi della legge, proprio qui, nella sala principale (se non altro la più grande) di palazzo di Montecitorio alla presenza di Onorevoli Deputati.

Ora, questo è un convegno giuridico, ma è bello che per parlare di un tema fondante, in un certo senso, del nostro vivere civile, come quello del funzionamento della legge, siano convenute qui anche persone che si appassionano a questa materia senza essere giuristi di professione quali, ad esempio, alcuni esponenti di Ordini di professioni diverse dalle c.d.

* Avvocato e Presidente dell'Istituto Triboniano per lo studio delle tecniche normative e della codificazione – docente presso la Scuola di specializzazione in Scienza della Pubblica Amministrazione nell'Università Roma Tre.

¹ L'intervento del dr. Bruno Giordano non è stato pubblicato per l'impossibilità dell'Autore di fornire una versione della sua esposizione adattata per la stampa.

“professioni legali” (come l’Ordine dei giornalisti e quello degli architetti), di associazioni di imprese e, appunto, alcuni studenti.

Questo nostro evento sembra avere successo perché abbiamo avuto quasi il doppio di richieste di adesione rispetto ai posti della sala, che è appunto una sala molto grande. E questo per un evento che attiene a temi di teoria generale del diritto, un evento stancante destinato a durare tutto il giorno... Come mai questo successo? Sarà dovuto all’eccellenza dei relatori, sarà dovuto alla specialità della sala, ma probabilmente è dovuto anche al fatto che la crisi della legge è un tema che molti avvertono come importante, forse addirittura cruciale, per il nostro vivere insieme.

A me spetta presentare i lavori e spiegarne, brevemente, la direzione. Si tratta di un gruppo di Relazioni svolte da alcuni dei massimi esperti e studiosi del nostro Paese, che svilupperanno in modo eccezionalmente ricco di considerazioni e suggestioni, il tema della “vera” (perdonate questo termine) funzione della legge, della sua crisi, di come questa crisi incida ormai su valori che affiorano sul piano della nostra Costituzione e delle Convenzioni internazionali, e, infine, di come alcune idee, se ben realizzate, possono, molto probabilmente, concorrere, anche grazie alle nuove tecnologie, ad attenuare questa crisi.

L’idea che dà forma a questo incontro è dunque quella di affrontare il tema del funzionamento della legge, anzitutto da un punto di vista sociologico, e, per questo, c’è la presenza di Vincenzo (il professore Vincenzo Ferrari, direttore da molto tempo della rivista *Sociologia del diritto* fondata da Renato Treves di cui il professore è, credo, allievo) e solo poi dal punto di vista strettamente giuridico. Direi anzi, come vedremo, che è soprattutto dalla lettura di un suo libro, “Le funzioni del diritto”, che nasce l’idea di questo Convegno.

Il professore Ferrari scrive in quel libro, tra le altre cose, della funzione sociale del diritto, nel senso di strumento di orientamento sociale; ciò vale a dire che grazie al diritto il comportamento delle persone si orienta verso modelli tra loro relativamente coerenti se non, addirittura, uniformi. Ma allora, quando la legge non incide sul comportamento delle persone, possiamo dire che fallisce in questa sua funzione sociale di base, e possiamo forse dire che la legge in questi casi non “è”, ma da un punto di vista – non dico giuridico ma almeno – sociologico, “appare” soltanto. E poiché questa situazione di leggi non applicate o mal applicate, non è, in Italia, un fenomeno isolato, si è pensato essere indovinato – e forse per certi versi seducente – dare a questo incontro il titolo “La legge apparente”.

In effetti chiamarsi “legge” non è sufficiente per, diciamo così, com-

portarsi da legge, ossia per funzionare come dovrebbe fare, almeno dal punto di vista sociologico, la legge.

Forse per questo i sociologi hanno un concetto di diritto vivente diverso da quello, al quale sono abituati i giuristi, di significato che la comune dottrina e la consolidata giurisprudenza danno a una determinata disposizione. Per i sociologi diritto vivente è invece l'insieme delle norme giuridiche come vissute concretamente; in altri termini le norme per come sono dalle persone applicate, non applicate, diversamente applicate, malamente applicate.

Ma, mi chiedo e chiedo ai Relatori, questo concetto sociologico ha riflessi anche sul piano strettamente giuridico (ad esempio, la costante disapplicazione di una norma che, come noto, non ha effetto abrogativo della stessa, ha però qualche altro effetto giuridico?)?

Dopo la relazione del professore Ferrari, poiché la norma giuridica, per essere effettiva, deve essere anzitutto conosciuta e capita, c'è la relazione del professore Bernardo Giorgio Mattarella che appunto è incentrata sul tema della conoscibilità delle norme e sul rimedio della codificazione.

Ma è anche vero che una norma, perché sia ben capita, deve essere redatta in modo sufficientemente chiaro così da evitare da parte dei destinatari della stessa – chiaramente parlo qui per approssimazione – di tenere comportamenti imprevedibilmente diversi. Infatti l'eventualità che in applicazione di una determinata norma le persone, spesso esercenti pubbliche funzioni, assumano comportamenti imprevedibilmente diversi non è che una situazione di fallimento della legge.

Si affaccia a questo punto, un altro tema centrale di questo incontro e cioè il tema del valore della prevedibilità delle conseguenze giuridiche dei nostri comportamenti: si tratta di un valore riconosciuto dal nostro ordinamento? E, se sì, a che grado? Ovvero, in altre parole: il valore della prevedibilità degli effetti giuridici delle norme (la cosiddetta certezza del diritto in senso obiettivo – da non confondere con la certezza soggettiva del diritto che attiene all'affidamento nella stabilità dell'ordinamento e che è tutto un altro discorso) è accolto dal nostro ordinamento? E che accade se questo valore viene tradito?

In effetti pare che alcune Corti internazionali riconoscano sia pure a certi fini e per certi profili questo valore. Ed è per questo che abbiamo con noi una presenza molto voluta, quella del dott. Guido Raimondi, che, tra le altre molte cose (ad esempio è stato Presidente di Sezione della Corte di cassazione) è stato per molti anni Presidente della Corte Europea dei diritti dell'Uomo.

Dopo le importanti Relazioni del prof. Giovanni Serges sulla patologia della legge e del dottor Marcello Basilico sulla effettività della legge nel processo, approfondiremo il tema del riconoscimento del valore della prevedibilità degli effetti giuridici delle norme – ovvero della conoscibilità *ex ante* delle conseguenze giuridiche dei nostri comportamenti (compresi i comportamenti di chi esercita pubbliche funzioni) – al più alto grado, vale dire al grado della nostra giurisprudenza costituzionale.

E abbiamo perciò la presenza, anche questa molto voluta, del vice-Presidente della Corte costituzionale professore Francesco Viganò, che è l'estensore della sentenza n. 110 del 5 giugno 2023. Leggiamo uno stralcio della motivazione di questa sentenza: “non osta ovviamente che la norma possa presentare ambiguità di significato destinate a essere risolte attraverso i tradizionali metodi interpretativi, ma il mancato raggiungimento di uno standard minimo di comprensibilità e di non contraddizione dei testi normativi ne determina l’illegittimità costituzionale”. Certo, si tratta solo di uno stralcio della motivazione e non si farebbe giustizia di questa bella sentenza se la si riducesse solo a questo; ma la lettura di quello stralcio pare essere un elemento sufficiente per descrivere quello che sarà, a questo riguardo, il tema di questa parte del convegno.

Ora, il caso oggetto della sentenza n. 110 del 2023 era piuttosto particolare (un giudizio di legittimità costituzionale promosso per impugnazione diretta di una norma regionale in materia di interventi edilizi all’interno delle fasce di rispetto) ed era un caso di “radicale oscurità” della norma; non è quindi evidentemente sufficiente la sussistenza di dubbi interpretativi perché scatti la conseguenza, così drastica, dell’illegittimità costituzionale. Ma l’impressione è che si sia ormai riconosciuto rilievo costituzionale al valore della chiarezza della legge.

Sono rimasto molto impressionato da questa sentenza e dalla sua motivazione: se il valore della prevedibilità degli effetti delle norme è un valore che si avvia ad essere riconosciuto dalla Corte costituzionale, esso condiziona il legislatore, e se impegna il legislatore impegna anche altri pubblici poteri e, in particolare, i giudici; e quindi la sentenza, forse, dovrebbe essere, oltre che “giusta”, anche “prevedibile”.

Abbiamo quindi le relazioni, molto interessanti, dei professori dell’Università di Brescia e del Politecnico di Milano, Luca Passanante e Giancarlo Vecchi, sugli esperimenti di giustizia predittiva che si avvalgono delle nuove tecnologie, e per il *drafting* normativo.

E ancora. Ha valore l’idea che un saggio di Guido Alpa, “La certezza

del diritto nell'età dell'incertezza", attribuisce alla dottrina tedesca secondo la quale il valore della prevedibilità degli effetti delle norme giuridiche, che è come dire conoscibilità *ex ante* delle conseguenze giuridiche dei nostri comportamenti, delle nostre scelte, dovrebbe essere realizzato non solo dal legislatore, ma dall'insieme dei pubblici poteri, giudici compresi?

E ancora, il valore della cosiddetta certezza del diritto in senso obiettivo non è sempre e da tutti apprezzata: ad esempio esso evoca l'idea di eccessiva staticità dell'ordinamento e ostacola il riconoscimento, soprattutto da parte della cosiddetta giurisprudenza creativa, criticata ma talvolta necessaria, di nuovi diritti.

E ancora. Tutti parlano di semplificazione normativa, argomento molto di moda. Ma una semplificazione un po' grossolana che trattasse in modo irragionevolmente standardizzato situazioni che dovrebbero, invece, essere trattate in modo diverso darebbe sì "certezza", ma rischierebbe di essere incostituzionale.

Si tratta di temi, di dubbi, di interrogazioni talora, che offro ai Relatori. Qualche idea potrei averla, ma la presenza di Relatori così illustri mi consiglia un giustificato riserbo che mi trattiene, almeno per ora, dall'esternarle. Semmai, mi viene in mente quello che uno degli amici qui presenti mi ricorda spesso, e cioè che ogni oggetto per essere ben guardato va osservato nella sua complessità e in questa ottica i lavori di oggi, che sono molto fitti, affronteranno la materia oggetto di questo nostro incontro.

Grazie a tutti. Cedo la parola al professore Ferrari per la sua Relazione, di carattere sociologico, sulle funzioni della legge nella società e sulle condizioni di effettività della legge.

Vincenzo Ferrari*

(Brevi) Osservazioni preliminari sulla legge e le sue funzioni¹

Ringrazio gli organizzatori di questo incontro, in particolare l'avvocato Margiotta, anche per la fiducia che hanno riposto in me chiedendomi di parlare in apertura a un uditorio esertissimo dell'argomento in discussione. Spero di non tradire questa fiducia e che mi perdonerete se, per brevità, il mio discorso, procedendo per punti separati, sarà un poco apodittico. Mi limiterò infatti ad alcune annotazioni sociologico-giuridiche finalizzate a un semplice riordino concettuale, confidando che si possano integrare con quelle degli altri relatori.

1. Il problema dell'effettività della legge si collega a quello della funzione, o delle funzioni, del diritto, riguardo al quale devo precisare che, distanziandomi dal funzionalismo sociologico tradizionale, intendo qui per 'funzione' non il contributo che un elemento di un sistema sociale, per esempio una istituzione, reca alla stabilità di tale sistema, ma come il contributo che un elemento di un sistema sociale reca alla realizzazione di progetti d'azione individuali o collettivi. Vedo cioè quell'elemento, quella istituzione, come un mezzo coordinato a fini, secondo una interpretazione teleologica dell'azione sociale.

2. In questa chiave, l'agire normativo si presenta come una modalità di azione sociale, di natura eminentemente comunicativa. Le norme, le quali convogliano modelli di condotta socialmente attesi, e per questo collocabili su una scala che muove dalla raccomandazione all'imposizione, si presentano come messaggi, che da una o più fonti si dirigono verso uno o più ricettori, percorrendo un itinerario non solo fisico – visivo, acustico – ma anche e soprattutto semiotico, in quanto si compongono di segni soggetti a interpretazione.

* Direttore della rivista *Sociologia del diritto* e professore emerito dell'Università di Milano

¹ La Relazione del prof. Ferrari è stata pubblicata, in anteprima, sul num. 1/2025 della *Rivista Diritto, Lavoro, Mercati*.

3. L'itinerario compiuto dalle norme può essere breve e immediato – “non mettere i gomiti sul tavolo” – oppure lungo e durevole, come sono le norme giuridiche. Più è lungo e durevole, più sono i filtri interpretativi attraverso i quali il messaggio passa, ogni volta venendo recepito, inteso e ritrasmesso ad altri ricettori. I filtri interpretativi sono più numerosi e meno identificabili quando il messaggio si rivolge a ricettori indeterminati.

4. Ogni interprete può modificare il contenuto del messaggio a seconda di come l'abbia inteso e riprodotto. Può averne compreso il significato originario e ritrasmetterlo identico. Può anche ampliarlo – è il caso più comune dell'interpretazione di una legge – oppure semplificarlo – è il caso più ricorrente nella comunicazione di massa, giornalistica e non solo. Può averlo altresì frainteso se il messaggio non fosse in origine chiaro o se nel percorso avesse subito interferenze, oppure anche per utilizzare un lessico diverso da quello in cui era stato formulato. Infine, può piegare il significato del messaggio alle proprie esigenze onde realizzare obiettivi diversi da quelli del primo autore.

5. Visto così, il diritto si presenta come una modalità specifica di azione sociale normativa e comunicativa. La sua caratteristica essenziale è di operare in modo persuasivo, in quanto tende a condizionare l'azione dei ricettori dei messaggi attraverso la prospettazione di sanzioni, in un campo sociale caratterizzato da risorse scarse, aspettative eccedenti rispetto alle possibilità di soddisfacimento e, pertanto, conflitti. Questi vertono in gran parte – benché non solo – sui segni di cui il messaggio si compone, che possono essere relativamente pochi e semplici (p. es. “la maggiore età è fissata al compimento del diciottesimo anno”) o numerosi e complessi: molti sono i codici (linguistici, fisici, assiologici, tecnico-giuridici) cui occorre attingere per interpretare; esempio fra i tanti, l'art. 2043 del nostro codice civile. Il conflitto giuridico può investire anche parole che nella comunicazione non conflittuale non si presterebbero a fraintendimenti. Basti pensare alle tante parole che impiegò nel 1994 la Corte di Giustizia dell'allora Comunità Europea per stabilire che cosa, in un contesto specifico, si dovesse intendere con la semplice e unica parola ‘pigiamia’².

² La voce 6108 [...] pigiami [...] a maglia, per donna o ragazza] della nomenclatura combinata della Tariffa doganale comune, nelle sue versioni risultanti dal regolamento n. 2658/87, relativo alla nomenclatura tariffaria e statistica ed alla Tariffa doganale comune, e del regolamento n. 3174/88, che lo modifica nel suo allegato I, dev'essere interpretata

Quella interpretazione, e ogni altra simile, si configura come un altro e più complesso messaggio normativo, che circola ed è, a sua volta, oggetto di interpretazione.

6. I sistemi giuridici hanno dunque la tendenza naturale a rendersi più complessi per l'accumularsi di interpretazioni degli enunciati normativi in relazione alle variabili che possono intervenire nel conflitto e suggerire, anche imprevedibilmente, interpretazioni diverse da quelle più consolidate. Penso all'innovazione apportata dalla dottrina, e dalla giurisprudenza fino ai massimi vertici, con l'inserimento del concetto di danno biologico e dei relativi criteri di liquidazione nell'impianto della responsabilità civile per fatto illecito, senza che fosse toccata la limpida ma complessa formulazione del già citato art. 2043 c.c. E penso anche, circa l'art. 2643 c.c., alla sentenza n. 13523/2006 delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione che, con una interpretazione basata fra l'altro su un *responsum* di Celso giunto – mi si disse – già manipolato nel *Digesto*, equiparò l'azione volta al rispetto delle distanze legali, non contemplata nella norma, all'*actio negatoria servitutis*, sancendo l'improcedibilità di giudizi iniziati con atti di citazione che i conservatori dei RR.II. avrebbero potuto legittimamente rifiutarsi di trascrivere.

7. Le variabili che influiscono sull'interpretazione possono essere linguistiche, dipendenti dall'evoluzione del linguaggio, che la lingua giuridica non segue con pari rapidità; lessicali, come nel caso della trasposizione di concetti da una lingua all'altra ('*malice*' o '*estoppel*' non posseggono un corrispondente preciso nelle lingue giuridiche dei Paesi di *civil law*); politiche, dipendenti dall'orientamento ideologico e dagli obiettivi tattici o strategici dell'interprete; sociologiche e socio-psicologiche, ritagliate sulle aspettative degli attori coinvolti nel processo comunicativo; e infine tecnologiche, dipendenti dalle tecniche di comunicazione, oggi soggette a rapidissima evoluzione.

nel senso che possono essere considerati come pigiami non solo gli assortimenti di due indumenti a maglia che, per il loro aspetto esteriore, sono destinati ad essere indossati esclusivamente a letto, ma anche gli assortimenti essenzialmente utilizzati a tal fine. Invece, il fatto che sia semplicemente possibile indossare anche a letto un assortimento di due indumenti a maglia, secondo la prassi generalmente seguita nello Stato membro di cui trattasi all'epoca dello sdoganamento, non basta a classificarlo in tale voce" – Corte Giust. CEE, 61993CJ0395, 9 agosto 1994, *Neckermann Versand AG vs. Hauptzollamt Frankfurt am Main-Ost*, Domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dal Finanzgericht dell'Assia, Germania – *Racc. Giur. C. Giust. CEE*, 1994, p. I-04027).

8. Più è complesso il sistema giuridico per la simultanea presenza di distinte interpretazioni, più esso produce un eccesso entropico di informazioni che a loro volta operano come moltiplicatori di complessità. Se si considera che il sistema giuridico, proprio secondo il funzionalismo sociologico tradizionale, esiste in quanto svolgerebbe la funzione di ridurre la complessità permettendo di scegliere fra aspettative in conflitto, è chiaro che ci troviamo di fronte a un paradosso. Non l'unico, ma non secondario.

9. Una legge nel senso formale (quello del tedesco *Gesetz*) è un programma d'azione di natura normativa finalizzato alla produzione di effetti, il cui complesso, per definizione propriamente socio-giuridica, costituisce il suo 'impatto'. Se gli effetti aderiscono al disposto normativo, si parla di 'efficacia' della legge, intesa come corrispondenza fra un *prius* deontico e un *posterius* fattuale (che è il contrario, segnale, della definizione dogmatico-giuridica di 'efficacia', in cui il *prius* è fattuale e il *posterius* deontico: ricordo la bella voce di Angelo Falzea nell'*Enciclopedia del diritto*, Vol. XIV, 1965). Occorre dunque analizzare le condizioni affinché l'impatto della legge non diverga troppo nettamente da quel programma e, con esse, le ragioni per cui spesso questa divergenza si verifica.

10. Convergenza e divergenza rispetto a una legge dipendono da se e come i destinatari orientino ad essa la propria condotta. Prioritaria rispetto a ciò è la conoscenza della legge stessa che, a sua volta, dipende dall'informazione ricevuta mediante l'intermediazione nel processo comunicativo. La maggioranza del pubblico conosce la legge non direttamente né attraverso la parola di operatori del diritto, ai quali ricorre solo per necessità, ma attraverso i mezzi di comunicazione di massa che spesso ne danno una rappresentazione inesatta e fuorviante. Ciò accade anche con i migliori professionisti dell'informazione. E tanto più accade con le reti sociali e soprattutto con le nuove tecnologie informative e il loro incontrollabile carico di notizie vere o false, comunque spesso incontrollabili.

11. Sorvolando per brevità sulle violazioni dovute a ignoranza, pigrizia, incomprensione – tutte variabili di notevole rilievo – e limitandoci al caso in cui la legge è conosciuta almeno nel suo nucleo essenziale, chi orienta ad essa la propria condotta può comunque decidere anche razionalmente se conformarsi o no. Come disse acutamente Max Weber, anche il ladro si orienta alla legge che conosce giacché pondera preventi-

vamente costi e benefici del suo agire. È razionale e frequente anche la violazione ispirata a valori alternativi, giacché la legge ritenuta ingiusta – lo sappiamo da millenni – incentiva la ribellione. Il diritto vigente può infatti apportare pace o anche guerra: le leggi abolitrici dei diritti comuni e delle proprietà collettive ne sono un esempio fra i più classici.

12. La legge è altresì un documento giuridico di formazione politica *stricto sensu*, provenendo dai settori della classe politica dotati della maggior quota di potere. è quindi plurifunzionale, in quanto manifesta non solo gli obiettivi dichiarati su un tema specifico, ma altresì la capacità di questa élite di far fronte a bisogni collettivi, in tal modo contribuendo alla sua legittimazione per il sol fatto di essere visibile nella comunicazione di massa. Anche la legge che non esplica alcun effetto possiede questo potenziale simbolico: un famoso studio norvegese dei primi anni '50 rivelò che la legge sul controllo dei prezzi, mantenuta in vigore nel dopoguerra, era totalmente disapplicata ma rimaneva in vigore perché la maggioranza politica, che l'aveva votata e per cui aveva un valore simbolico, avrebbe perso voti abrogandola, mentre la parte opposta si accontentava quietamente della sua disapplicazione. Persino la legge *in fieri*, il progetto o il disegno di legge, il semplice proposito di legiferare, i simulacri legislativi, esibiti attraverso i media, producono questo effetto legittimante e incidono sui comportamenti sociali. Il potenziale simbolico delle leggi ne incentiva anche la produzione e l'accumulo nel tempo.

13. Per questa sua attitudine, la legge si presta a produrre effetti che possono convenire o meno a gruppi di cittadini o a parti della stessa élite da cui proviene. Esplicitare questi effetti, a sua volta, può convenire o no. Quando nel 1978 si votò in Italia la prima legge sull'equo canone col dichiarato proposito di calmierare i canoni delle locazioni ad uso di abitazione, è pressoché certo che almeno una parte della classe politica sapesse a priori (e magari sperasse) che essa avrebbe prodotto effetti difformi dalle proclamazioni, incentivando il mercato nero e producendo gravi distorsioni nel mercato immobiliare con sacrificio soprattutto dei ceti sociali più deboli, che dichiarava di proteggere. Ma non lo disse.

14. La plurifunzionalità della legge incide negativamente sulla sua comprensibilità – anche prescindendo dalla correttezza linguistica, tanto spesso trascurata – ancor prima che sulla sua efficacia. In un sistema democratico – altro paradosso – la legge è per natura meno univoca che in un sistema totalitario. Rispetto al legislatore di un regime totalitario, il

legislatore democratico è fortunatamente più libero di discutere, e ciò è ovviamente preferibile, ma meno libero di trasfondere nella legge una volontà chiara. La legge democratica è facilmente frutto di compromesso, che è spesso – non sempre – fonte di vaghezza, confusione, contraddittorietà nella formulazione e, non meno, effetti distortenti. Basti l'esempio delle diverse leggi elettorali italiane, dal più basso al più alto livello della rappresentanza politica.

15. Una condizione di efficacia della legge è che non regoli una materia sovrapponendosi *tout court*, senza prestare attenzione, ad altra o altre che già la riguardino. Se ciò avviene – e avviene spesso – l'indice di complessità del sistema giuridico aumenta secondo un movimento a spirale. Fra i tanti esempi possibili, prendo quello del processo civile. Che l'accumulo di leggi e interpretazioni lo abbia allontanato dal modello chioventiano lo sappiamo fin dalla *Novella* del 1950. Ma francamente non era prevedibile che si arrivasse ai punti ai quali si è giunti negli ultimi anni. Faccio un esempio personale, di cui mi scuso: dovendo impugnare un'ordinanza regionale che prescriveva a un *ex* dipendente la restituzione di scatti di stipendio asseritamente non dovuti, ho speso molto meno tempo ed energie per affrontare la questione di merito, resa complessa da una sentenza della Corte di Strasburgo e di un'altra della Corte Costituzionale in tema di *condictio indebiti*, che per capire in base alla legge del 1910, emendata nel 2011 attraverso altra legge poi mutilata di una parte essenziale, se avrei dovuto farlo con citazione e rito ordinario, come l'ordinanza avvertiva, oppure con ricorso secondo il rito speciale del lavoro, come logica suggeriva. Il nostro diritto processuale civile, duole dirlo, presenta sempre più incertezze assurde di questo tipo.

16. Ho cercato sin qui di illustrare alcuni dei motivi per i quali la legge è per natura non univoca, tanto che perfino l'espletamento della funzione nomofilattica della Corte di Cassazione, ancora per paradosso, può aggravare, anziché semplificare, il livello di complessità del sistema giuridico. Ciò vale anche nell'ambito della cosiddetta "cultura giuridica interna", cioè il campo semiotico degli operatori di diritto, sempre più smarriti di fronte alle incertezze della legge, e tanto più, quindi, se si allarga lo sguardo all'esterno di quella cerchia, dove la legge, soprattutto, dovrebbe andare a "impattare".

17. Queste considerazioni suggeriscono cautela di fronte alla prospettiva, da molti indicata, che le più recenti tecnologie informative –

l'intelligenza artificiale, specialmente il chatbox GPT – possano aiutare a produrre leggi ad impatto prefigurato. Questo, come noto, è uno degli strumenti principali caratterizzanti la c.d. *smart regulation*, su cui sono da tempo impegnati parlamenti, governi e istituzioni non governative o para-governative, concordi nella speranza che la legge, come disse la Commissione europea nel 2010, possa “produrre risultati nella maniera meno gravosa possibile”.

18. Ovviamente, questo obiettivo è importante e condivisibile. Il grado in cui può essere raggiunto dipende però da fattori come la complessità dei problemi, il consenso sociale sulla soluzione prospettata e sugli strumenti ad essa preordinati, la potenzialità delle sanzioni positive o negative associate ai comportamenti. E ognuno di questi fattori è a sua volta complesso: è noto che, per esempio, la severità delle sanzioni afflittive, anche se accompagnata dalla loro effettività, non necessariamente distoglie dalla devianza: basti l'esempio dei sempre più ricorrenti femminicidi per averne coscienza.

19. Finora vi è stata a livello internazionale o transnazionale un'ampia produzione di una sorta di meta-normazione indirizzata a prescrivere con diverso grado di vincolatività come le leggi ad impatto garantito dovrebbero essere formulate. Ogni nuova normativa si è distinta dalle precedenti per aver insistito ancor più sul significato di termini come ‘trasparenza’, ‘chiarezza’, ‘completezza’, eccetera: il che, se da un lato è cosa lodevole, dall'altro però ha accumulato informazioni e con esse ha aumentato l'indice di complessità del sistema. Molto rari sono, per contro, gli esempi di leggi in vigore che effettivamente corrispondano al modello dell'impatto prefigurato. Fra questi (ho letto in una coraggiosa tesi di dottorato spagnola) è meritevole di attenzione l'esempio peraltro risalente di una legge federale statunitense (il c.d. NEPA, *National Environmental Policy Act*, 1969) in materia di ambiente.

20. Dato per scontato che l'obiettivo della legge a impatto prefigurato sia degno di attenzione, anche per preservare la fiducia nella legge stessa, oggi sempre meno diffusa, resta comunque vivo il dubbio che lo sia senza eccezioni. Se qui parlasse in luogo mio Paolo Grossi, critico severo del giuspositivismo, esporrebbe non pochi dubbi. Ma pur provenendo da una cultura in senso lato illuministica, fiduciosa nella legge e nei codici, non posso tacere i miei stessi dubbi. Ne esprimo due. Il primo, da sempre noto, è la staticità della legge formale rispetto alla mobilità del costume

sociale. Più la legge è stringente, meno libertà lascia all'interprete, il giudice in particolare, di adeguarla al cambiamento del costume. Alla fine, può dar vita a devianze diffuse e incontrollabili, alla perdita di legittimità del diritto e al successo di ordini normativi contrapposti. Il secondo dubbio risiede nel controllo democratico degli obiettivi che stanno a monte del processo legislativo regolato algoritmicamente, come nel caso della *smart regulation*. Ricordiamo che se il diritto come lo conosciamo è un sistema di segni da interpretare, caratterizzato – cito un grande maestro come Jean Carbonnier – da quel “terzo” – il giudice, l'amministratore, il legislatore stesso – “che dubita e decide”, un algoritmo è un sistema di segnali, non soggetti a interpretazione e forieri, per contro, di effetti automatici, come nel modello teorico dei c.d. *blockchain contracts*. Siamo tutti d'accordo nel trasferire questo modello alla legge? Nel sopprimere questo terzo e trasferire il potere di dubitare e decidere al programmatore dell'algoritmo (e a chi lo assume al suo servizio)? Il detto “*quis custodiet custodes?*” viene qui prepotentemente in luce. E confesso che in un mondo regolato dalle tecnocratie comunicative, come quello che si va imponendo con prepotenza, questo trasferimento mi desta forse maggiori preoccupazioni dell'ineffettività della legge, del disordine sistemico e dell'insicurezza delle aspettative. E mi fa ricordare che i diritti fondamentali – l'arma dei deboli – si sono imposti e sviluppati *contro* la legge, specialmente la legge chiara – si pensi all'*apartheid* sudafricana – disobbedendo al diritto vigente in nome di principi etici e di leggi nuove da conquistare.

*Intervento**

Grazie Vincenzo (grazie al professore Ferrari) per la profondità della tua analisi, a tratti avvincente. Nella Relazione si diceva dell'importanza delle tecniche di comunicazione e dell'importanza della condivisione del precetto normativo da parte del destinatario della norma ai fini dell'effettività della stessa. Mi ricordo che il professore Ferrari nel suo libro “Funzioni della legge” scriveva che la legge, affida a strategie puramente psichiche il suo successo (successo nel senso di venire effettivamente applicata); ed è quindi importante, sotto questo profilo, che i destinatari ne condividano le ragioni (e appunto per questo il professore Ferrari evocava le tecniche di comunicazione). Da qui sorge un altro tema, a sua volta

* Di Stefano Margiotta, coordinatore dei lavori.

molto delicato e complesso (forse meriterebbe da solo un Convegno a sé): la normativa sulla comunicazione istituzionale (legge n. 150 del 7 giugno 2000, ma vedi anche l'art. 49 del D.Lgs. n. 208 dell'8 novembre 2021) che attualmente prevede una comunicazione per favorire la conoscenza delle – *sic* – “disposizioni normative” al fine di facilitarne l'applicazione (art. 1, legge cit.), e messaggi di interesse pubblico (art. 3, legge cit.), può essere interpretata nel senso di comprendere anche una comunicazione delle ragioni della legge – può cioè associarsi a questa attività di promozione della conoscibilità della legge (anche ai fini della sua effettività) un'attività di diffusione della spiegazione dei motivi che hanno indotto alla sua approvazione? O si rischia di sconfinare nella propaganda governativa estranea alla comunicazione istituzionale? Da una parte c'è l'interesse pubblico (una volta che la legge c'è, è interesse pubblico che la stessa sia applicata) e dall'altra parte c'è il rischio, appunto, di strabordare in una propaganda che, se fatta dal Governo o dalle Amministrazioni, rischia di essere illegittima con le note conseguenze in termini sanzionatori e di responsabilità erariale (mi viene in mente al riguardo un interessante libro di qualche anno fa curato da Paola Marsocci – “Esporre la democrazia” – al quale rinvio). Il tema è, mi pare, piuttosto importante.

Lascio la parola al professore Bernardo Giorgio Mattarella che sono onorato che sia con noi. Poiché, appunto – dicevamo – una delle condizioni di effettività della legge è la sua conoscenza e la sua comprensione abbiamo con noi il professore per – una serie di ragioni ma per – una ragione forse principale e cioè che anche lui è autore di un libro importante: “La trappola delle leggi” composto, tra l'altro, di un capitolo che si diffonde sulla codificazione secondo il sistema francese e quello americano e dove dice che la codificazione è “un rimedio all'inflazione e al disordine normativi che ostacolano l'individuazione della norma da applicare, rendono il diritto incerto e la sua applicazione arbitraria: che sia un rimedio efficace nessuno dubita”. Credo che ascolteremo qualcosa sul tema degli strumenti a disposizione per la conoscenza delle norme e sulla codificazione quale strumento che può concorrere almeno parzialmente alla soluzione del problema della conoscibilità della norma o, se non altro, ad attenuarne la gravità. Prego Bernardo. Grazie.

Bernardo Giorgio Mattarella*

La conoscibilità delle norme giuridiche e il rimedio della codificazione

Ringrazio Stefano Margiotta e la Camera dei deputati per quest'invito, che mi consente di ritornare alla Camera a parlare di codificazione del diritto. Mi era già successo nel 2001, in occasione di un seminario organizzato dal Comitato per la legislazione, che era stato istituito pochi anni prima.

In questi ventiquattro anni qualcosa è cambiato, forse non in meglio, nel modo in cui si legifera, nel modo in cui è coinvolto il Parlamento nell'attività legislativa e nello stato del nostro sistema normativo. Siamo ancora afflitti, peraltro, da gravi problemi di inflazione normativa e di disordine normativo. Abbiamo spesso l'impressione, abbastanza fondata, di vivere in un ordinamento in cui ci sono troppe norme, scritte troppo in fretta, che non riusciamo a tenere in ordine. Rispetto a questi problemi, quello della codificazione è un rimedio importante, di cui è bene continuare a parlare.

Il tema del mio intervento fa riferimento al rimedio della codificazione, ma anche alla conoscibilità delle norme giuridiche. A quest'ultimo riguardo mi limito a dire che ci sono molti modi per rendere conoscibili le norme giuridiche. La cosa più importante è scriverle in modo chiaro, ma ci sono anche altri strumenti.

Sulla conoscibilità delle norme è bene tenere sempre presente l'esperienza di chi da un paio di millenni si occupa di orientare i comportamenti umani, cioè la Chiesa cattolica, che ha sviluppato pratiche interessanti. Un buon esempio è dato dalle regole monastiche: San Francesco esortava i suoi frati a imparare alla lettera il contenuto della sua regola, ripassandola a memoria regolarmente, mentre Sant'Agostino aveva stabilito che la sua regola venisse letta una volta alla settimana dai frati in modo che se ne ricordassero. Come osservava prima Stefano Margiotta, occorre preoccuparsi non solo di scrivere bene le norme, ma anche di informare i destinatari e spiegarne loro il contenuto. E, a questo riguardo, un altro

* Ordinario di Diritto amministrativo presso la LUISS di Roma.

istituto della Chiesa cattolica che dovremmo sempre tenere presente è quello del catechismo, tramite il quale le norme vengono spiegate e rese accessibili.

Il tema di cui vorrei principalmente occuparmi ha a che fare con la codificazione, cioè con il tenere le norme in ordine. Nell'intervento di ventiquattro anni fa, a quale accennavo, cominciai citando una lettera di Massimo Severo Giannini del 1973, che faceva riferimento all'esempio della codificazione americana e diceva che in quel Paese viene tenuto costantemente aggiornato il Codice degli Stati Uniti. Si tratta dei grossi volumi con la sigla USC, che si vedono ogni tanto nei film americani ambientati in studi legali: è una raccolta generale della legislazione federale. Mi sono sempre chiesto, scriveva Giannini nel 1974, perché non si debba fare anche noi qualcosa del genere. L'esperienza americana di codificazione federale era iniziata circa un secolo prima: nel 1874 si era cominciato a organizzarla in un sistema ordinato.

Ovviamente questo concetto di codificazione è qualcosa di diverso dalla codificazione ai quali sono abituati a pensare quelli di noi che hanno studiato la storia del diritto moderno e le grandi codificazioni della storia (Hammurabi, Giustiniano, Federico II, Napoleone). Si trattava di grandi codici destinati a durare secoli, che erano anche un po' piani di organizzazione dei rapporti sociali e dei rapporti giuridici: atti quasi costituzionali, quando non c'erano ancora le Costituzioni.

Evidentemente, con il termine codificazione possiamo indicare fenomeni diversi. Esso può indicare modi diversi di intervenire sul tessuto normativo: modificando o semplicemente mettendo insieme norme che già ci sono, rielaborando le norme esistenti oppure introducendo una disciplina del tutto nuova; disciplinando una materia ampia o una materia molto circoscritta, come avviene nei testi unici e nei codici di settore; dettando norme di principio o norme di dettaglio. Tutti conosciamo la formula della "decodificazione" di Natalino Irti, che qualche anno fa scrisse che forse la nozione di codificazione si sta sciogliendo dalle sue radici storiche, quelle – per così dire – napoleoniche e della grande codificazione: all'unicità del Codice civile si sostituisce una serie aperta e indefinita di codici. È quello che è che succede in alcuni ordinamenti e, in particolare, in Francia.

L'esperienza che io ho studiato un po' di più, e che mi sembra più significativa, è quella della Francia del secondo dopoguerra. A partire dal 1948, ma soprattutto a partire dalla fine degli anni Ottanta, si è cominciato a fare un'operazione – per così dire – di travaso delle norme, da leggi disordinate a un sistema ordinato di codici. Questa attività – che ha le sue

difficoltà, i suoi problemi e i suoi contestatori – ha però fatto sì, soprattutto nei primi trent'anni, che si elaborasse un notevole numero di codici, che hanno sostituito man mano un insieme di leggi e di regolamenti, sparsi disordinatamente nel tessuto normativo.

Una caratteristica della codificazione francese “a diritto costante” (così la chiamano) è che essa riguarda sia la legge che le fonti regolamentari: negli stessi codici ci sono articoli contraddistinti con la lettera L, che indica le norme primarie, e altri contraddistinti con la lettera R, che indica le norme secondarie. Per un brevissimo periodo anche noi abbiamo sperimentato qualche Codice o testo unico “misto”, poi abbiamo smesso per una ragione che dirò fra un momento.

Un'altra caratteristica rilevante dell'esperienza francese di codificazione a diritto costante mi sembra il fatto che c'è un programma, essa non si fa in modo estemporaneo. Non è che ogni tanto il legislatore o il Governo decidano di punto in bianco di elaborare un certo codice: c'è, piuttosto, un programma di codificazione. Questo programma contempla, almeno in teoria, la codificazione di tutto il diritto positivo vigente, anche se questo è un obiettivo forse irraggiungibile perché rimane sempre qualche “scoria”: qualche materia difficile da codificare, molte leggi difficili da incasellare.

Altra caratteristica di quest'esperienza francese di codificazione è la struttura molto prestigiosa che presiede all'attività di codificazione, che si chiama “Commissione superiore di codificazione” ed è presieduta dal primo ministro, che di fatto delega la presidenza a un vicepresidente. La fortuna di quest'operazione di codificazione è stata avere avuto per i primi decenni, prima di essere quasi interrotta per un lungo periodo, un vicepresidente estremamente prestigioso: Guy Braibant, un autorevolissimo Consigliere di Stato, che diede un grosso impulso all'attività di codificazione a diritto costante presiedendo questa Commissione, di cui fanno parte membri del Parlamento, magistrati, professori, funzionari pubblici.

Questa codificazione “a diritto costante” è abbastanza diversa dalla codificazione tradizionale, quella riconducibile a Giustiniano o a Napoleone. In realtà, la formula della codificazione a diritto costante è talora criticata, perché è un po' un ossimoro, in quanto la codificazione non è mai a diritto costante: infatti, non si può mai evitare di modificare un po' le norme nel momento in cui esse si raccolgono, anche solo per eliminare le antinomie; per coordinare le diverse disposizioni che vengono messe insieme è necessario fare qualche modifica; e anche se Braibant diceva che codificare non è modificare, in realtà alcune modifiche sono inevitabili.

Ciò richiama il dibattito che noi abbiamo avuto a lungo, relativo alla distinzione tra testi unici innovativi e testi unici compilativi: è una falsa distinzione, perché la codificazione – per quanto possa essere poco innovativa e possa incidere limitatamente sul tessuto normativo che viene raccolto – implica comunque un nuovo esercizio del potere normativo. Infatti, i codici francesi, quando vengono elaborati, devono passare per una delibera del Parlamento, per avere forma legislativa, e del Governo per quanto riguarda la parte regolamentare.

Questi mi sembrano i caratteri essenziali dell'esperienza francese. Però ci sono tante altre esperienze interessanti, a cominciare da quella americana di cui parlavo in quel convegno di ventiquattro anni fa. In quella occasione, dissi che lo stato del mondo con più codici era la California, che è uno degli Stati americani che hanno sempre tenuto in buon ordine il proprio sistema normativo. Non so se la California sia ancora lo Stato con il più alto numero di codici, ma sicuramente è uno degli Stati che ha sempre tenuto in ordine le proprie leggi. In questi Stati, quando si fa una nuova legge, si usa sempre la tecnica della novella, si va a modificare un codice esistente. In definitiva, questa codificazione, che qualche volta ho chiamato codificazione in senso dinamico, è più che altro un modo per tenere in ordine il sistema normativo.

Vengo all'esperienza italiana: qual è lo stato del nostro sistema normativo? A parte le note pessimistiche con cui ho iniziato, dobbiamo distinguere fra diverse materie. Infatti, abbiamo una serie di materie che sono sempre state codificate, sono sempre state tenute in buon ordine. Si pensi, per esempio, alla disciplina degli enti locali: abbiamo un testo unico degli enti locali, ormai un po' invecchiato (risale al 2000 e il Ministero dell'interno sta faticosamente cercando di elaborare un nuovo testo unico); e abbiamo sempre avuto un testo unico degli enti locali, ce ne sono stati una dozzina dal 1865 ad oggi. Le norme più importanti sugli enti locali le abbiamo sempre tenute in buon ordine. Lo stesso vale per altre materie, come la circolazione stradale: abbiamo da tempo il Codice della strada. Similmente, abbiamo un testo unico per la pubblica sicurezza, anche questo peraltro alquanto invecchiato, dato che risale al 1931.

Ci sono, poi, una serie di materie che sono state riordinate in tempi più o meno recenti con codici e testi unici (parlo indifferentemente degli uni o degli altri perché, ai fini di questo tipo di codificazione, sono strumenti che si equivalgono). Per esempio, quella dei beni culturali, per la quale abbiamo avuto due codici, quella dell'ambiente e quella dei contratti pubblici, per la quale abbiamo avuto tre codici nell'arco di meno di vent'anni. Ci sono poi le materie che sono state riordinate ovvero co-

difficilate più recentemente: sono stati elaborati, per esempio, il testo unico delle società pubbliche, il testo unico della crisi di impresa, il testo unico dei servizi pubblici locali di rilevanza economica. Sono tutte discipline che per qualche aspetto si può non condividere nel merito, ma che sicuramente forniscono il servizio di rendere le norme accessibili e conoscibili.

Veniamo poi alle note dolenti; abbiamo tante materie che avrebbero bisogno di essere riordinate ovvero codificate: ne menziono due ma ce ne sarebbero anche altre, per esempio in materia fiscale (su cui peraltro c'è un riordino in corso).

Nelle due che menziono ci sono stati due fallimenti: si tratta della materia dell'università e di quella della prevenzione della corruzione. Dico che si tratta di due fallimenti perché in entrambe queste materie, in tempi diversi (una ventina di anni fa per l'università, e pochi anni fa per la prevenzione della corruzione), il testo unico era pronto ma non c'è stata la volontà politica di elaborarlo. Per quanto riguarda la materia dell'università, la disciplina è molto disordinata: per esempio, quando bisogna irrogare una sanzione disciplinare a uno studente o a un professore, bisogna consultare il testo unico del 1933, norma di altri tempi. La materia avrebbe bisogno di essere rimessa insieme, coordinando le numerose leggi in materia, e anche un po' aggiornata. Una commissione di studio aveva fatto questo lavoro, ma poi per ragioni non facilmente spiegabili questo testo unico non venne mai approvato. Lo stesso è successo più recentemente per la disciplina della prevenzione della corruzione: dopo un lungo lavoro di una Commissione di studio che io stesso ho presieduto, e nonostante le dichiarazioni entusiastiche e una previsione del Piano nazionale di ripresa e resilienza, gli schemi di legge delega e decreti legislativi non sono mai stati concretamente esaminati da nessun Governo.

Ci sono, ancora, materie che si sono un po' decodificate nel tempo, nel senso che erano ordinate ma poi hanno subito un po' un processo di dispersione. Un buon esempio è il pubblico impiego, in cui abbiamo il paradosso di avere due testi unici vigenti, quello del 1957 e quello del 2001. Nessuno dei due in realtà è esaustivo, data la presenza di molte discipline sparse in altri atti normativi. Similmente, per quanto riguarda l'istruzione, qualche anno fa c'è stato un tentativo di riordino, ma forse si tratta di una materia troppo ampia per farla stare in un unico testo normativo.

Come vedete abbiamo luci e ombre. Abbiamo anche una serie di esperienze positive, soprattutto con il meccanismo della delega legislati-

va. Tutti i codici e testi unici recenti, che ho citato, sono stati ovviamente adottati con decreti legislativi: la delega legislativa può essere un ottimo modo per riordinare una determinata materia.

Però tutte queste esperienze, anche positive, da noi sono sempre state un po' episodiche, nel senso che non c'è mai stato un programma come in Francia e come in quell'esperienza americana in cui c'è una mappa complessiva della legislazione. Da noi questo non c'è mai stato. Ci fu un tentativo alla fine degli anni Novanta, con la prima legge Bassanini, che prevedeva che le successive leggi di semplificazione avrebbero dovuto programmare l'attività di riordino normativo e amministrativo. Però quell'esperienza non ha avuto successo e mi sembra che negli ultimi anni queste esperienze forse sono anche più rare. Probabilmente ciò dipende dalla degenerazione del processo legislativo: il canale della legislazione tende a essere essenzialmente quello dei decreti-legge, che per la sua caratteristica di urgenza è abbastanza incompatibile con l'idea di riordino della legislazione.

Non è, peraltro, che non si faccia la semplificazione, soprattutto la semplificazione delle procedure: quella che prima si faceva con le leggi di semplificazione adesso si fa con decreti-legge. Ciò però vuol dire fare la semplificazione amministrativa senza fare il riordino normativo perché le norme comunque rimangono alquanto disordinate.

Vorrei poi insistere su qualche altro punto.

In primo luogo, finora ho parlato soltanto di codificazione delle leggi, però noi abbiamo un problema non meno serio con la normazione secondaria, soprattutto la normazione secondaria dei ministeri: i regolamenti ministeriali sono un po' un magma (alcuni di quelli più importanti magari li conoscono tutti, ma tanti altri sono una selva poco esplorata). Ci sono, peraltro, amministrazioni – soprattutto alcune Autorità indipendenti – che tengono molto bene in ordine le proprie norme. Ma tutto il mondo dei regolamenti ministeriali o dei regolamenti degli enti locali è assolutamente disordinato.

Il problema è che, quando si tratta di regolamenti, noi scontiamo gli effetti della riforma del titolo V della seconda parte della Costituzione del 2001. Esso ha introdotto con l'art. 117, comma 6, un criterio di riparto della potestà regolamentare fra Stato e Regioni, per cui alle Regioni spetta la potestà regolamentare nelle materie di potestà concorrente. È un criterio apparentemente ragionevole, ma che di fatto non funziona. Esso, tra l'altro, è la ragione per cui non si possono più fare i testi unici misti, a cui ho accennato prima: nel momento in cui si mette mano alla materia regolamentare, ci si rende conto che molte delle norme regolamentari, da

riordinare, non rientrano più nella potestà regolamentare dello Stato, ma abrogarle per rinviare a regolamenti regionali non è concretamente proponibile. Così non si fa niente e si tende a ignorare quell'articolo 117, comma 6, che sostanzialmente è disapplicato anche dalla giurisprudenza sia costituzionale che amministrativa.

Un altro punto importante che vorrei sottolineare è che non basta codificare, poi bisogna mantenere l'ordine: c'è un'attività di manutenzione e anche un problema di obsolescenza dei codici. Braibant diceva che un Codice redatto "a diritto costante" dura venti o trent'anni perché poi la legislazione di settore si evolve rapidamente e dopo questo tempo bisogna farne uno nuovo. Ciò può spiegare perché, come ho già notato, abbiamo avuto negli ultimi vent'anni tre codici dei contratti pubblici: è una materia particolarmente instabile.

C'è soprattutto un problema di manutenzione, di custodire l'ordine che si è realizzato con l'attività di codificazione: se si fa un codice o un testo unico, bisogna poi evitare di intervenire nella stessa materia con norme *extravagantes*. Ovviamente si può modificare la disciplina, ma ciò deve essere fatto intervenendo sul codice, non con norme che stanno al di fuori di esso, come purtroppo capita. Per esempio, in materia di trasparenza amministrativa nel 2013 abbiamo avuto l'opera meritoria di mettere insieme tutte le norme che contenevano obblighi di pubblicazione in capo alle pubbliche amministrazioni; poi, però, sono state introdotte una serie di norme che prevedono adempimenti simili, che stanno al di fuori di quel decreto legislativo. Invece bisognerebbe intervenire sempre novellando i codici esistenti, cosa che peraltro era stata prevista da un progetto elaborato dalla terza Commissione bicamerale per le riforme istituzionali, che aveva previsto di inserire in Costituzione la previsione dell'inammissibilità delle proposte di legge che intervenissero in materie codificate senza novellare i codici esistenti.

Un ultimo punto che però è particolarmente importante, anche considerando il luogo in cui ci troviamo, è quello degli Uffici e degli organi competenti: a chi spetta occuparsi del riordino normativo e dell'attività di codificazione? Qui c'è un problema di rapporti fra Parlamento e Governo e c'è un problema di rapporti interni al Governo.

Per quanto riguarda i rapporti interni al Governo, il problema è chi, nell'ambito del Governo, si occupa o dovrebbe occuparsi del riordino normativo. Storicamente questo ruolo era rivendicato dal Ministero di grazia e giustizia; alcuni decenni fa ci fu una polemica fra l'Ufficio legislativo del Ministero della giustizia e l'Ufficio legislativo della Presidenza del Consiglio, che era stata costituita da pochi anni, in cui il primo riven-

dicava il ruolo – diciamo – di custode delle leggi. Oggi nessuno dubita che il centro dell'attività legislativa del Governo sia la Presidenza del Consiglio. Però nell'ambito della Presidenza del Consiglio ci sono diversi uffici che potrebbero occuparsi di questa materia: il Dipartimento per gli affari giuridici e legislativi (DAGL) ha sicuramente queste funzioni, ma c'è anche il Dipartimento della funzione pubblica che – accanto a quella del pubblico impiego – ha anche un'anima di semplificazione; c'è poi una struttura che si chiama Unità per la semplificazione e la razionalizzazione normativa; e, nell'ambito dell'attuazione del Piano nazionale di ripresa e resilienza, a Palazzo Chigi è stata istituita un'Unità per la razionalizzazione e il miglioramento della regolazione che mi sembra peraltro funzionare come un pezzo di DAGL. Il problema è che nessuno di questi Uffici sembra occuparsi realmente di riordino normativo, perché tutti sono presi un po' dalla quotidianità dell'attività legislativa.

Anche per quanto riguarda i rapporti fra Parlamento e Governo può porsi il problema di stabilire a chi spetti preoccuparsi del riordino normativo. Qui abbiamo esperienze diverse a livello comparato. Come accennavo, in Francia, c'è una Commissione costituita presso il Primo Ministro. In altri Stati, come gli Stati Uniti o il Regno Unito, ci sono invece commissioni o uffici dell'ambito del Parlamento, che si occupano della qualità e dell'ordine della legislazione.

Il Parlamento italiano ha fatto qualcosa al riguardo: la Camera parecchi anni fa e il Senato un paio d'anni fa hanno preso l'iniziativa di istituire il Comitato per la legislazione e credo che questa sia stata un'ottima idea, perché la qualità della legislazione è qualcosa di cui il Parlamento non può non preoccuparsi. Però mi sembra che il Parlamento stesso dovrebbe svolgere un ruolo più forte, e non soltanto di controllo della qualità nelle norme che arrivano dal Governo.

Però questo conduce, da un lato, a un tema costituzionalistico, che va al di là delle mie competenze, e, dall'altro, a un tema politico. Come dimostrano le esperienze straniere che ho citato, l'attività di riordino normativo ha bisogno di un forte sostegno politico. In effetti, più o meno tutti i Governi degli ultimi anni o decenni hanno enunciato interesse per il tema: a leggere le dichiarazioni programmatiche dei Presidenti del Consiglio, tutti hanno parlato, in termini più o meno ampi, di riordino normativo. Poi però questa cosa viene un po' dimenticata, perché i Governi sono assorbiti dalla quotidianità. Il mio auspicio è che, invece, questa esigenza non venga dimenticata dai governi, ma anche che ci sia una più forte iniziativa da parte degli organi parlamentari.

*Intervento**

Ringrazio il professore Mattarella per questa relazione molto suggestiva. Lo ascoltavo mentre parlava della difficoltà di concepire testi unici che fossero realmente solo compilativi; e mentre lo ascoltavo mi veniva in mente l'articolo 17 *bis* della legge n. 400 del 23 agosto 1988 che pare ipotizzare un'attività del Governo di raccolta delle disposizioni di legge in testi unici, appunto, compilativi, per materie e settori omogenei (previo parere del Consiglio di Stato) senza la necessità di una delega legislativa. Mi chiedevo, quindi, rispetto alla constatazione del professore Mattarella quali siano, se ve ne sono, gli effettivi spazi di applicazione di questa disposizione.

Con riferimento ai programmi di codificazione ricordo un tentativo fatto nella scorsa legislatura, rappresentato dal disegno di legge C-1812 che, in qualche modo, sembrava appunto essere un avvio di programma di codificazione (quasi) generale. Questo disegno di legge presentava però norme forse un po' troppo ambiziose, e anzi – non ho remore a dirlo – arrischiate, come l'art. 1 che istituiva una Commissione governativa (la “Commissione per l'attuazione delle misure di semplificazione”) che, su istanza da chiunque proposta, poteva esprimersi sulla conformità o no di atti amministrativi generali e normativi secondari (anche regionali), alle “disposizioni normative” in materia di semplificazione (e qui già la formula “disposizioni normative” non brilla per “semplicità”), e, in caso di inosservanza, procedere a diffide, raccomandazioni – e financo alla sospensione dell'efficacia di quegli atti. Con ciò chi aveva avviato l'iniziativa legislativa voleva accompagnare il programma di codificazione ad una sorta di soluzione definitiva del problema della eccessiva complessità delle norme secondarie e degli oneri che esse finivano per porre sui cittadini. Ma proprio per l'eccessiva ambizione di norme come questa – essa difficilmente avrebbe a mio avviso superato i dubbi di legittimità costituzionale che già nella fase della loro discussione in Commissione si addensavano; difficilmente, inoltre, una Commissione governativa non dotata di adeguate risorse potrebbe decidere sulle istanze “da chiunque” presentate sull'eccessiva complessità degli innumerevoli regolamenti ed atti amministrativi generali quotidianamente emanati, istanze dunque a loro volta prefigurabili come innumerevoli – per questo, e forse anche per altre ragioni, del DDL C-1812 non si fece nulla.

È però interessante osservare come al centro dell'art. 1 del DDL

* Di Stefano Margiotta, coordinatore dei lavori.

C-1812 vi fosse proprio la normativa secondaria dove il problema della qualità della regolazione è, se possibile, ancora più grave di quella della normativa primaria; e non è raro che tentativi di semplificazione da parte di quest'ultima vengano poi vanificati proprio dalla sua attuazione in sede di normazione secondaria o amministrativa. Sarà perciò molto interessante l'intervento dell'avvocato Magnanelli nel pomeriggio sulla qualità dei regolamenti emanati dagli enti locali.

Passo ora la parola all'*ex* Presidente della CEDU, dr. Guido Raimondi che ci spiegherà se, ed in che termini, il valore della certezza del diritto in senso obiettivo, nel senso di prevedibilità degli effetti giuridici dei nostri comportamenti, affiori nella giurisprudenza delle Corti internazionali e, in particolare, nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'Uomo.

Guido Raimondi*

Il dovere di chiarezza della legge nella giurisprudenza della CEDU

SOMMARIO: 1. *Introduzione.* – 2. *Il concetto di “legge”.* – 3. *L’evoluzione del concetto di qualità della legge*

1. *Introduzione*

Credo che il richiamo alla *chiarezza* della legge nel titolo del mio intervento si debba intendere un po’ come una *sineddoche*, nel senso che evocando il tema della chiarezza della legge nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo si rinvia a un contesto più ampio, che è quello della *qualità* della legge, contesto nel quale la dimensione della *chiarezza* si accompagna a quelle, altrettanto importanti, della *precisione*, della *prevedibilità*, e anche, almeno in determinati casi, a quello della *inclusione di garanzie contro i possibili abusi* nell’applicazione della legge.

Nell’ambito della Convenzione europea dei diritti dell’uomo (la Convenzione, CEDU), il principio di legalità appare in modo particolarmente significativo in materia penale, laddove l’art. 7 della Convenzione enuncia il principio *nullum crimen, nulla poena sine lege*, cioè la regola per cui solo la legge – che non può essere retroattiva – può definire un reato e prevedere una pena.

Il riferimento alla “legge” (*law* nel testo inglese, *loi* in quello francese), ha un grande rilievo nell’ambito della CEDU e lo troviamo in numerose disposizioni di questo testo. Per quanto riguarda il diritto alla vita (articolo 2), la “legge” è stata individuata come fonte della protezione di questo diritto; come fonte necessaria per prevedere la pena di morte, anche se in questo caso si tratta di una norma, quella che consentiva eccezionalmente la privazione intenzionale della vita in esecuzione di un a regolare condanna, che la giurisprudenza della Corte considera implicitamente abrogata¹;

* Ex Presidente della Corte Europea dei Diritti dell’Uomo e della Sezione Lavoro della Corte di Cassazione – docente presso la LUISS di Roma.

¹ CtEDU, *Al. Sadoon e Mufdhi c. Regno Unito*, 2 marzo 2010, § 120.

come fondamento necessario di qualsiasi privazione della vita ammessa in casi di legittima difesa proporzionale, arresto o prevenzione della fuga di persone legalmente detenute, o in casi di repressione di una rivolta o di un'insurrezione. Nell'articolo 5, la "legge" è stata indicata come fonte necessaria per la privazione del diritto alla libertà e alla sicurezza. Nell'articolo 6 (diritto a un giusto processo), si richiede che i tribunali siano istituiti dalla "legge". Inoltre, in molte altre disposizioni della Convenzione, il fondamento nella "legge" è una delle condizioni perché misure limitative di diritti previsti dalla CEDU siano considerate compatibili con la stessa Convenzione, normalmente accanto all'esistenza di un "fine legittimo" perseguito dalla misura litigiosa e alla "necessità" della stessa misura "in una società democratica", cioè alla sua *proporzionalità*. Ciò avviene nell'articolo 8 (diritto al rispetto della vita privata e familiare); nell'articolo 9, come base giuridica per la possibile limitazione della libertà di manifestare la propria religione o le proprie convinzioni; nell'articolo 10, come fonte di possibili formalità, condizioni, restrizioni e sanzioni in materia di libertà di espressione; e, nell'articolo 11, come base legale di limiti alla libertà di riunione e di associazione. Inoltre, in alcuni Protocolli allegati alla Convenzione, la "legge" appare di nuovo nella disciplina di altri diritti fondamentali. Nel Protocollo 1, articolo 1, come base necessaria di limitazioni al diritto di proprietà; nel Protocollo 4, articolo 1, per la possibile limitazione alla libertà di circolazione; nel Protocollo 7, come garanzia procedurale nell'espulsione degli stranieri (articolo 1), come disciplina del diritto di appello in materia penale (articolo 2), come fonte di risarcimento per condanna ingiusta (art. 3).

Anche al di là di queste indicazioni specifiche nell'ambito dei singoli diritti, il principio di legalità ha una natura fondamentale come uno dei valori chiave che discendono dal concetto dello Stato di diritto, inteso come *Rule of Law*², che la giurisprudenza della Corte di Strasburgo considera uno dei fondamenti di una società democratica "inerente a tutti gli articoli della Convenzione"³.

In pratica, tutte le volte che la Corte EDU è chiamata a confrontarsi con una ingerenza nei diritti fondamentali di una persona, essa deve veri-

² M. KRYGIER, *Rule of Law*, in M. ROSENFELD e A. SAJÓ (eds), *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*, Oxford, Oxford University Press, 2012, p. 237; J. JOWELL, *The Rule of Law and its underlying values*, in J. JOWELL, D. OLIVER e C. O'CONNELL (eds), *The Changing Constitution*, Oxford, Oxford University Press, 2015, pp. 20-24.

³ CtEDU, *Iatridis c. Grecia* (GC), n. 31107/96, 25 March 1999, § 58.

ficare innanzitutto se tale ingerenza abbia un'adeguata base giuridica, cioè se sia fondata sulla *legge*.

È bene chiarire subito un punto. L'esigenza del fondamento legale di ogni misura la cui compatibilità con la Convenzione deve essere verificata non si spinge fino a richiedere che la Corte di Strasburgo controlli la corretta applicazione del diritto nazionale da parte dei giudici domestici. Questo rimane di esclusiva competenza delle corti nazionali. La Corte europea dovrà poi appurare se la decisione dei giudici domestici sia conforme alla Convenzione oppure no. Eventuali errori dei giudici interni nell'applicazione del diritto nazionale rilevano solo in quanto si traducano in violazioni dei diritti e delle libertà protetti dalla CEDU⁴, a meno che non si tratti di applicazione della legge arbitraria o manifestamente irragionevole⁵.

Detto questo, si pongono essenzialmente due questioni, sulle quali vorrei oggi brevemente intrattenervi. Da una parte c'è da capire cosa si intenda per "legge" ai sensi della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, e dall'altra quale sia stata l'evoluzione del concetto di *qualità della legge*, compreso l'aspetto della *chiarezza*, nella giurisprudenza della Corte di Strasburgo.

2. Il concetto di "legge"

Sulla prima questione si è notato come la giurisprudenza della Corte EDU si sia oramai consolidata nel ritenere che il concetto di "legge" presente nella Convenzione, un concetto da interpretare in modo autonomo, debba intendersi in senso *sostanziale* e non in senso *formale*.

In uno studio di qualche anno fa due costituzionalisti, i professori Lupo e Piccirilli, si sono interrogati sulla questione, partendo dalla constatazione che il concetto di "legge" come viene tradizionalmente inteso nei sistemi giuridici di tradizione anglosassone, o di *common law* non coincide con quello accolto dalla tradizione continentale, o di *civil law*.

Nella tradizione di *common law* si intende la "legge" come un concetto ampio, che si riferisce ad ogni regola esistente, senza riguardo al modo nel quale essa si sia formata e sia entrata in vigore, e che quindi include non solo le leggi positive, ma anche il diritto consuetudinario, e anche quello di origine giurisprudenziale. Invece, nella tradizione continentale,

⁴ CtEDU, *García Ruiz c. Spagna*, n. 30544/96, 21 gennaio 1999, § 28.

⁵ CtEDU, *Cangi c. Turchia*, n. 24973/15, 29 gennaio 2019, § 42.

lo stesso concetto è associato a quello di “legislazione”, ed è quindi correlato a specifiche categorie di atti normalmente approvati dal Parlamento, cioè dal potere legislativo, o in certi casi dal potere esecutivo, come in Italia nella decretazione d’urgenza o nella legislazione delegata, ma sempre con un intervento del Parlamento, preventivo, come nella legislazione delegata, o successivo come nella decretazione d’urgenza. In altre parole nell’Europa continentale il concetto di “legge” rimanda alle leggi adottate dal Parlamento o ad altri atti dotati dello stesso rango nella gerarchia delle fonti. Ne segue che nel linguaggio dei giuristi di *civil law* il riferirsi alla “legge” non evoca genericamente un comando giuridico, ma è una definizione tecnica di una fonte del diritto che è scritta, posta dal legislatore e “primaria”, cioè sottoposta solo al livello costituzionale⁶. Nella tradizione continentale, quindi, i riferimenti alla “legge” che si trovano nei testi normativi di livello costituzionale sono tipicamente interpretati dalle Corti costituzionali nazionali come una riserva alla legislazione di determinate materie, una riserva che quindi vuole escludere l’intervento di fonti del diritto diverse da quelle di origine parlamentare⁷.

Allo stato attuale della sua evoluzione, la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo può ritenersi consolidata nel suo riferirsi a un concetto pienamente sostanziale di “legge”, avendo abbandonato ogni riferimento al rango della norma di volta in volta interessata nella gerarchia delle fonti e ogni preoccupazione sulla sua origine, parlamentare, amministrativa o anche giurisprudenziale⁸.

Già nella sentenza nel caso *De Wilde, Ooms and Versyp c. Belgio* del 1971 la Corte europea aveva considerato come base legale idonea ai sensi dell’art. 8 CEDU un *arrêté royal*, cioè una fonte di rango sub-legislativo, ma senza un’approfondita motivazione.

È con la sentenza *The Sunday Times c. Regno Unito* che la Corte di Strasburgo precisa esplicitamente, in un caso relativo all’art. 10 CEDU, che protegge la libertà di espressione, che la parola “legge” (*law*) nell’espressione “prescribed by law” contenuta in questa disposizione copre non solo la legge in senso formale, ma anche la legge non scritta, incluse le prescrizioni della *common law*.

Nel caso di specie si trattava di un’ingiunzione di non pubblicazione di un articolo sulla tragedia del talidomide imposta ad un giornale in base

⁶ N. LUPO e G. PICCIRILLI, *European Court Of Human Rights and the Quality of Legislation: Shifting to a Substantial Concept of ‘Law’?*, in *Legisprudence*, 2012, p. 230.

⁷ *Ibidem*.

⁸ N. LUPO e G. PICCIRILLI, *European Court etc.*, cit., p. 237.

alle disposizioni di *common law* sul c.d. *contempt of court*, cioè, grosso modo, ostruzione alla giustizia. Il giornale ricorrente faceva valere che il concetto di *contempt of court* era così vago e incerto e che i principi enunciati nella decisione nazionale in esame erano così innovativi che la restrizione imposta al giornale non si poteva considerare “prescritta dalla legge” (*prescribed by law*) come impone l’art. 10 CEDU.

Vediamo che la prospettazione del ricorrente in questo caso abbraccia soprattutto l’altra questione di cui ci occupiamo oggi, cioè la chiarezza della legge e, più in generale, la sua qualità, ma per il momento fermiamoci al primo aspetto, quello della definizione del concetto di “legge” ai sensi della Convenzione.

Ho già anticipato la conclusione della Corte, che ha preso nettamente posizione per una concezione sostanziale e non formale della “legge”, posizione che è oggi consolidata nella giurisprudenza. La Corte ha osservato che limitare il concetto di legge a quello di legge formale sarebbe certamente contrario all’intenzione delle Parti contraenti; ritenere che una restrizione imposta in base al *common law* non sia “prescritta dalla legge” solo perché non è enunciata nella legislazione scritta priverebbe gli Stati-parte di tradizione anglosassone della protezione di cui al secondo comma dell’art. 10 CEDU, cioè dell’applicazione delle restrizioni alla libertà di espressione che possono essere legittimamente imposte secondo la Convenzione⁹. Si tratta di un argomento che è stato considerato di natura *originalista*¹⁰ perché fa leva sull’intenzione degli autori del testo da interpretare, cioè un criterio interpretativo che dovrebbe avere solo una funzione ausiliaria, ma è storicamente vero che il Regno Unito ebbe una grandissima influenza nella redazione del testo, per cui sarebbe stato veramente inconcepibile che avesse accettato di escludere dal concetto di “legge”, che finisce per delimitare l’ampiezza delle limitazioni di sovranità implicate dalla CEDU, una parte importante del proprio ordinamento giuridico. La Corte ha anche notato che lo stesso giornale ricorrente non aveva contestato l’esistenza della base giuridica della restrizione contestata nel ricorso, ma lamentava solo la mancanza di chiarezza e di precisione del principio di *common law* posto a base della restrizione litigiosa¹¹.

Con *The Sunday Times* la Corte ha superato un precedente orientamento giurisprudenziale, espresso nel 1978 dalla allora Commissione europea dei diritti dell’uomo, che, in un contesto diverso, cioè quello della

⁹ CtEDU, *The Sunday Times c. Regno Unito*, n. 6538/74, 26 aprile 1979, § 47.

¹⁰ N. LUPO e G. PICCIRILLI, *European Court etc.*, cit., p. 234.

¹¹ CtEDU, *The Sunday Times etc.*, cit., *ibidem*.

necessaria base legale richiesta dall'art. 6 CEDU per la costituzione degli organi giudiziari, aveva inteso che riferimento alla "legge" avesse due implicazioni. Da una parte, l'esclusione di una regolamentazione da parte del potere esecutivo e, dall'altra, in modo più specifico, la necessità che in una società democratica l'organizzazione giudiziaria deve essere regolata da leggi approvate dal Parlamento¹².

Anche una regola formatasi in sede giurisprudenziale, purché la giurisprudenza sia costante e coerente, può integrare la nozione di "legge" ai sensi della Convenzione. A partire dalla sentenza *Cantoni c. Francia* del 1996, nel contesto particolarmente stringente dell'art. 7 CEDU, cioè del principio di legalità in materia penale, la Corte afferma che la nozione di *law* (*droit* nel testo francese) utilizzata all'art. 7 corrisponde a quella di *law* (*loi* nel testo francese) che appare negli altri articoli della Convenzione che abbiamo visto e ingloba il diritto di origine sia legislativa sia giurisprudenziale, quello a cui ci si riferisce come *judge made law*¹³.

3. *L'evoluzione del concetto di qualità della legge*

Venendo ora all'evoluzione del concetto di *qualità della legge*, inclusa la dimensione della chiarezza, conviene partire sempre dalla sentenza *Sunday Times* del 1979. Qui la Corte doveva confrontarsi con l'espressione "prescribed by law" contenuta nell'art. 10 della Convenzione, ed è giunta alla conclusione che da questa formulazione discendono due esigenze. In primo luogo che la legge deve essere adeguatamente *accessibile*: l'individuo deve essere messo in condizione di conoscere, con indicazioni adeguate nelle circostanze particolari del caso, quali siano le regole legali applicabili a una determinata fattispecie. In secondo luogo la legge deve essere *chiara*, cioè deve essere formulata con una precisione sufficiente a porre l'individuo in condizione di poter regolare la propria condotta; il destinatario delle norme deve essere in grado – se necessario con l'aiuto di appropriata consulenza – di prevedere, in una misura ragionevole nelle circostanze del caso, le conseguenze legali conseguenti ad una determinata azione od omissione. La Corte riconosce che non è possibile preten-

¹² Commissione europea dei diritti dell'uomo, *Zand c. Austria* (Pl.), n. 7360/76, Rapporto 12 ottobre 1978, § 69.

¹³ CtEDU, *Cantoni c. Francia*, n. 17862/91, 15 novembre 1996, § 29; *Coëme et al. c. Belgio*, n. 32492/96 32547/96 32548/96 33209/96 33210/96, 22 giugno 2000, § 145; *Achour c. Francia*, n. 67335/01, 29 marzo 2006, § 42.

dere una prevedibilità delle conseguenze con assoluta certezza, giacché l'esperienza dimostra che questo sarebbe un obiettivo irraggiungibile. Per quanto quest'ultimo possa essere un risultato altamente desiderabile, ciò comporterebbe un'eccessiva rigidità, mentre la legge deve essere in grado di tenere il passo con una realtà in evoluzione. Di conseguenza, molte leggi sono redatte in termini che, in una misura maggiore o minore, sono vaghi, per cui la loro interpretazione e applicazione dipendono dalla pratica¹⁴.

L'espressione "prescribed by law" utilizzata dalla Corte in *The Sunday Times* per costruire la dottrina della *chiarezza* della legge, intesa in senso ampio come dottrina della *qualità* della legge, si ritrova identica negli art. 9 e 11, che proteggono rispettivamente la libertà di coscienza e di religione e la libertà di associazione, ma non esattamente nell'art. 8, dedicato alla tutela della vita privata e familiare, del domicilio e della corrispondenza, nell'ambito del quale troviamo l'espressione "in accordance with the law". Nella successiva sentenza *Silver c. Regno Unito* del 1983, la Corte ha chiarito che i principi enunciati per l'art. 10 CEDU in base all'espressione "prescribed by law" in *The Sunday Times* in relazione ai requisiti di *qualità* della legge valgono anche nell'ambito dell'art. 8, anche perché le due disposizioni si sovrappongono con riguardo all'esercizio della libertà di espressione attraverso la corrispondenza, per cui non attribuire la stessa interpretazione alle due espressioni potrebbe condurre a conclusioni diverse in relazione alla medesima ingerenza nel diritto¹⁵.

La giurisprudenza successiva ha chiarito che i requisiti di *qualità* della legge comprendono, oltre all'*accessibilità*, la *chiarezza*, la *prevedibilità* e la *precisione*. Si tratta però di elementi relativi, che non vanno considerati in astratto, tenendo in considerazione il settore di attività che la legge in questione è chiamato a disciplinare e il numero e la condizione dei destinatari delle sue previsioni¹⁶.

Sviluppando concetti già enunciati in *The Sunday Times*, la Corte ha via via chiarito, relativamente al livello di *precisione* della legge nazionale, prima in *Kokkinakis c. Grecia* e poi in *Vogt c. Germania* che l'impossibilità di richiedere un eccessivo livello di dettaglio nella legislazione nazionale è una conseguenza logica del suo scopo di generale applicazione, te-

¹⁴ CtEDU, *The Sunday Times* etc., cit., §49.

¹⁵ CtEDU, *Silver et al. c. Regno Unito*, n. 5947/72; 6205/73; 7052/75; 7061/75; 7107/75; 7113/75; 7136/75, 25 marzo 1983, § 85.

¹⁶ N. LUPO e G. PICCIRILLI, *European Court* etc., cit., p. 237.

nendo presente che il livello di precisione dev'essere valutato a un livello *ragionevole* nelle circostanze del caso¹⁷.

Anche le caratteristiche di *chiarezza* e *prevedibilità* della legge non devono essere intese in senso assoluto, perché queste condizioni si devono considerare soddisfatte anche nel caso in cui si renda necessario per la persona interessata sollecitare un appropriato parere legale per valutare, in una misura ragionevole nelle circostanze del caso, le conseguenze che potrebbero derivare da una particolare azione o omissione. Nella sentenza *Chauvy et al. c. Francia*, la Corte ha detto che questo è particolarmente vero quando si tratti di persone impegnate in attività professionali¹⁸.

Vorrei accennare a uno sviluppo ulteriore della dottrina della *qualità* della legge, in particolare nel settore della tutela della riservatezza, o *privacy*, protetta dall'art. 8 CEDU. Mi riferisco alla esigenza che la legge, oltre alle caratteristiche di *accessibilità*, *chiarezza*, *precisione* e *prevedibilità* che abbiamo visto, contenga anche appropriate garanzie contro possibili abusi.

Come dicevo, solo nel 1983 con la sentenza *Silver*, quattro anni dopo *The Sunday Times*, si è chiarito che il tema della *qualità* della legge riguarda anche i diritti protetti dall'art. 8 della Convenzione in materia di tutela della vita privata e familiare, del domicilio e della corrispondenza, ma è proprio su questo terreno che si è registrato questo sviluppo.

Alle origini di questa evoluzione della giurisprudenza c'è la sentenza *Malone c. Regno Unito* del 1984, resa in un caso di intercettazione telefonica nel quadro di una procedura penale¹⁹. Il tema riguarda infatti – almeno alle origini della dottrina, che poi ha conosciuto una certa espansione – le operazioni di sorveglianza segreta, come le intercettazioni telefoniche, ambientali o informatiche. In questi casi, nei quali normalmente la legislazione lascia ampi margini alle autorità che procedono, e le garanzie di accessibilità e prevedibilità sono applicate in modo flessibile, la Corte ha statuito che nei casi di questo tipo la legge deve provvedere ad ulteriori garanzie. In *Malone* la Corte ha detto che nello speciale contesto della sorveglianza segreta il concetto di *prevedibilità* non può corrispondere esattamente a quello abituale, e ha precisato che l'espressione “in accordance to the law” non si limita a rinviare al diritto nazionale, ma si riferisce alla qualità della legge, imponendo che essa risponda al princi-

¹⁷ CtEDU, *Kokkinakis c. Grecia*, n. 14307/88, 25 maggio 1993, § 24; CtEDU, *Vogt c. Germania*, n. 17851/91, 26 settembre 1995, § 48.

¹⁸ CtEDU, *Chauvy et al. c. Francia*, n. 64915/01, 29 giugno 2004, §§ 43-45.

¹⁹ CtEDU, *Malone c. Regno Unito*, n. 8691/79, 2 agosto 1984.

pio dello Stato di diritto (*Rule of law, prééminence du droit*), che è espressamente menzionato nel Preambolo della Convenzione. Ciò implica, e questo discende dall'oggetto e dallo scopo dell'art. 8, che sono richieste *misure di protezione legale* nel diritto nazionale contro le interferenze arbitrarie delle pubbliche autorità con i diritti protetti dal primo comma di questa disposizione. Specialmente quando il potere delle autorità è esercitato in segreto, i rischi di arbitrio sono evidenti. Le esigenze della Convenzione nel settore della sorveglianza segreta non possono essere le stesse che sono richieste quando l'oggetto della legge è quello di porre restrizioni alla condotta degli individui; ciò specialmente con riferimento al requisito della *prevedibilità*. A questo proposito la Corte ha detto che il requisito della prevedibilità non si può intendere nel senso che gli individui devono essere posti in grado di prevedere quando le autorità potrebbero intercettare le loro comunicazioni in modo che essi possano regolarsi di conseguenza. In ogni caso – e qui la Corte mette l'accento sul requisito della *chiarezza* – la legge deve essere sufficientemente chiara nei suoi termini in modo da dare agli individui un'indicazione adeguata alle circostanze e alle condizioni nelle quali le pubbliche autorità sono autorizzate a ricorrere a questa forma segreta e potenzialmente pericolosa di interferenza nel diritto al rispetto della vita privata e della corrispondenza. Questo però non basta, perché, specialmente quando gli individui, come accade normalmente, siano all'oscuro del possibile uso da parte delle autorità del potere di intercettare segretamente le comunicazioni, vi è un onere aggiuntivo per il legislatore di fissare rigide condizioni e restrizioni (*tight conditions and restrictions*) a questo uso. Dice la Corte che, dato che l'esecuzione delle misure di sorveglianza segreta delle comunicazioni non è controllabile mentre si svolge dagli interessati o dal pubblico in generale, sarebbe contrario al principio dello Stato di diritto concedere alle autorità un potere incontrollato in questa materia. Ne segue che si richiede che la legge indichi con precisione l'ambito del potere di intercettare concesso alle autorità e le modalità del suo esercizio con *sufficiente chiarezza*, tenuto conto del fine legittimo perseguito con la misura di intercettazione, al fine di accordare all'interessato una protezione adeguata contro ingerenze arbitrarie nel suo diritto alla tutela della vita privata e della corrispondenza²⁰.

Questa dottrina, che aggiunge alle esigenze di *qualità della legge* il requisito di adeguate misure di salvaguardia contro l'uso abusivo del potere, è stata estesa dalla Corte anche al di fuori del campo della sorve-

²⁰ CtEDU, *Malone* etc., cit., §§ 67 e s.

gianza segreta. Il principio è stato affermato nel caso *Olsson c. Svezia* del 1988, relativo all'affidamento di bambini²¹.

In due casi contro la Francia relativi ad intercettazioni telefoniche, *Kruslin* e *Huvig*, del 1990, la Corte si è concentrata quasi esclusivamente sull'esistenza di efficaci misure di salvaguardia contro l'abuso di potere, entrando nel dettaglio delle prescrizioni richieste alla legge²².

La dottrina ha avuto un ulteriore sviluppo grazie a tre casi abbastanza recenti, *Zakharov c. Federazione russa* del 2015²³, *Centrum För Rättvisa v. Svezia* del 2018²⁴ e *Big Brother Watch c. Regno Unito* del 2019²⁵. La particolarità di questi casi, tutti attinenti alla c.d. *sorveglianza di massa*, anche se con modalità diverse, è che la Corte ha accettato di entrare nel merito dei ricorsi, presentati sia da associazioni sia da persone fisiche, indipendentemente dalla dimostrazione dei ricorrenti di essere stati assoggettati a misure di sorveglianza segreta, ma solo sulla base del *rischio* di esservi sottoposti, quindi con una attenuazione della giurisprudenza in tema di qualità di vittima, requisito della ammissibilità del ricorso.

In tutti questi casi, nei quali era evidentemente impossibile valutare la conformità alla Convenzione di singole misure di ingerenza nella sfera individuale dei ricorrenti, per definizione non esistenti in queste procedure, la Corte si è concentrata sulle *caratteristiche minime* che la legge che autorizza queste forme di sorveglianza di massa in modo da prevedere adeguate misure di salvaguardia contro gli abusi. La Corte è entrata particolarmente nel dettaglio nel caso *Big Brother Watch*, nel quale ha individuato ben nove caratteristiche che la legge deve presentare, anche se ha precisato che il principio non va applicato con rigidità, essendo possibile che la carenza di un elemento sia compensata da uno o più altri.

Si è osservato che lo sviluppo di questa dottrina, a partire da *Malone*, sia stato ispirato alla Corte di Strasburgo dalla giurisprudenza delle corti costituzionali europee, che si sono tradizionalmente occupate della riduzione delle forme arbitrarie di esercizio del potere²⁶.

²¹ CtEDU, *Olsson c. Svezia*, n. 10465/83, 24 marzo 1988, § 62.

²² CtEDU, *Kruslin c. Francia*, n. 11801/85, 24 aprile 1990, §§ 32-35; *Huvig v. Francia*, n. 11105/84, 24 April 1990, §§ 32-35.

²³ CtEDU, *Zacharov c. Federazione russa* (GC), n. 47143/06, 4 dicembre 2015.

²⁴ CtEDU, *Centrum För Rättvisa v. Svezia*, n. 35252/08, 19 giugno 2018.

²⁵ CtEDU, *Big Brother Watch c. Regno Unito*, n. 58170/13, 62322/14 e 24960/15, 13 settembre 2018.

²⁶ D. M. BEATTY, *The ultimate rule of law*, Oxford, Oxford University Press, 2004; B.v.d. SLOOT, *The Quality of Law. How the European Court of Human Rights gradually*

* * *

In chiusura vorrei far cenno ad una sentenza molto recente della Corte europea dei diritti dell'uomo in un caso italiano, *Grande Oriente d'Italia c. Italia*²⁷, decisione nella quale troviamo un riepilogo dei principi la cui evoluzione ho cercato di esporre. Il caso riguardava la decisione della Commissione parlamentare anti-mafia, nel 2017, di procedere ad una perquisizione della sede del *Grande Oriente d'Italia* e al sequestro di vari documenti cartacei e digitali, incluse le liste degli aderenti alle logge affiliate all'organizzazione ricorrente.

In questa occasione la Corte ha ricordato che, secondo la propria giurisprudenza, l'espressione "in conformità alla legge", ai sensi dell'articolo 8 § 2 della Convenzione, richiede **in primo luogo** che la misura impugnata abbia una qualche *base nel diritto interno*. **In secondo luogo**, vi è l'esigenza che il diritto interno debba essere *accessibile* alla persona interessata. **In terzo luogo**, occorre che la persona interessata sia in grado, se necessario con un'adeguata consulenza legale, di *prevedere le conseguenze* del diritto interno per sé e, in **quarto luogo**, bisogna che il diritto interno sia *compatibile con lo stato di diritto*²⁸, nel senso della previsione di adeguate salvaguardie contro possibili abusi. Il concetto di "legge" deve essere inteso nel suo senso "sostanziale", non in quello "formale". Essa comprende quindi tutto ciò che costituisce il diritto scritto, compresi gli atti normativi di rango inferiore alle leggi, e anche la giurisprudenza pertinente²⁹.

La Corte ha precisato che nel contesto di attività investigative come quella in questione, a causa della mancanza di controllo pubblico e del rischio di abuso di potere, la compatibilità con il principio dello Stato di diritto richiede che il diritto interno fornisca un'adeguata protezione

became a European Constitutional Court for privacy cases, in JIPITEC, *Journal of Intellectual Property, Information Technology and Electronic Commerce Law*, 2020, p. 167.

²⁷ CtEDU, *Grande Oriente d'Italia c. Italia*, n. 29550/17, 19 dicembre 2024.

²⁸ CtEDU, *Brazzi c. Italia*, n. 57278/11, 27 settembre 2018, § 39; *De Tommaso c. Italia* (GC), n. 43395/09, 23 febbraio 2017, § 107; e *Heino c. Finlandia*, n. 56720/09, 15 Febbraio 2011, § 36.

²⁹ CtEDU, *Grande Oriente d'Italia* etc., cit., § 96; in questo caso la Corte non menziona esplicitamente il *common law*, ma la sentenza non intende certo escluderlo, dovendosi esso ritenere compreso nel riferimento alla «giurisprudenza pertinente» (*relevant case-law authority*); v. anche *Bodalev c. Russia*, n. 67200/12, 6 settembre 2022, § 66, e *National Federation of Sportspersons' Associations and Unions (FNASS) et al. c. Francia*, n. 48151/11 e 77769/13, 18 gennaio 2018, § 160.

contro l'interferenza arbitraria con i diritti protetti dall'articolo 8³⁰. In questo caso, pur riconoscendo che le misure ordinate dalla Commissione antimafia avevano una sufficiente base legale, la Corte ha preferito esaminare la questione dell'esistenza di sufficienti garanzie contro gli abusi unitamente a quella della "necessità in una società democratica delle stesse misure", giungendo poi ad affermare la violazione dell'art. 8.

I principi enunciati in *Grande Oriente* sono ormai consolidati. C'è stata certamente un'evoluzione della giurisprudenza della Corte EDU su questi temi. Se questo avvicini la Corte di Strasburgo alle corti costituzionali europee è una questione che lascerei aperta. Dovesse questa ipotesi consolidarsi, si tratterebbe a mio sommesso giudizio di uno sviluppo positivo. Forse la mia è una visione ottimistica, ma ho l'impressione che sempre di più la Corte di Strasburgo e le corti costituzionali europee, comprese le due più inizialmente diffidenti nei confronti delle giurisdizioni europee, cioè la nostra e quella tedesca, ricerchino un terreno comune nell'intento di proteggere al meglio i diritti fondamentali dell'individuo, superando antiche chiusure.

*Intervento**

Grazie dottor Raimondi per questa bellissima relazione. Come accennavo nell'Introduzione pare appunto che il valore della prevedibilità degli effetti delle norme sia sempre più pervasivo: il dottor Raimondi ha parlato diffusamente della giurisprudenza della CEDU in relazione all'argomento della sua Relazione. Ma voglio riferire che in esito a uno studio che feci 4 o 5 anni fa mi parve che quel valore risulti accolto anche dalla giurisprudenza della Corte di giustizia della Unione europea sia pure per profili diversi e su basi diverse.

E queste "basi" mi sono sembrate, in buona sostanza, due.

In primo luogo la Corte evidenzia come l'attuazione di direttive comunitarie in modo confuso o incerto finisce col costituire violazione dell'obbligo del Paese membro di recepirle nel diritto interno. In altre parole lo Stato membro che avesse attuato direttive europee in modo confuso, con norme d'incerto significato che non ne assicurano l'effettiva

³⁰ CtEDU, *Grande Oriente d'Italia* etc., cit., § 97. V. anche *Rustamkhanli c. Azerbaijan*, n. 24460/16, 4 luglio 2024, § 41, 4 luglio 2024, e *Erduran e Em Export Dış Tic A.Ş. c. Turchia*, n. 25707/05 e 28614/06, 20 novembre 2018, § 80.

* Di Stefano Margiotta, coordinatore dei lavori.

corretta applicazione da parte delle persone e dei pubblici poteri (P.A. e giudici) non ha adempiuto ai suoi obblighi verso l'Unione, con la conseguenza che la Corte di giustizia dell'Unione europea censura la trasposizione di direttive nel diritto nazionale mediante atti normativi non chiari o ambigui: le misure nazionali adottate nei settori di competenza del diritto comunitario, devono quindi essere formulate in modo tale da consentire ai cittadini di comprendere le leggi alle quali sono sottoposti e ai giudici nazionali di garantirne l'osservanza.

In secondo luogo a seguito dei Trattati di Lisbona e di Amsterdam è stabilito che l'Unione si fonda sui principi dello Stato di diritto e che intende promuovere nel resto del mondo questi principi, dove l'espressione "Stato di diritto" richiama l'agire dello Stato nel suo complesso, non confinato alle materie sulle quali l'Unione europea ha specifiche competenze regolatorie. Con questi Trattati anche l'Italia si è impegnata a rispettare i principi dello Stato di diritto e, da un lato, tra questi "principi" v'è per comune convinzione quello della certezza del diritto in senso oggettivo (per il diritto tedesco è scontato che i principi dello Stato di diritto evocati dalla Costituzione tedesca implicano il principio di certezza del diritto in senso ampio) mentre, dall'altro lato, l'evoluzione della giurisprudenza della Corte di Giustizia dell'Unione europea riconosce l'azione di responsabilità nei confronti dello Stato per violazione del diritto comunitario (sia esso lo Stato-Legislatore, lo Stato-Amministrazione o lo Stato-Giudice) non solo in caso di inesatto recepimento di direttive ed attuazione dei regolamenti dell'Unione ma anche nel caso di lesione dei principi generali dei Trattati.

Si apre con ciò agli studiosi e agli operatori del diritto la prospettiva di affrontare un nuovo campo di indagine, finora poco esplorato: se la compromissione della dimensione oggettiva della certezza del diritto da parte di Autorità pubbliche nazionali possa o no generare, anche nelle materie non disciplinate dal diritto dell'Unione, conseguenze sulla legittimità degli atti posti in essere dalle stesse ovvero potenziali ipotesi di responsabilità dello Stato per violazione dei Trattati.

Lascerei ora la parola, per la sua importante Relazione, all'amico Giovanni Serges.

Giovanni Serges*

La patologia della legge

SOMMARIO: 1. *La legge: un'ammalata cronica?* – 2. *Quali ragioni al fondo della crisi della legge?* – 3. *La legge: "assediate" dall'esterno e condizionata dall'interno?* – 3.1. *La legge "assediate" dall'esterno? Il diritto dell'Unione europea e i trattati internazionali* – 3.2. *La legge condizionata dall'interno? Il diritto delle Autorità indipendenti, la legge delle Regioni* – 4. *La legge e le esigenze del pluralismo sociale: risiedono qui le cause dell'inflazione legislativa?* – 5. *Inflazione legislativa e oscurità: c'è un rapporto con i tempi del procedimento legislativo?* – 6. *L'emarginazione della legge: frutto dell'invasione della produzione normativa del Governo?* – 7. *L'ipertrofia legislativa, il meccanismo "taglia-leggi" e "salva-leggi": un rimedio peggiore del male?* – 8. *Le "leggi provvedimento" e la legge di interpretazione autentica: esempi emblematici di "sofferenza" della legge?* – 9. *Precarietà e temporaneità della legge: patologia o fisiologia?*

1. *La legge: un'ammalata cronica?*

Parlare di patologia della legge può risultare in qualche misura fuorviante, perché è difficile utilizzare in seno alla scienza del diritto – sia pure nella sua accezione più generale – un termine che nasce con le scienze mediche. È, tuttavia, innegabile che la legge si presenta, ormai da lungo tempo, in una condizione di anormalità, percorsa da una crisi degenerativa che, per molti versi, ha corrosato i suoi tratti essenziali, incidendo, anche profondamente, sulla sua funzione¹.

Come un organismo in sofferenza, la legge, sulla quale la Costituzione repubblicana aveva, in fondo, edificato il sistema di produzione del diritto affidando ad essa – come prescrive, con formula solenne, l'art. 70

* Direttore dell'Alta scuola per l'Amministrazione presso l'Università Roma Tre - già Ordinario di Diritto costituzionale.

¹ Si tratta di una tematica che percorre tutti gli ordinamenti costituzionali, in misura più o meno, intensa. Nell'ordinamento francese, ad esempio, può leggersi, tra i tanti, lo studio di P. ALBERTINI, *La crise de la loi: Déclin ou mutation ?*, LexisNexis, 2015.

– l'intera funzione legislativa, appare oggi trasfigurata e, a tratti, irriconoscibile.

Da strumento privilegiato di disciplina dei settori chiave della società organizzata, capace di fornire risposte adeguate alle esigenze di un ordinamento che in essa dovrebbe trovare certezze, prevedibilità, coerenza, la legge si presenta oggi come un meccanismo oscuro, talvolta incomprensibile nel messaggio linguistico espresso dalle sue parole, perfino per il giurista esperto. Anzi, potrebbe dirsi, che gli aspetti per così dire patologici, le “sofferenze” rispetto ad un modello ormai del tutto teorico e inafferrabile, prevalgono di gran lunga su quelli “fisiologici”, di talché la capacità di esprimere “norme” generali, astratte, innovative, ossia di svolgere la funzione per la quale essa è stata originariamente concepita, arretrano inesorabilmente.

Le ragioni di questa crisi profonda sono molteplici e su di esse gli studi costituzionalistici, quanto meno dell'ultimo cinquantennio², hanno contribuito a metterne in evidenza gli aspetti più evidenti e quelli più nascosti, a seguirne le evoluzioni alla luce di una prassi che si è sviluppata anche al di là delle previsioni, a coglierne le contraddizioni ma anche a rilevarne gli aspetti, per certi versi, positivi in relazione a talune dinamiche dell'ordinamento.

2. *Quali ragioni al fondo della crisi della legge?*

Ricostruendo nei suoi tratti essenziali gli elementi che stanno alla base della crisi della legge, deve, in primo luogo, ricordarsi che è la stessa esistenza di una Costituzione rigida a far discendere la legge dal piedistallo sul quale era stata innalzata dalla concezione ottocentesca. Tuttavia, la superiorità della Costituzione, che condiziona ogni esercizio di potestà normativa, taglia, sì, la supremazia del legislatore parlamentare, ma solo in parte spiega le ragioni per le quali la legge parlamentare non rappresenta più il centro di gravità della produzione normativa. La Costituzio-

² Ci si può limitare a richiamare solo alcuni contributi, nell'ambito della vasta letteratura sul tema, tra i quali: F. MODUGNO, «A mo' di introduzione. Considerazioni sulla crisi della legge», in F. MODUGNO (a cura di), *Trasformazioni della funzione legislativa, crisi della legge e sistema delle fonti*, Vol. II, Giuffrè, 2000; più di recente, anche per estesi richiami ai contributi di dottrina sul tema, si vedano gli scritti di G. TARLI BARBIERI, «Introduzione agli atti normativi», e S. PARISI, «La legge statale», entrambi in M. BENVENUTI - R. BIFULCO (a cura di), *Trattato di diritto costituzionale, Gli atti normativi*, Vol. V., Giappichelli, 2023, rispettivamente, pp. 1 ss. e 113 ss.

ne, infatti, pur riconoscendo almeno dal punto di vista formale la generica attribuzione alla legge della intera funzione legislativa, contribuisce in maniera determinante a dissolvere e frantumare questa centralità per due ordini di ragioni.

Da un lato, infatti, la legge è affiancata da atti normativi dotati del medesimo valore e della medesima forza, vale a dire dagli atti governativi primari posti sullo stesso piano della legge ordinaria quanto a capacità di innovare l'ordinamento. Decreti-legge e decreti legislativi delegati, apparentemente posti in una condizione marginale, hanno infatti finito per rappresentare un vero e proprio grimaldello capace di scardinare e circoscrivere la centralità della legge parlamentare, adattandosi alle mutazioni della forma di governo (o, forse, più correttamente, determinandole)³.

Dall'altra, la legge è, per così dire, "assediate" da una serie di altre leggi caratterizzate da elementi che la distaccano dal "tipo" generale⁴. Si tratta delle c.d. leggi "rinforzate", previste dalla Costituzione in varie disposizioni, le quali si distinguono tra loro per tratti caratteristici, tra loro diversi. In alcuni casi si tratta di leggi che debbono essere approvate mediante un peculiare procedimento, in altri casi, invece, esse sono caratterizzate per un contenuto specifico. Si pensi alle leggi che disciplinano i rapporti con le confessioni religiose diverse dalla Chiesa cattolica (art. 8 Cost.), o a quelle che sono chiamate a disciplinare forme e condizioni particolari di autonomia delle regioni (art. 116, c. 3) la cui adozione richiede la previa "intesa" con lo Stato. La diversità rispetto al modello di procedimento legislativo ordinario è poi aggravata per le leggi previste dall'art. 116, c. 3, dalla necessità che esse siano approvate con una maggioranza speciale.

In altri casi la Costituzione configura un vincolo di contenuto quando, ad esempio, prevede (art. 16, c. 1) che il legislatore possa limitare la libertà di circolazione, solo introducendo una disciplina di carattere generale e solo in relazione a «motivi di sanità o di sicurezza».

Ma la rottura del modello unitario della legge ordinaria si coglie ancor meglio con riferimento alla legge di bilancio⁵; una legge che, come è evidente, risulta essenziale e decisiva per il sostegno alle scelte politiche

³ Anche su questo tema la letteratura è sterminata. Ci si può limitare a segnalare i contributi racchiusi nel volume di F. BAIO - M. FRANCAVIGLIA, *Bilanci e prospettive intorno ai poteri normativi del Governo*, Jovene, 2023.

⁴ In argomento, notazioni puntuali in R. BIN - G. PITRUZZELLA, *Le fonti del diritto*, Giappichelli, 2019, spec. pp. 21 ss.

⁵ Sulla legge di bilancio, si veda, in particolare, il recentissimo contributo di G. CHIARA, *Diritto del bilancio e Costituzione*, Ed. Torre, 2023, spec. pp. 211 ss.

compiute dal Parlamento e, di conseguenza, direttamente incidente sull'esercizio della intera funzione legislativa affidata alle Camere.

Il carattere "atipico" delle leggi di bilancio si manifesta sotto una pluralità di profili.

Da un lato, infatti, vi è la legge generale sul bilancio, la cui atipicità discende dalla circostanza che essa è approvata a maggioranza assoluta e che i suoi contenuti sono vincolati da una puntuale prescrizione costituzionale (art. 81, c. 6); dall'altro, invece, vi sono le leggi annuali che, per ciascun anno solare, determinano il bilancio, le quali, a loro volta, si presentano come del tutto peculiari e atipiche per il fatto, ad esempio, che non possono essere abrogate.

Va detto, peraltro, che la legge di bilancio, pur mantenendo una posizione del tutto peculiare, non è la sola legge a cadenza annuale che impegna il Parlamento in virtù di condizionamenti che derivano dall'esterno e dall'interno dell'ordinamento. Si pensi, ad esempio alla legge comunitaria, alla legge di semplificazione o, comunque sia, a quelle leggi che, per ragioni non tutte riconducibili alla medesima matrice, si configurano come caratterizzate da un procedimento specializzato e da un contenuto determinato.

Per altro verso, occorre tuttavia ricordare che, mentre per la legge di bilancio vi è una precisa disposizione costituzionale che impone una legge generale condizionante le leggi annuali, negli altri casi è lo stesso legislatore parlamentare ad avere instaurato il regime della legge "annuale"⁶.

3. *La legge: "assediate" dall'esterno e condizionata dall'interno?*

3.1. *La legge "assediate" dall'esterno? Il diritto dell'Unione europea e i trattati internazionali*

Non deve poi dimenticarsi che "l'assedio" da parte di altri centri di produzione normativa avviene sia per linee esterne all'ordinamento che per ulteriori esigenze interne anche determinate dal complessivo quadro costituzionale e, in particolare, dalla forza che imprime taluni principi

⁶ Si vedano i contributi di P. CARNEVALE, «La parabola della legge periodica "per legge": ascesa e tramonto di un modello?», F. RIMOLI, «Leggi a ciclo annuale e vincoli al legislatore futuro: un profilo teorico», E. FRONTONI, «La periodicità perduta e quella neonata: legge di semplificazione annuale e legge annuale per il mercato e la concorrenza», e G. PISTORIO, «La periodicità richiesta: la legge europea e la legge di delegazione europea», tutti in *Federalismi.it*, Focus «Fonti del diritto», n. 2/2019.

fondamentali alla loro realizzazione concreta per il tramite dell'attività legislativa.

Quanto alle prime, è sufficiente pensare al diritto dell'Unione europea come sede di una crescente, massiccia "intrusione" in settori che, pur circoscritti dai Trattati, si rivelano in potenziale espansione, specie di fronte alle dilatazioni delle esigenze economico-sociali che presentano le materie ad essi affidate. L'ingresso del diritto dell'Unione diviene pervasivo se si pensa all'ampiezza dei campi materiali entro i quali si dispiega il raggio d'azione della produzione normativa.

Dalla libera circolazione delle merci, alle politiche agricole e della pesca, dalla circolazione delle persone, dei servizi e dei capitali alla politica dei trasporti, dalla concorrenza alla fiscalità ed alla politica monetaria, il raggio di escursione del diritto europeo derivato dai trattati, ossia regolamenti, direttive e decisioni, costituisce un massiccio sistema di produzione normativa. Talvolta la legge si limita ad "arretrare", rimanendo nello stato di quiescenza che viene a determinarsi per rendere possibile la diretta applicabilità dei regolamenti; in altri casi, invece, sulla legge gravano veri e proprio obblighi di sviluppo interno, segnati, nel perimetro, dalle esigenze di adeguamento alle direttive.

Anche il diritto internazionale dei trattati svolge il suo ruolo di incidenza sugli "spazi" del legislatore⁷. L'esigenza di rispettare gli obblighi internazionali, così come prevede la disposizione introdotta al primo comma dell'art. 117 nella Costituzione italiana con la revisione del 2001, pone la legge nella condizione di ricevere ulteriori vincoli che, in questo caso, discendono dalla stessa legge che ha recepito i trattati nell'ordinamento italiano, la quale deve essere osservata dal legislatore per onorare, a sua volta, la nuova prescrizione costituzionale.

3.2. *La legge condizionata dall'interno? Il diritto delle Autorità indipendenti, la legge delle Regioni*

Quanto alle seconde, si può pensare, in primo luogo, agli spazi normativi "conquistati", sia pure per decisione dello stesso legislatore parla-

⁷ Il tema è ben inquadrato da: E. LAMARQUE, «Il vincolo alle leggi statali e regionali derivante dagli obblighi internazionali nella giurisprudenza comune», in AA. VV., *Corte costituzionale, giudici comuni e interpretazioni adeguatrici*, Giuffrè, 2010, pp. 97 ss.; N. CANZIAN - E. LAMARQUE, «Due pesi e due misure. I trattati internazionali sui diritti umani e gli "altri" obblighi internazionali secondo i giudici italiani», in *Riv. AIC*, n. 3/2020.

mentare, dal diritto promanante dalle autorità indipendenti il quale, conservando una incerta collocazione nel sistema delle fonti, crea, comunque sia, delle aree di frizione con la normazione di carattere primario⁸.

Va poi ricordato che l'erosione della legge statale discende anche, inevitabilmente, dalla stessa legislazione regionale. Senza voler troppo enfatizzare il rovesciamento di prospettiva determinatosi a seguito della riforma costituzionale del 2001 – la quale, come è noto, affida alle regioni la potestà legislativa «*in riferimento ad ogni materia non espressamente riservata alla legislazione dello Stato*», ma non si è tradotta (per una molteplicità di ragioni che è difficile riassumere in questa sede) nella elisione radicale della competenza di ordine generale detenuta dalla legge statale – è tuttavia innegabile che la legislazione regionale argini gli spazi della legge statale. Tutt'altro discorso è, ovviamente, quello della reale capacità di influenza della produzione legislativa regionale, stante l'esigenza, non sempre corrisposta, che tale influenza si traduca in una *incidenza armoniosa*, consistente nella capacità di collocarsi nell'ordinamento senza alterare la fisiologia del sistema delineata in Costituzione (allo Stato i principi fondamentali, alla Regione la disciplina di dettaglio) e di rispondere concretamente alle esigenze di normazione che discendono dalla dinamica sociale⁹.

4. *La legge e le esigenze del pluralismo sociale: risiedono qui le cause dell'inflazione legislativa?*

Ma ben più decisivi si rivelano gli impulsi che discendono dai compiti di promozione sociale – la cui realizzazione è imposta soprattutto dal principio di eguaglianza sostanziale – e che richiedono discipline di settore connesse a particolari, specifiche e circoscritte esigenze del corpo sociale; discipline che, per forza di cose, richiedono al legislatore di modellare gli interventi a seconda del contesto sociale al quale essi sono destinati, di plasmarli sul particolare, spesso in opposizione, più o meno

⁸ V., in argomento, M. MANETTI, «I regolamenti delle autorità indipendenti», in M. SICLARI (a cura di), *Il pluralismo delle fonti previste dalla Costituzione e gli strumenti per la loro composizione*, ES, 2012, pp. 275 ss.

⁹ Per un esauriente quadro dei rapporti tra legge statale e legge regionale, v. R. BIFULCO - A. CELOTTO (a cura di), *Le materie dell'art. 117 nella giurisprudenza costituzionale dopo il 2001*, ES, 2015, *passim*; più di recente D. CODUTI, «Gli atti normativi degli enti territoriali», in M. BENVENUTI - R. BIFULCO (a cura di), *Trattato di Diritto costituzionale*, Vol. V, Giappichelli, 2023, pp. 262 ss.

intensa, alle caratteristiche di astrattezza e generalità «ritenute indispensabili dalla dottrina protoliberalista dello Stato di diritto»¹⁰. In alcuni casi è la stessa Costituzione a delineare un modello di legge che assume un contenuto particolare e circoscritto quando, ad esempio, consente che si riservino a enti pubblici o a singole comunità di lavoratori o di utenti determinate imprese o categoria di imprese (art. 43 Cost.) o quando consente di imporre obblighi e vincoli alla proprietà terriera privata modulati sulla estensione delle regioni e delle zone agricole¹¹.

In altri termini, alla pluralità di compiti e funzioni imposte al legislatore dal pluralismo sociale corrisponde una legislazione che custodisce in sé il germe della sua degenerazione quantitativa. Se poi si pone l'attenzione alla circostanza che la moltiplicazione delle leggi presenta un duplice volto, consistente, per un verso, nel suo dispiegarsi secondo una logica di sviluppo delle esigenze costituzionali e, per altro verso, nel suo confondersi e mescolarsi, nella dinamica delle concrete opzioni politiche, con la produzione di interventi legislativi determinati dalle più svariate (e non sempre apprezzabili o condivisibili) sollecitazioni di settori, anche limitati, della società o da istanze di stampo corporativo e microsettoriale, si ha la misura della inevitabile esplosione del sistema normativo che si determina.

Emerge, in tal guisa, un primo paradosso del fenomeno rappresentato dalla crisi della legge che si può riassumere nei seguenti termini: *quanto più la legge diviene legge prevalentemente speciale, parcellizzata, settoriale, mettendo in crisi il sistema di produzione normativa delineato dalla Costituzione, tanto più la legislazione si moltiplica e perde di qualità*.

5. *Inflazione legislativa e oscurità: c'è un rapporto con i tempi del procedimento legislativo?*

Al fenomeno della parcellizzazione-moltiplicazione della legislazione si accompagna, poi quello, noto e da tempo studiato, della "oscurità" della legge, la quale, spesso, risulta difficilmente intellegibile per una pluralità di ragioni, tutte, in larga misura, connesse al fenomeno inflattivo.

¹⁰ L'espressione è di G. SILVESTRI, «Questa o quella per me pari sono...». Disinvoltura e irrequietezza nella legislazione italiana sulle fonti del diritto», in AA. VV., *Le fonti del diritto oggi. Giornate di studio in onore di Alessandro Pizzorusso*, Plus, 2006, pp. 173 ss.

¹¹ Spunti in questo senso in G. TARLI BARBIERI, *Op. cit.*, pp. 32 ss.

Se è vero che in alcuni casi l'oscurità è voluta dallo stesso legislatore per non rendere immediatamente comprensibili scelte che si ritiene colpiscono, in maniera più o meno rilevante, l'elettorato di riferimento, è anche vero che l'oscurità è, il più delle volte, frutto di una tecnica legislativa carente, di una progettazione del tutto insufficiente o inadeguata¹².

La legge nasce male, è affetta da una patologia che si presenta, già nel suo embrione, e che, sovente, anziché essere oggetto di una terapia correttiva nella sede parlamentare viene aggravata dal gioco indiscriminato degli emendamenti che non tengono conto della loro compatibilità con l'impianto complessivo dell'intervento normativo. Sullo sfondo si delinea un tema o, più esattamente, un problema che percorre da anni l'intera produzione legislativa, ossia quello dei tempi del procedimento legislativo e del rapporto, dunque, tra il momento in cui scaturisce (*rectius*, in cui i titolari dell'iniziativa, e in particolare il Governo, ritengono sia scaturita) l'esigenza di disciplinare un certo fenomeno e quello in cui il Parlamento riesce materialmente a deliberare.

Il tema dei tempi del procedimento legislativo è, tuttavia, fortemente correlato (e, forse, per molti versi, saldato) con quello, particolarmente rilevante – specie nella definizione dei caratteri concreti assunti oggi dalla forma di Governo – dei rapporti che si sono nel tempo determinati tra gli attori dell'indirizzo politico con riguardo all'esercizio dell'attività legislativa.

6. *L'emarginazione della legge: frutto dell'invasione della produzione normativa del Governo?*

Si tratta qui di richiamare, sia pure in via di estrema sintesi, la ormai ben nota questione, oggetto in dottrina di una riflessione a tratti alluvionale, della situazione di *assoluta emarginazione* assunta dalla legge parlamentare in favore degli atti legislativi primari del Governo. Crisi della legge significa crisi del Parlamento e spostamento dell'asse di produzione normativa sul Governo. Spostamento che avviene soprattutto con il decreto-legge¹³, strumento particolarmente invasivo, specie se il suo utilizzo

¹² Sul punto mi limito a citare due classici studi che hanno affrontato il tema: M. AINIS, *La legge oscura. Come e perché non funziona*, Laterza, 2012; B. G. MATTARELLA, *La trappola delle leggi. Molte, oscure, complicate*, Il Mulino, 2011. Più di recente, anche per estesi richiami alla letteratura sul tema, L. DI MAJO, *La qualità della legislazione tra regole e garanzia*, ES, 2019, spec. pp. 17 ss.

¹³ Una riflessione critica su questo amplissimo tema, oggetto di una pluralità di inda-

diviene la regola, ossia si traduce nella forma ordinaria di iniziativa legislativa ma con l'effetto di produrre immediatamente la mutazione dell'ordinamento.

Inoltre, dal momento che il decreto-legge necessita della conversione mediante una legge parlamentare, lo "spostamento dell'asse" cui si faceva sopra riferimento è determinato anche dalla circostanza che lo spazio della legge parlamentare è occupato in larga misura dalla legge di conversione, la quale, come appare fin troppo ovvio, è cosa molto diversa dalla legge intesa nel senso originario di esercizio della funzione legislativa. Una legge da approvarsi entro il termine bruciante dei 60 giorni che, spesso, viene sconvolta in quel breve periodo di tempo da raffiche di emendamenti e, addirittura, da emendamenti che riproducono decreti non convertiti (abrogati o abbandonati)¹⁴ è fatalmente una legge che, il più delle volte, si presenta come di difficile lettura, di difficile comprensione e di altrettanto difficile confronto con l'intero sistema normativo nel quale va ad inserirsi.

Ma se è la legge di conversione ad occupare, in prevalenza, lo spazio della legge parlamentare, il fenomeno della inflazione, stratificazione e parcellizzazione normativa si amplia considerevolmente e, con esso, si dilatano le manifestazioni patologiche della produzione legislativa¹⁵.

7. *L'ipertrofia legislativa, il meccanismo "taglia-leggi" e "salva-leggi": un rimedio peggiore del male?*

Il sistema dilatato, ipertrofico, sovrapposto mette in crisi la certezza del diritto legislativo e ne altera la sua più genuina funzione (ossia la risposta efficace alle esigenze poste a base della normazione) finendo così per attribuire al momento dell'applicazione giudiziale la ricostruzione e la riconduzione a coerenza del sistema.

gini, è contenuto nell'intenso saggio di P. CARNEVALE, «Forme di produzione legislativa e potere», in *Enc. dir., Potere e Costituzione*, V Vol. tematico, a cura di M. CARTABIA - M. RUOTOLO, 2023, Giuffrè, pp. 145 ss.

¹⁴ Su questo specifico punto cfr., D. CHINNI, *Di abuso in abuso. Sull'abrogare, sanare e riprodurre decreti-legge non ancora convertiti*, in F. BAIO - M. FRANCAVIGLIA, *Op. cit.*, 3 ss.

¹⁵ In argomento, v. il recente contributo, di L. SPADACINI, *Decreto-legge e alterazione del quadro costituzionale*, Cacucci, 2022, spec. pp. 145 ss., in relazione alle conseguenze degenerative nella produzione normativa imputabile al Governo.

Si pensi al tema delle abrogazioni¹⁶ implicite o innominate, al connesso tema della reviviscenza¹⁷ (che nel nostro ordinamento è affidato solo a principi che si ricavano da costruzioni dogmatiche), al regime dei rinvii a catena (dietro i quali si nasconde, forse, la dose più intensa e inammissibile della oscurità legislativa) per rendersi conto che l'inflazione legislativa rappresenta, in generale, la prima e più rilevante patologia del sistema legislativo.

Al tempo stesso questi fenomeni, che hanno il carattere della perdurante attualità, risultano del tutto resistenti alla sollecitazioni di quegli studi di tecnica legislativa che, negli anni '80 e '90¹⁸, avevano destato un rilevante e rinnovato interesse della dottrina, sviluppandosi su diversi fronti (legistica in senso stretto, analisi di impatto della regolamentazione ecc.), trovando poi una risposta sul piano istituzionale, sfociata in manuali di buona legislazione che, in alcuni casi (come ad esempio quello regionale giunto alla sua quarta edizione)¹⁹, hanno progressivamente affinato e approfondito principi guida di un certo spessore.

Guardando ad un passato, per la verità non troppo remoto, non può dimenticarsi come il nostro ordinamento, proprio in dipendenza della ipertrofia legislativa, abbia prodotto un ulteriore paradosso.

Risale all'arco di tempo che va dal 2005 fino al 2009 la presa di coscienza della intollerabilità del groviglio normativo venutosi a determinare nel tempo, al quale si pensò di fornire adeguato rimedio mediante una poderosa opera di "disboscamento" normativo. Spicca, in questa direzione, la legge n. 246 del 2005 con la quale, tra l'altro, si metteva in campo, come ultimo (ma decisivo) stadio dell'operazione di ripulitura della legislazione vigente, di eliminazione del superfluo e del superato e di accertamento della legislazione non più vigente, un meccanismo di abrogazione generalizzata di tutta la legislazione anteriore al 1970, meglio conosciuto con il nome di "taglia-leggi". Operazione poderosa e ponderosa ma, come apparve chiaro fin dall'inizio, non priva di significativi rischi e, talvolta, densa di autentiche trappole. Con la conseguenza che il fondo

¹⁶ In generale, sul tema dell'abrogazione, v. V. MARCENÒ, *La legge abrogata. Esistenza, validità, efficacia*, Giappichelli, 2013.

¹⁷ Cfr. il recente studio di N. CANZIAN, *La reviviscenza delle norme nella crisi della certezza del diritto*, Giappichelli, 2017.

¹⁸ Nell'amplessima letteratura sul tema, si possono ricordare, in particolare, gli studi di G. U. RESCIGNO, voce *Tecnica legislativa*, in *Enc. giur.*, vol. XXX, Treccani, 1993, e, più di recente, E. ALBANESI, *Teoria e tecnica legislativa nel sistema costituzionale*, ES, 2013.

¹⁹ Sul punto v. M. CARLI, «La buona qualità delle leggi regionali: un passo avanti», in *Oss. fonti*, 3/2024.

dell'operazione registrò l'inserimento di una clausola di "retromarcia", tanto indispensabile quanto, per molti versi, contraddittoria, rappresentata dal c.d. meccanismo "salva-leggi"²⁰. L'esito di questa operazione avrebbe dovuto registrare «una cerchia di testi normativi sopravvissuti, attornati da una (potenzialmente) ampia distesa di macerie provocate dalla deflagrazione ablatoria»²¹.

Invero, il complesso degli interventi legislativi taglia-leggi e salva-leggi se, per un verso, ha certamente contribuito a svecchiare una legislazione incrostata da molteplici stratificazioni, per altro verso non ha però raggiunto lo scopo di rendere certa la perdurante vigenza di non poche leggi. Abrogazioni indiscriminate e successivi "salvataggi" hanno contribuito a rendere, per molti versi, incerto il quadro normativo, mettendo a nudo i limiti di un disegno che avrebbe richiesto una chirurgia più accorta e meditata per produrre quegli effetti in termini di chiarezza e di limitazione dell'inflazione normativa che ne costituivano la fonte ispiratrice.

8. *Le "leggi provvedimento" e la legge di interpretazione autentica: esempi emblematici di "sofferenza" della legge?*

Dalle considerazioni fin qui svolte emerge con chiarezza che la moltiplicazione delle leggi è, dunque, in larga misura, strettamente connessa allo sviluppo e alle esigenze dello Stato sociale il quale spinge verso una legislazione di carattere speciale fatta di misure settoriali, di continui assestamenti e ripensamenti, di disorganica accumulazione della produzione normativa che, il più delle volte, si affianca all'esistente, non lo rimuove, così intrecciando la normazione in un quadro che produce, con crescente frequenza, autentici grovigli interpretativi. Ovviamente le responsabilità ricadono sul decisore politico e, dunque, sul Parlamento che – anche in ragione della crisi degli strumenti della rappresentanza politica (e della crisi dei partiti politici che sta alla base) – cede alle istanze particolari e manca del tutto di una capacità di previsione delle esigenze che una società in tumultuosa evoluzione presenta.

Lo stato di sofferenza della legge, in questa prospettiva, si manifesta sotto una molteplicità di profili che vanno dai contenuti del prodotto

²⁰ Il punto di arrivo dell'operazione di salvataggio era costituito dal d. lgs. n. 179 del 2009, il quale conteneva l'elenco delle disposizioni legislative di cui si riteneva necessaria la sopravvivenza e la loro sottrazione al meccanismo di abrogazione generalizzata.

²¹ Così P. CARNEVALE, *Le cabale della legge*, ES, 2011, p. 101.

normativo alla qualità dei testi, dalle deformazioni del procedimento di produzione ai rischi di una costante tensione della legge con i principi costituzionali.

Si tratta di una tematica quasi sterminata che sollecita una riflessione articolata su ciascun profilo e, pertanto, non può essere compiuta in questa sede.

Appare utile soffermarsi, allora, su qualche aspetto più limitato dal quale, se possibile, potere ricavare indicazioni di carattere più generale. In questo senso può essere utile soffermarsi su almeno tre questioni specifiche dietro le quali si possono cogliere elementi utili a comprendere la dimensione patologica della produzione legislativa.

Ci si vuol riferire, in particolare, al tema delle c.d. leggi provvedimento, a quello delle leggi di c.d. interpretazione autentica e a quello della precarizzazione della legge, ossia a quel fenomeno in virtù del quale la legge appare, fin dal momento della sua creazione, come destinata ad una limitata durata nel tempo. Si tratta di questioni legate tra loro da un sottile filo rosso che, in maniera più o meno intensa, le unisce e che, pertanto, conviene trattare unitariamente.

La questione delle leggi provvedimento è di più antica data ma si ripropone continuamente, quasi a costituire un connotato ineludibile almeno di una parte della produzione normativa²². La legge provvedimento è priva dei caratteri della generalità, astrattezza e innovatività e mira a soddisfare interessi del tutto particolari e circoscritti, sia pure rilevanti sotto il profilo costituzionale. Essa è diretta ad un numero assai ristretto di destinatari (e, talvolta, ad un solo destinatario) ed assume un contenuto concreto e specifico, attribuendo così alla legge il compito che, di regola, spetta ad un atto dell'amministrazione.

Con la legge provvedimento, in altri termini, si elide, a valle dell'atto legislativo, il potere di compiere scelte discrezionali da parte dell'amministrazione.

In realtà quella delle leggi-provvedimento è una categoria, a sua volta, difficile da imbrigliare in un solo tipo perché, ad esempio, accanto a leggi che modificano una disciplina preesistente, estendendo a certi soggetti un determinato beneficio, e che, quindi, possiedono il requisito

²² Su questo tema possono ricordarsi alcuni studi di largo respiro, tra i quali, in particolare, si segnalano i seguenti: S. SPUNTARELLI, *L'amministrazione per legge*, Giuffrè, 2007; G. ARCONZO, *Contributo allo studio della funzione legislativa provvedimentoale*, Giuffrè, 2013; F. ZAMMARTINO, *Leggi provvedimento e tutela dei diritti*, ES, 2023.

dell'innovatività, vi sono leggi che null'altro rappresentano se non la trasposizione sul piano legislativo di un provvedimento amministrativo.

In alcuni casi, poi, la trasposizione da ultimo evocata avviene ai danni di preesistenti provvedimenti amministrativi in corso di scrutinio in sede giurisdizionale, finendo per creare una indubbia tensione con il potere giudiziario.

Di là da tale, peculiare, ipotesi, però, sembra potersi parlare, più in generale, di patologia del fenomeno legislativo ogni qual volta una legge sia adottata in sostituzione di un atto amministrativo. In tutti questi casi, infatti, il legislatore scalza il potere amministrativo – cui, in precedenza, aveva affidato l'ambito di discrezionalità entro il quale sviluppare materialmente la cura dell'interesse pubblico – e si sostituisce direttamente ad esso, ora modificando in senso sfavorevole per i destinatari la decisione precedentemente assunta dall'amministrazione, ora, addirittura, procedendo alla sua revoca. La legge, dunque, appare qui deviare dalla sua funzione e, mediante la scorciatoia del provvedimento ammantato della forma legislativa, plasmare un diverso assetto degli interessi in gioco, incidendo severamente sul principio di affidamento²³.

Dietro, insomma, la legge provvedimento può esservi un uso del potere legislativo che, sia pure esteso verso il suo limite estremo, non sembra poter essere contestato, dal momento che nessuna norma costituzionale si spinge a prevedere una riserva di disciplina in capo all'amministrazione. Al tempo stesso, nella legislazione provvedimentale può annidarsi il germe della deviazione patologica della funzione legislativa, quando il legislatore vi ricorra per aggirare valori (quali il principio dell'affidamento o lo stesso principio di ragionevolezza, l'area della funzione giurisdizionale con il connesso principio del giudicato) che assumono un rilievo costituzionale.

Quanto alle leggi di interpretazione autentica²⁴ si tratta, anche in questo caso, di un fenomeno di straordinaria complessità, come comprova la grande attenzione che la dottrina, quanto meno dell'ultimo trentennio, ha dedicato a questa espressione della funzione legislativa e che, pertanto, in questa sede può essere solo richiamato in qualche essenziale profilo.

²³ V. sul punto le puntuali riflessioni di F. F. PAGANO, *Legittimo affidamento e attività legislativa*, ES, 2018, spec. pp. 240 ss.

²⁴ Anche in questo caso si tratta di un campo largamente arato in dottrina. Si può richiamare lo studio di A. PUGIOTTO, *La legge interpretativa e i suoi giudici. Strategie argomentative e rimedi giurisdizionali*, Giuffrè, 2003.

Nel suo nucleo essenziale, la legge di interpretazione autentica, che invero la dottrina maggioritaria sembra pacificamente ricondurre alla disciplina costituzionale della funzione legislativa (rappresentandone una delle tante, possibili espressioni) è una legge che stabilisce quale significato deve essere attribuito ad un enunciato di altra precedente legge.

Essa, per potere raggiungere il suo scopo, ha necessità, non solo di produrre effetti per il futuro, stabilizzando, per così dire, una certa interpretazione, ma deve altresì saldarsi con la legge interpretata e dispiegare, pertanto, effetti retroattivi. In una certa misura, la legge di interpretazione autentica presenta delle affinità con la legge provvedimento, sia per il fatto che la legge di interpretazione autentica, prediligendo una certa interpretazione, amplia o restringe l'area di incidenza della disposizione ad una serie di situazioni di fatto, sia perché essa, al pari della legge provvedimento, si configura come una legge puntuale, priva quindi del requisito della generalità e dell'astrattezza. Ciò in quanto essa appare «priva, in tutto o in parte dell'attitudine propria della norma giuridica a regolare categorie di fatti o di comportamenti senza riferimento a situazioni o soggetti determinati, come impone invece il carattere astratto degli atti normativi»²⁵.

Ma, di là, da questo pur interessante aspetto di contiguità con la legge-provvedimento e dal carattere strutturale della legge di interpretazione autentica che differenzia il tipo rispetto al modellino generale, l'uso della legge di interpretazione autentica non può che essere considerato come una manifestazione problematica del modo di essere della funzione legislativa.

Se esso appare ammissibile ove ci si trovi di fronte ad una oggettiva difficoltà di interpretazione di una disposizione vigente, testimoniata dalla non coincidenza delle soluzioni giurisprudenziali affiorate nella concreta realtà ordinamentale, ben diversa è la sua utilizzazione ad opera del legislatore che intenda semplicemente superare una interpretazione giurisprudenziale politicamente sgradita, tanto più quando l'intervento legislativo mira a scardinare i giudicati formatisi sulla interpretazione. Analogamente, sembra esulare dalla fisiologia della funzione legislativa una legge di interpretazione autentica che risulti, per così dire, solo apparente, ossia contenente una interpretazione (ma, in realtà, dovrebbe dirsi, una nuova disposizione) che si proietta solo sul futuro senza alcuna possibilità di dispiegare efficacia nel passato.

²⁵ Così, F. F. PAGANO, *Op. cit.*, 231.

9. Precarietà e temporaneità della legge: patologia o fisiologia?

Le ipotesi “patologiche” di esercizio della funzione legislativa evocano, in realtà, sia pure con una diversa intensità, il carattere provvisorio, temporaneo e precario che finisce per contraddistinguere la legislazione contemporanea.

Se la legge provvedimento è, per lo più, destinata ad esaurire gli effetti sulle specifiche posizioni per le quali è stata concepita, la legge di interpretazione autentica si alimenta della malferma collocazione nella quale viene a trovarsi la legge interpretata e (nella sua versione genuina) tenta di porvi rimedio. Ma al tempo stesso, ove l'intervento di ermeneutica legislativa risulti tale solo in apparenza, la sua difficile compatibilità con il dettato costituzionale (specie sotto il profilo della ragionevolezza) la espone in maniera sensibile ad un sindacato di legittimità costituzionale caratterizzato, in quest'area, da uno scrutinio a maglie strette e meno incline di un tempo ad assecondare operazioni interpretative mascherate.

Deve tuttavia sottolinearsi che la precarietà della legge è oggi considerata in un significato certamente assai più ampio rispetto alle limitate ed emblematiche ipotesi di cui abbiamo parlato²⁶.

Essa va inquadrata nella prospettiva di una realtà sociale ed economica che è caratterizzata da un perenne mutamento, da una trasformazione continua rispetto alla quale appare estremamente difficile, se non, più correttamente, impossibile, approntare risposte normative in tempi adeguati. Questo fenomeno, comune a buona parte delle società contemporanee, finisce per produrre una instabilità del sistema normativo il quale, costretto a rispondere per lo più a sollecitazioni specifiche e settoriali, perde di vista la coerenza complessiva, diviene instabile, fluttuante e, più in generale, caratterizzato da una normazione che è proprio concepita per durare per un tempo limitato.

Il rovesciamento di prospettiva rispetto ad una concezione che, pur di matrice ottocentesca, ha consentito di produrre, quanto meno per tutta la metà del secolo scorso, una legislazione finalizzata alla stabilizzazione dei rapporti (rispetto alla quale l'esempio forse più emblematico è il Codice civile del 1942) è di una evidenza macroscopica.

La “fame” di norme è un elemento costante per la risposta ad esigenze crescenti di uno Stato che interviene in forma sempre più massiccia nella società. A sua volta la società dominata dalla tecnologia, improntata

²⁶ Si veda sul punto l'ampio studio di E. LONGO, *La legge precaria. Le trasformazioni della funzione legislativa nell'età dell'accelerazione*, Giappichelli, 2017.

allo sviluppo industriale, e mossa dalle spinte discendenti dalla protezione di diritti, deve fare i conti con istanze di disciplina che discendono dagli ordinamenti sovranazionale e internazionale, ma anche dalla complessità degli aspetti organizzativi di una amministrazione (statale, regionale, locale) che ha difficoltà strutturali a rimanere al passo con i tempi.

Dinanzi a questo è il Parlamento a mostrare una oggettiva difficoltà a tradurre le convulse esigenze che provengono da spinte diverse in scelte stabili e durature. Di là dalla volontà politica, affermatasi con sempre maggiore intensità, quanto meno a partire dagli anni '90, di spostare il centro di produzione normativa sul Governo con l'uso ormai ordinario della decretazione d'urgenza, è anche l'insufficienza dell'impianto complessivo del procedimento legislativo ordinario ad accompagnare il declino parlamentare.

La questione del tempo di produzione della legge e quella del tempo della durata della legge, quindi, si intrecciano inevitabilmente.

Il fenomeno che ne consegue è sotto gli occhi di tutti. All'interno delle aule parlamentari la produzione legislativa ordinaria, certamente recessiva quanto a progettualità politica di un certo rilievo, procede con tempi dilatati e, per molti versi, intollerabili – con modalità ben distanti da quell'«efficiente lentezza» che dovrebbe caratterizzare i processi democratici²⁷ – testimoniando, forse, una esigenza profonda di rimeditazione degli snodi essenziali del procedimento concepito dalla Costituzione e disciplinato in concreto dai regolamenti parlamentari.

La tentazione di spostare ancora l'asse della produzione legislativa sul Governo si manifesta, non solo con la decretazione d'urgenza, ma anche con un uso ampio della delega legislativa, la quale diviene la sede privilegiata di uno sviluppo normativo a sua volta caratterizzato da precarietà e provvisorietà, talvolta gravemente incidenti sulla certezza e stabilità del diritto. Le leggi di delega al governo contengono, infatti, ormai in maniera costante le clausole con le quali si consente al Governo di correggere ed integrare nel tempo, dopo l'emanazione del primo decreto legislativo, la disciplina appena introdotta. E ciò avviene senza alcuna distinzione dei campi materiali, senza alcuna distinzione, in altri termini, tra materie che si prestano a discipline precarie che richiedono di essere, per così dire, «collaudate», ed altre (si pensi alle norme processuali) che esigerebbero la massima stabilità a tutela dei diritti.

Un Parlamento in difficoltà (per una pluralità di ragioni, non ultima la crisi strutturale della rappresentanza politica alla quale abbiamo già

²⁷ Cfr. GIU. SERGES, *La dimensione costituzionale dell'urgenza*, ES, 2020, pp. 733 ss.

fatto cenno) tende, insomma, ad assumere un punto di vista di breve periodo, a evitare le grandi scelte, a compattarsi su scelte di medio termine, talvolta per avere le mani libere quando i rapporti di forza tra maggioranza e opposizione muteranno.

Ma l'istanza di precarietà ha anche, come si è visto, altre origini, risiedendo nella dinamica stessa della società e ben difficilmente potendo essere ignorata e, talvolta, non assecondata. Quando, ad esempio, il mutare rapido dei fenomeni economici, le innovazioni scientifico-tecnologiche, il mutare delle condizioni di fatto climatico-ambientali (tanto per fare un esempio tra i tanti possibili) richiedono scelte rapide e continue, grava allora sul legislatore il compito della correzione, dell'integrazione o, ancor più profondamente, della innovazione radicale.

Difficile, in questo quadro, stabilire con adeguato margine di consapevolezza quando ci si trovi di fronte a manifestazioni patologiche della funzione legislativa, ovvero ad una inevitabile fisiologia imposta all'ordinamento da condizioni e istanze che non possono essere ignorate se si voglia mantenere il ruolo stesso del diritto.

Marcello Basilio*

L'effettività della legge nel processo

Buongiorno a tutti e grazie per l'invito. Sono davvero onorato di partecipare a questo evento sia per il prestigio degli interventori, dei relatori, sia per la ricchezza dei contributi.

Trovo che questa sia un'opportunità per chi fa il magistrato di avere un confronto, di cui si avverte grande bisogno, con categorie professionali diverse. Perché il magistrato deve potere comprendere se e in che misura il suo lavoro sia compreso e quale percezione abbia il cittadino della funzione o, quanto meno, della portata delle sue decisioni. A giudicare dalle voci correnti non sembra che oggi sia una percezione particolarmente positiva.

Le relazioni odierne sono state di grande stimolo, per me, anche quale Consigliere superiore della Magistratura, già presidente della sesta Commissione, la Commissione, cioè, che, per previsione dell'articolo 10, secondo comma, della legge n. 195 del 1958 istitutiva del Consiglio, dà pareri al Parlamento, inviandoli al Ministro, sulle leggi. Questa esperienza specifica mi suggerirebbe di portare riscontri molteplici ad alcune delle affermazioni che abbiamo ascoltato nella giornata nonché a raccontare, se volessimo alleggerire un po' l'impegno della fase terminale della nostra sessione, alcuni aneddoti sul come in concreto le regole legislative vengono alla luce. Potrei dare testimonianza dell'esigenza ancora oggi avvertita dal legislatore (uso espressioni di senso volutamente ampio) di rivendicare la libertà della sua funzione, ma, d'altra parte, anche la forte preoccupazione del legislatore di non disporre degli strumenti "culturali" – lo dico in un'accezione non necessariamente negativa, che implica consapevolezza della complessità del sociale, rispetto a cui la politica fatica ad adattarsi pienamente – necessari per assolvere con adeguatezza alla funzione medesima.

Il tempo mi impone di concentrarmi però sul tema che mi è stato assegnato: l'effettività della legge nel processo.

Il titolo del convegno propone una lettura dell'intervento nella chiave delle modalità applicative della legge da parte dei giudici. Un simile ap-

* Magistrato e Consigliere del Consiglio superiore della Magistratura.

proccio mi sembra troppo circoscritto e un po' reticente. Si ridurrebbe infatti a una trattazione silente su altri aspetti per noi oggi nodali: come i giudici dettano le regole? Quale livello di effettività hanno tali regole?

Riferisco questi interrogativi anche alla visione della legge su cui ci ha intrattenuto poc'anzi l'ex presidente della CEDU e che, quand'anche non possa ricondursi a un'accezione comunemente accettata nel nostro ordinamento, trova comunque ormai rispondenza nella nozione di legge di fonte giurisprudenziale diffusamente riconosciuta. Di conseguenza l'espressione "leggi apparenti" del titolo, associata alle tematiche dell'effettività e della certezza, si apre a chiavi di lettura molteplici. La molteplicità impone, per parte mia, un intervento, per ragioni di tempo e di vastità delle questioni, necessariamente di sintesi.

1. Si è parlato innanzitutto della certezza della legge nel senso di **applicazione certa della legge nel procedimento giudiziale**. Non intendo soffermarmi su una delle faccende che da sempre impegnano i giuristi e i filosofi del diritto sul rapporto tra l'operazione applicativa e quella ermeneutica; è, però, indubbio che ci siano numerosi fattori – in parte oggi esposti e principalmente esogeni – che rendono problematica l'attività di applicazione della norma. Si è accennato, ecco un primo fattore, alla mutevolezza del quadro normativo. Pensiamo che il codice civile e il codice processuale sono rimasti inalterati per i primi 50 anni circa dopo la loro entrata in vigore, fatti salvi dei micro interventi. Dopo di allora abbiamo assistito alla bulimia denunciata, una bulimia non più tanto legislativa, quanto decreto-legislativa, che ci ha portato ad avere ventuno riforme, se le ho contate bene, del codice di procedura civile dal 1995 ad oggi.

Inutile dire, inoltre, che il nucleo rilevante delle leggi civili sta oggi fuori dal codice civile e che perfino nel codice civile le disposizioni sono spesso di non facile riconduzione a coerenza. Sono leggi scritte con linguaggi diversi, spesso con la tecnica del richiamo al precedente. Sempre meno invece – ecco qui la sua fragilità – il legislatore si cimenta con una riscrittura completa della regola normativa. Ma il rinvio normativo complica la comprensione del testo rendendo difficilissima la ricostruzione della regola del caso concreto.

Assistiamo pertanto a un'opera di stratificazione, che nel passato interessava essenzialmente due materie: quella fiscale-tributaria e quella previdenziale. Oggi tocca anche la disciplina dei diritti fondamentali; pensiamo alla materia minorile o alla materia dell'immigrazione. Questa stratificazione viene realizzata non mediante interventi di abrogazione espressa, ma attraverso interventi di abrogazione implicita o di salvezza

parziale della norma preesistente *ratione temporis, ratione materiae* – talvolta verrebbe da dire senza apparente “*ratione*”! – i quali costringono l'interprete a ricercare la regola anche nel passato, pure a dispetto, talvolta, di iniziative tese a dare sistematicità alla disciplina del presente.

Per il giudice di merito viene così richiesta, prima ancora dell'operazione strettamente interpretativa, un'operazione di ricostruzione del dato normativo. È una difficoltà in più che genera incertezza applicativa. Se infatti la novità legislativa dà vita di per sé a una giurisprudenza nuova, la necessità di inquadrare la nuova norma nell'assetto complessivo di settore può dare luogo a un'autonoma revisione degli approdi precedenti. Anche ciò che appariva consolidato, può essere rimesso in discussione. Il che genera contenzioso, il quale affluisce inevitabilmente fino alla Corte di Cassazione che sappiamo ricevere circa 30.000 ricorsi all'anno nel settore civile.

L'esuberanza normativa dunque provoca incertezza, a cominciare dall'incertezza interpretativa: sorgono orientamenti nuovi o nuovi solo in apparenza; sempre più spesso il giudicante si trova di fronte a un dilemma insolubile: perseguire la riconduzione a sistema della soluzione interpretativa trovata oppure limitarsi a ricercare la regola più giusta per il caso concreto restando indifferente alla possibilità che essa si inserisca armonicamente o meno nel quadro ordinamentale generato da una riforma? È un'alternativa che non dovrebbe avere cittadinanza nel nostro sistema giuridico e che l'articolo 12 delle preleggi sembrerebbe non ammettere; tuttavia la constatiamo sovente nelle decisioni quotidiane dei giudici.

Le decisioni si rivelano così inappaganti, perché dando giustizia per il caso concreto, magari attenendosi al chiaro dato testuale, talvolta si dà luogo a letture delle norme eccentriche rispetto alla giurisprudenza precedente o al quadro generale. Noi giudici ne siamo consapevoli e non sempre abbiamo gli strumenti per trasformare le incongruenze di sistema in questioni di costituzionalità o di pregiudizialità eurounitaria.

Collegata a questa problematica è la difficoltà di dialogo tra giudice di merito e giudice di legittimità. Il nuovo art. 363-*bis* del codice di procedura civile, con la devoluzione della questione pregiudiziale al giudice della Cassazione, ci porta a questo tema. Esso trova il suo antesignano nella mia materia, quella lavoristica: mi riferisco all'art. 420-*bis* del c.p.c. e all'art. 64 del testo unico sul pubblico impiego, n. 165 del 2001, norme invero di modesta applicazione. Ma la centralità che invece si riconosce oggi all'art. 363-*bis* pone anche interrogativi importanti sul fronte non soltanto del dialogo tra Corte e giudici di merito, ma, prima ancora, sulla

nozione e sul limite della vincolatività del principio di diritto enunciato dalla Cassazione per il giudice di merito.

Qual è lo spazio del vincolo, affermato dal sesto comma dell'art. 363-bis e fissato col pronunciamento sulla questione di diritto, per il giudice che l'ha sollevata? È un tema molto ampio che, è indubbio, pone anche delle prospettive, forse nuove, per il nostro ordinamento.

2. Una seconda accezione dell'intitolazione di questo intervento: l'effettività della tutela processuale dei diritti, tema che grazie al diritto dell'Unione Europea – ne accennava prima il nostro ospite, l'avv. Stefano Margiotta – è divenuto centrale nel nostro ordinamento. C'è un profilo oggettivo di questa tematica, concernente la funzionalità dell'effettività per garantire il raggiungimento degli scopi perseguiti dall'Unione nel singolo settore di intervento (articolo 19, par. 1, secondo capoverso, della versione consolidata del Trattato sull'Unione Europea, secondo cui gli Stati membri stabiliscono i rimedi giurisdizionali necessari per assicurare tutela giurisdizionale effettiva nei settori disciplinati dal diritto dell'Unione); e c'è un punto di vista soggettivo, poiché il principio di effettività rafforza i diritti sostanziali riconosciuti ai singoli cittadini dell'Unione in una dimensione, però, anche processuale, soprattutto dopo l'approvazione della Carta di Nizza e la sua comparazione: l'art. 47 della Carta afferma che ogni persona i cui diritti e le cui libertà siano stati violati ha diritto a un ricorso effettivo dinanzi un giudice nel rispetto e alle condizioni previste dal medesimo articolo.

La giurisprudenza della Corte di Giustizia ha dato attuazione a questi principi. Ricordiamo che nell'ordinamento interno solo il codice del processo amministrativo, all'art. 1, enuncia, in sede di preambolo, che la giurisdizione amministrativa assicura una tutela piena ed effettiva secondo i principi della Costituzione e del diritto europeo. Gli altri codici non lo dicono, ma oggi le Corti interne non dubitano che il principio di effettività sia la stella polare per garantire una maggiore aderenza tra il fatto e il diritto, tra le esigenze del singolo caso e la rigidità della fattispecie, tra il diritto riconosciuto sulla carta e la concreta protezione degli interessi che vi sono sottesi.

La Cassazione ha più volte enunciato la regola, arrivando già con la nota sentenza Cir-Fininvest del 2012 a riconoscere nel principio di effettività una dimensione di principio-cardine dell'ordinamento nazionale, il quale implica che, dal riconoscimento di una situazione giuridica soggettiva derivi il diritto a un rimedio adeguato al soddisfacimento del bisogno di tutela di quella specifica, unica, talvolta irripetibile, posizione sostanziale di interesse tutelato.

La Corte Costituzionale, che in passato leggeva l'articolo 24 Cost. in termini fondamentalmente processuali, oggi ha ampliato l'orizzonte. Ricordiamo la sentenza n. 238 del 2014 sulla immunità giurisdizionale degli Stati, dove viene affermato solennemente che il diritto a una tutela giurisdizionale effettiva dei diritti inviolabili è, sicuramente, tra i grandi principi di civiltà giuridica in ogni sistema democratico del nostro tempo; traendo la conclusione che l'art. 24 va interpretato anche come strumento per garantire che il diritto consacrato ai più elevati livelli riceva un'adeguata protezione sul piano sostanziale; ciò comporta la declaratoria d'incostituzionalità di disposizioni che escludano, per esempio, rimedi risarcitori per la violazione di un siffatto diritto.

L'evoluzione normativa si è misurata su alcuni terreni più che su altri: la rilevabilità ufficiosa nella nullità contrattuale; la tutela invalidante o restitutoria della declaratoria della nullità; la responsabilità civile, materia in cui oggi è venuto ad affermarsi – siamo proprio nel settore lavoristico – la nozione di danno comunitario che ha un suo contenuto anche di carattere sanzionatorio. Siamo di fronte a un rimedio che, onde assicurare effettività al diritto riconosciuto, è dato al lavoratore nei casi in cui non sia in grado di dare prova del danno subito o in cui tale prova risulti eccessivamente difficile.

Di qui questa caratteristica del risarcimento, che ormai è stata introdotta anche nella Corte Costituzionale proprio in materia di licenziamenti (pensiamo alla sentenza n. 128 del 2024 sull'articolo 3, co. 2, del cd. "Jobs Act"), che pur riconoscendo la discrezionalità del legislatore nello scegliere la conseguenza apprestata dall'ordinamento all'atto affetto da nullità, ha dichiarato che essa deve rappresentare una tutela adeguata e sufficientemente dissuasiva. È evidente che l'efficacia dissuasiva rappresenta un connotato innovativo del contenuto della tutela risarcitoria, che ha in sé un *quid* della pena. Quale sia la misura, l'entità, di questo connotato è rimesso ai giuristi che dovranno assegnare a queste forme di tutela, che non sono poi circoscritte all'ambito lavoristico (pensiamo alla più generale tematica dei danni punitivi), una collocazione coerente, sistematicità all'interno del nostro ordinamento civilistico, il quale non conosce, almeno nella tradizione, un risarcimento-sanzione.

3. C'è poi il fronte che riguarda il **grado di effettività della legge in un diritto di fonte giurisprudenziale** rispetto all'adeguatezza della motivazione delle decisioni. La dottrina offre riflessioni sempre più attuali, stimolate dagli interrogativi sollevati anche dalla politica sulla legittimazione del giudice a incidere sulla sfera dei diritti della persona una volta che

questa sia stata delimitata dall'azione legislativa o esecutiva. È sotto gli occhi di tutti la messa in discussione di tale legittimazione, rispetto ai rischi dell'interferenza della giurisdizione con l'assetto delineato dalla linea di politica governativa.

Dicevo, questa riflessione dottrinale ci porta ad un collegamento stretto tra l'art. 111, sesto comma, della Costituzione (disposizione che preesiste alla novella sul giusto processo del 1999) e l'art. 101, commi primo e secondo: i magistrati amministrano la legge non per il popolo italiano, ma in nome del popolo italiano: dunque non ricercano il consenso, ma dovrebbero limitarsi a verificare la fiducia che i cittadini ripongono nei loro confronti rispetto alle loro decisioni. La fiducia si consegue in base all'ossequio alla legge che si trae dalla decisione, dunque dalla corretta interpretazione del dato normativo e dalla giustezza del processo.

Lo strumento di verifica – processuale e, aggiungo, democratica – di questi due parametri sta nella motivazione, uno strumento che la Costituzione destina non solo ai soggetti interessati nella causa, le parti, i difensori, i giudici dei gradi superiori, ma a tutti i cittadini, perché possano valutare così l'operato del giudice in una forma di controllo pienamente democratica.

4. Altri due temi su cui non posso non soffermarmi, sempre legati al titolo della relazione, sono quelli dell'**effettività della legge sul piano dell'esecuzione delle decisioni**, in primo luogo e, secondariamente, della **comunicazione del fare giustizia**. Entrambi sono quanto mai complessi.

Il primo non riguarda solo l'esecuzione della decisione in senso rituale, ma anche la presenza nel nostro ordinamento di strumenti di induzione all'esecuzione spontanea da parte del debitore. Il nostro legislatore fa un impiego ancora modesto di queste *astraites*, proprie non della nostra tradizione. La direzione non può che essere, però, quella della contaminazione di altre esperienze, se vogliamo che il nostro sistema giudiziario non risulti indigesto a chi vi guarda dall'estero. Nell'ottica del lavorista, è un sistema ancora incoerente, nel momento in cui proprio i crediti del lavoratore – che attengono alla tutela di suoi diritti personali – sono esclusi dalla norma codicistica (art. 614-*bis* c.p.c.).

Quanto al secondo tema menzionato, stamani si è già ripetutamente accennato all'importanza della comprensibilità della legge, perché essa sia patrimonio condiviso da parte della cittadinanza. Se manca quel requisito diviene necessario spiegare la legge e, da parte dei giudici, le regole da loro dettate.

Conosciamo l'esperienza delle Corti europee che oggi illustrano, at-

traverso comunicati stampa o, comunque, comunicazioni pubbliche, le proprie decisioni. È un'esperienza secondo me virtuosa, fatta proprio dalla Corte Costituzionale che oggi a sua volta chiosa in comunicati stampa il contenuto delle decisioni più significative per la collettività.

Una circolare del luglio 2017 del Consiglio superiore della magistratura invitava (e uso volutamente l'imperfetto con rammarico) gli uffici giudiziari a dotarsi di addetti alla comunicazione nella stessa ottica con cui agiscono le Corti superiori. Solo tre tribunali, purtroppo, si sono dotati di un addetto alla comunicazione, compito complesso indubbiamente, ma funzionale a rendere chiari ai cittadini – soprattutto quando si è di fronte a testi di particolare complicazione tecnica e in presenza di questioni di grande rilevanza sociale – il contenuto delle loro decisioni. Si badi che tale comunicazione nulla a che fare con la motivazione, che è riservata al giudice estensore. Essa è diretta a spiegare non le ragioni, ma il contenuto di ciò che è stato deciso (lo stesso, però, può dirsi per attività non decisorie, quali quelle del pubblico ministero) nelle situazioni in cui esso risulti ostico per il cittadino e per i *media* stessi.

Ecco, auspico che su questo tema – su cui spesso gli avvocati nutrono qualche diffidenza, non minore invero a quella dei giudici – vi sia un incontro di volontà fruttuoso, perché credo che nell'importanza di forme di controllo ulteriore della propalazione esterna delle notizie giudiziarie in un momento storico in cui la giurisdizione è assunta a protagonista del circuito politico-mediatico. Abbiamo bisogno di notizie chiare e veritiere, mentre troppo spesso, si offrono letture delle decisioni dei giudici non pienamente appaganti quando non addirittura deformate.

5. Concludo con un accenno al tema della effettività della legge sotto il profilo della **prevedibilità della regola affermata dal giudice nel processo**. È un tema che mi sta molto a cuore. L'imprevedibilità risiede nello scostamento dal precedente della Cassazione o, comunque, dall'orientamento consolidato, ma soltanto quando la nuova pronuncia non sia debitamente motivata. In un sistema che non ne fa un vincolo insuperabile, dal precedente si può deviare, ma a patto che ciò venga compiutamente spiegato.

Tale spiegazione sta, in primo luogo e ineluttabilmente nella motivazione dell'atto. Ma può stare, è desiderabile che stia, anche in una fase anteriore all'emissione dell'atto. Mi riferisco al percorso che il giudice e le parti dovrebbero intraprendere assieme durante il processo. La prevedibilità della decisione è, infatti, garantita soltanto se e in quanto durante tale percorso siano effettivi il contraddittorio e il diritto di difesa. Interrogiamoci se l'art. 97, secondo comma, della Costituzione, laddove par-

la di buon andamento dell'Amministrazione, letto rispetto alla giurisdizione sempre e quasi sempre solo in termini di efficacia del processo e di efficienza della macchina giudiziaria, non sia una norma che ci porta lontano da questo obiettivo. Il buon andamento dell'amministrazione giudiziaria non è riducibile alla produttività del giudice. Buon andamento è anche rendere comprensibile le ragioni per cui il giudice arriva ad una decisione.

L'art. 97, secondo comma, in altri termini, non può venire in contrasto col principio dell'articolo 24, secondo comma, della Costituzione.

Ecco, io credo che l'atto conclusivo del giudice, prima ancora che a essere debitamente motivato, debba giungere alle parti, laddove sia possibile, non del tutto inaspettato. Esse devono essere nella condizione di avvalersi per tempo degli strumenti procedurali che l'ordinamento gli assegna: *in primis* una conciliazione che può avvenire anche in corso di causa; ma anche l'abbandono del giudizio, la possibilità di chiedere la revisione di provvedimenti intermedi quando si comprenda che non sono adeguati rispetto al discorso che il difensore e la parte stanno facendo in quel processo.

Soltanto una decisione che sia frutto di un percorso condiviso sarà una decisione che – se non giusta, perché difficilmente una decisione può essere percepita come giusta da tutte le parti in contrasto – sia almeno comprensibile e abbia quindi una legittimazione che consenta di arrivare ai gradi superiori con una prospettazione dei motivi di doglianza calibrata. Dovrebbero essere motivi che non dicano “il giudice non ha capito”, ma che dicano “non siamo d'accordo col giudice”.

Spetta al giudice, quindi, provocare sempre il contraddittorio delle parti sulle questioni non ancora affrontate e ascoltarle su ogni questione che appaia incerta o di particolare complessità. Mi rendo conto che si tratta di una prospettiva problematica soprattutto nel momento in cui gli uffici giudiziari sono impegnati nello smaltimento delle pendenze, al fine del raggiungimento degli obiettivi del PNRR, e in cui i dirigenti adottano costanti atti d'impulso in funzione sollecitatoria.

Ciò nonostante, credo che tutti – e intendo noi giudici e gli avvocati – dobbiamo darci dei criteri selettivi per individuare almeno quelle controversie che meritano un contraddittorio pieno nel senso che ho riferito.

E temo che a questo fine la norma dell'articolo 127-ter c.p.c. – sulla cosiddetta “cartolarizzazione”, termine bruttissimo, ma ormai invalso – rendendo definitivo e generale un istituto nato come straordinario per i tempi di pandemia, abbia di fatto allontanato irreversibilmente il giudice dalle parti e dunque allontanato il giudice dal cittadino.

Nelle giornate dell'inaugurazione dell'anno giudiziario 2025, l'ho sentito dire due volte, venerdì [24 gennaio 2025 - NdR] in Cassazione e sabato a Cagliari, da parte degli avvocati: i corridoi degli uffici civili dei tribunali e delle corti sono vuoti. Questo è un problema. Gli avvocati devono essere capaci di fare valere questa inaccettabile conseguenza dell'art. 127-ter. I giudici devono comprendere che la credibilità del loro operato passa anche attraverso un confronto quotidiano, non episodico, con i difensori. In tempi di riforme che vedono la magistratura ordinaria e buona parte della avvocatura su posizioni contrapposte, credo che la denuncia di questo distacco meriti la massima attenzione e la massima condivisione possibili.

Interventi di saluto di Esponenti di Ordini professionali

Intervento del Presidente del Consiglio nazionale dei dottori commercialisti e degli esperti contabili*

Saluto anzitutto l'avv. Margiotta e tutti i relatori presenti ringraziando per questo invito e opportunità di intervenire a questo evento.

Il dibattito sulla effettività e sulla certezza della legge ha assunto negli anni una dimensione e un'eco imponente dovuta all'intensa attività normativa che interessa il nostro sistema giuridico e alla complessità dei testi che connotano la più recente produzione.

È noto, infatti, che alla realizzazione di un sistema normativo complesso come è quello del nostro Paese hanno contribuito molteplici fattori strettamente correlati a fenomeni economici, sociali e culturali, ricollegabili anche alla diffusione del mercato globalizzato; il tutto è stato tradotto, sul piano delle regole, con il continuo adattamento anche a livello specialistico del diritto vigente. Per altri versi, è mutato l'apparato produttivo della normazione, implementato da un'intensa attività di regolazione secondaria esercitata dagli uffici ministeriali e da autorità indipendenti che, pur nella settorialità degli interventi, non può essere trascurata nella ridefinizione dei quadri normativi di riferimento.

La produzione normativa e le modalità con cui questa produzione viene gestita risentono, oggi, di fattori di cambiamento repentino che impongono scelte impattanti su molteplici interessi pubblici e, *in primis*, sulla tenuta del sistema organizzativo ed economico delle imprese.

Sotto l'angolo di visuale della categoria professionale che più di altre opera a fianco delle imprese, supportandole nella pianificazione aziendale, nelle strategie di risanamento e nelle operazioni che ne consentono la crescita, ci accorgiamo che, massimamente nell'ambito del diritto dell'impresa, sia nella prospettiva strettamente civilistica, che nella prospettiva fiscale, così come nell'ambito delle scienze aziendalistiche, sovente, la normativa deve adeguarsi a esigenze dettate dalla necessità di intervenire in maniera tempestiva per far fronte a eventi imprevedibili (si pensi alla legislazione emergenziale del periodo pandemico e post-pandemico, ai recenti conflitti bellici) o al progresso tecnologico inarrestabile che carat-

* Dottor Elbano de Nuccio.

terizza il terzo millennio (si pensi alle crypto asset, alle nuove tecnologie e allo sviluppo dell'AI nei differenti settori di attività economica).

Se, infatti, anni fa il dibattito era incentrato soprattutto sulla disfunzione dell'atto legislativo, correlata alla difficoltà procedurale di approvazione del testo rispetto ai differenti metodi di produzione degli atti normativi aventi forza di legge e alla ipertrofia normativa causata dalla presentazione di numerosissimi disegni di legge, a queste criticità, tutt'oggi esistenti, si aggiungono nuove esigenze. Mi riferisco, più specificatamente, alle esigenze di fornire risposte – per il tramite di strumenti operativi efficaci – alle problematiche, alle crisi e alle sfide dell'era moderna che, sempre più frequentemente, richiedono interventi normativi caratterizzati da contenuti altamente specialistici, fortemente reattivi e, auspicabilmente, poco costosi per la tenuta del sistema economico complessivamente considerato.

Per far fronte alle accennate problematiche, pertanto, ritengo importante incoraggiare l'organizzazione di eventi, come è quello di oggi, in cui i relatori si confronteranno su queste tematiche esplorandone tutti gli aspetti, così come è fondamentale ribadire l'importanza che può assumere in tali contesti lo studio dedicato all'elaborazione di metodi e tecniche redazionali.

Al contempo, appare in linea con le avvertite esigenze di contemporaneità, auspicare un più intenso coinvolgimento delle categorie professionali che vantano competenze specifiche sulle tematiche interessate. L'apporto proattivo dei professionisti nella definizione a monte” dei testi di riferimento, può sicuramente contribuire a individuare al meglio gli istituti e gli strumenti che operativamente si rivelino capaci di tradurre le scelte politiche e di evitare, per l'effetto e quando possibile, interventi correttivi postumi, o esasperati tecnicismi, che penalizzano l'efficienza e la funzionalità di un sistema che necessita di coerenza e semplificazione.

Intervento del Vice-Presidente del Consiglio nazionale dell'Ordine dei giornalisti*

Buonasera. Ringrazio tutti i presenti e in particolare gli organizzatori.

A prima vista il tema dell'effettività e della certezza della legge era parso all'Ordine dei giornalisti poco rilevante per la nostra categoria professionale. Ma esaminando con maggiore attenzione gli aspetti affrontati nel corso di questo incontro ci siamo accorti che, al contrario, si tratta di un tema che riguarda anche noi molto da vicino.

Farò alcuni esempi per spiegare meglio cosa intendo.

Tra qualche giorno saranno trascorsi 62 anni dalla promulgazione della legge istitutiva dell'Ordine dei giornalisti – la n. 69 del 3 febbraio 1963, che l'Ordine è tenuto ad applicare – ma quanto si legge nel testo e, soprattutto in alcune norme del Regolamento di esecuzione (decreto del Presidente della Repubblica del 4 febbraio 1965, n. 115), è di fatto attualmente inapplicabile: vi leggiamo infatti disposizioni diventate ormai del tutto anacronistiche, come quella sull'uso della ceralacca per sigillare le buste contenenti le prove dei candidati; inoltre fino a non molto tempo fa era previsto l'utilizzo delle macchine da scrivere (ormai introvabili) per la prova scritta.

Alcune norme, come quelle sull'esame di Stato, sono anacronistiche; altre invece, come quelle sull'equo compenso (e sì che si tratta di una legge la cui prima firmataria è la stessa Presidente del Consiglio Giorgia Meloni) sono ineffettive pur essendo norme di cruciale importanza per i giornalisti che, come sapete, sono spesso freelance i cui compensi sono definiti da distorte dinamiche di mercato senza che ci siano parametri di riferimento, come per tutte le libere professioni. Il nostro Ordine a suo tempo si era subito attivato proponendo al Ministero vigilante, il Ministero della Giustizia, le tabelle contenenti le tariffe professionali con i relativi compensi. Purtroppo, a distanza di quasi due anni, nulla sappiamo dell'esito di questa proposta ... ma le tariffe professionali devono essere approvate con un decreto ministeriale per assumere efficacia giuridica.

Se alcune norme sono anacronistiche ed altre ineffettive per problematiche che potremmo definire burocratiche, altre appaiono distoniche rispetto all'obiettivo che si prefiggono di raggiungere. Penso a quella parte della cosiddetta legge Cartabia che limita (pena l'irrogazione di sanzioni sia ai giornalisti che ai sostituti procuratori della Repubblica) la facoltà

* Dottor Angelo Luigi Baiguini.

di dare notizie su fatti di ogni ordine e grado, lasciando ai Procuratori della Repubblica la libertà di decidere se informare o meno i cittadini di una determinata indagine, privando i giornalisti di informazioni e quindi negando ai cittadini il diritto di essere informati. Questo sistema, lungi dal rappresentare un'effettiva garanzia a tutela dell'indagato, che deve presumersi innocente fino a sentenza definitiva, rischia di ingenerare confusione, perché poi i cittadini finiscono comunque con l'apprendere le notizie sulle indagini sui social media, dove tutti si scambiano informazioni e commenti senza alcun rispetto delle norme deontologiche a cui i giornalisti devono attenersi.

Penso anche alla recente normativa che vieta la pubblicazione integrale delle ordinanze di custodia cautelare. Ciò impone ai giornalisti di farne una sintesi; ma poiché fare la sintesi di un provvedimento giudiziario è materia dei giuristi, e non dei giornalisti, c'è il rischio che poi si dia al provvedimento in questione un'interpretazione distorta. E questo è tutto fuorché una garanzia per l'indagato. Anzi, per certi versi, il rischio di venire ingiustamente esposto a danni di immagine conseguenti alla diffusione di notizie che riguardano il suo procedimento penale si aggravano. A titolo di esempio ricordo come la Prima Presidente della Corte di Cassazione evidenziasse come tutti, ma proprio tutti, i mezzi di comunicazione avessero dato un'interpretazione distorta alla sentenza della Suprema Corte sulle conseguenze penali del saluto romano fatto durante una manifestazione.

Queste novità normative preoccupano i professionisti dell'informazione per le conseguenze che hanno sullo svolgimento della professione, e quindi per se stessi, ma, soprattutto, per i cittadini che hanno il diritto di essere correttamente informati. Non solo. Forse i giornalisti potrebbero fare di più e meglio per informare in maniera compiuta i cittadini, perché di solito presentano le nuove leggi dal punto di vista del legislatore invece che da quello delle persone sulle cui vite le nuove norme andranno poi ad incidere. E così succede, che il cittadino arrivi a scoprire solo in un secondo tempo, quando cerca di ottenere per esempio l'accesso ad alcune agevolazioni, di non averne diritto per dei "dettagli" che l'informazione giornalistica non ha fornito.

Le considerazioni che ho esposto e alcune affermazioni che ho ascoltato oggi dagli illustri Relatori sullo stato della legislazione nel nostro Paese mi paiono importanti. In qualche caso esse farebbero anche sorridere se non fosse che, poi, in definitiva, ad andarci di mezzo, sono le vite delle persone.

Grazie e buon proseguimento del lavoro.

Francesco Viganò*

Chiarezza della legge e principi costituzionali

SOMMARIO: 1. *Introduzione.* – 2. *Il significato del testo legislativo per amministrazione e giudici.* – 3. *Il significato del testo legislativo per i consociati.* – 4. *La responsabilità del legislatore rispetto al testo.* – 5. *Un caso emblematico: la legge molisana esaminata nella sentenza n. 110 del 2023.* – 6. *I precedenti.* – 7. *L'holding essenziale della sentenza n. 110 del 2023.* – 8. *Spunti di diritto comparato.* – 9. *Considerazioni conclusive*

1. *Introduzione*

Il titolo della giornata di studi odierna è particolarmente felice e suggestivo. La formula “legge apparente” mi pare alludere, in questo contesto, a un atto che ha la forma della legge, che pretende anche di avere la stessa forza giuridica e di produrre i suoi stessi effetti, ma non possiede, in realtà, la capacità di vincolare né gli organi della pubblica amministrazione, né la giurisdizione, nel senso voluto dal legislatore.

Un atto legislativo, insomma, chiaramente inidoneo rispetto allo scopo, e, come tale, caratterizzato solo dalle sembianze della legge.

Ecco, allora, che affiora il grande tema che sta dietro a questa giornata di studi: quello dei rapporti tra il potere legislativo da un lato, e il potere esecutivo e giudiziario dall'altro, alla luce di quel principio cardine dello Stato di diritto che è la *primazia della legge*, nel quale si sostanzia la stessa idea di *rule of law* – governo, appunto, della legge. Una primazia la cui condizione essenziale è però – questo è il tema centrale che siamo chiamati oggi ad affrontare – l'effettiva idoneità della legge a dettare indicazioni vincolanti al potere esecutivo e giudiziario.

2. *Il significato del testo legislativo per amministrazione e giudici*

Prima di affrontare direttamente il tema, a me assegnato, della chiarezza della legge in rapporto ai principi costituzionali, credo non sia inu-

* Vice-Presidente della Corte costituzionale - Ordinario di Diritto penale nell'Università “Bocconi” di Milano.

tile rivolgere anzitutto lo sguardo ai *destinatari* della legge: cominciando proprio con l'amministrazione e il potere giudiziario, entrambi vincolati alla legge in uno stato di diritto.

La pubblica amministrazione e il potere giudiziario hanno entrambi il compito di dare concreta attuazione alla volontà generale del legislatore, così come espressa nell'atto legislativo. Nello svolgimento di questo compito, essi debbono inevitabilmente *interpretare* la disposizione da applicare. L'interpretazione della legge è, in effetti, il necessario presupposto della sua applicazione: per prima cosa, l'istituzione chiamata ad applicare la legge deve comprendere quale sia la volontà espressa nella legge. E siccome la legge si esprime attraverso un enunciato linguistico, la prima operazione da compiere sarà quella di individuare il senso delle parole utilizzate dal legislatore, attraverso un'operazione di ricognizione ed individuazione del significato dei segni linguistici utilizzati dal legislatore.

Ora, la teoria del diritto oggi assolutamente dominante non crede più nell'idea di un'interpretazione come atto meramente *ricognitivo-ricostruttivo* della volontà del legislatore incorporata nella legge, e meccanicamente applicabile ai singoli casi concreti in cui la legge deve trovare applicazione: quasi si trattasse della scoperta ed estrazione di un significato oggettivo già insito nella legge, che amministrazione e giudice siano chiamati semplicemente a esplicitare.

Oggi si riconosce comunemente, invece, che ogni istituzione chiamata a interpretare la legge disponga di margini di *decisione* più o meno ampi, nel determinare come la formulazione astratta della legge debba essere applicata nella varietà di casi concreti che di volta in volta si presentano. Se è vero che il termine di "creazione del diritto" riferito al giudice (ma il discorso varrebbe egualmente per l'amministrazione) finisce solo per essere fonte di equivoci, non credo possa negarsi che attraverso l'interpretazione il giudice, e ancor prima l'amministrazione, assumano – quanto meno – un ruolo *con-formativo* del diritto, traducendo in atto i programmi di azione contenuti nella legge attraverso continue *scelte* di assegnazione di significati ai suoi enunciati linguistici, che necessitano di essere più precisamente concretizzati per adattarsi a sempre mutevoli realtà.

Appare così superata l'idea illuministica, certamente ingenua, del sillogismo giudiziario, secondo cui il giudice dovrebbe semplicemente (a) assumere come dato la premessa maggiore rappresentata dalla legge, (b) ricostruire la premessa minore in base ai risultati dell'accertamento probatorio, e infine (c) verificare se il fatto concreto corrisponda alla fattispecie astratta descritta della legge, per dedurne – in caso affermativo – l'ap-

plicazione della legge al caso. Nessuno più dubita, oggi, che già nel ricostruire la premessa maggiore il giudice debba compiere precise scelte di attribuzione di significato alle espressioni utilizzate dal legislatore, alla luce delle sollecitazioni provenienti dal fatto concreto: sicché la stessa separazione tra le due premesse appare largamente artificiosa.

La ragione di tutto ciò è presto detta: il linguaggio comune, del quale il legislatore si serve nel formulare la legge, è sempre caratterizzato da margini di vaghezza e imprecisione, che spalancano più alternative nel momento in cui la legge deve trovare applicazione. Specie nelle aree grigie e “collaterali” rispetto al nucleo centrale dei casi ai quali il legislatore pensava nel momento della formulazione della norma.

E tuttavia, la stessa dottrina dominante, che riconosce come l’interpretazione sia un atto volitivo e non solo ricognitivo, tiene fermo un postulato, senza il quale la stessa idea della *rule of law* cadrebbe definitivamente in crisi: e cioè che il *testo* della legge, se non è in grado di determinare il contenuto di ogni atto interpretativo e applicativo della legge, è però capace – e deve essere pensato come capace – di opporre un *limite* a qualsiasi legittima operazione interpretativa della legge.

Il testo è il *punto di partenza* dell’interpretazione, ma è anche il *limite estremo* dell’attività ermeneutica. Ogni interpretazione, cioè, non può che muovere dal testo; ma il testo spalanca spesso delle alternative di senso in relazione ai fatti concreti ai quali la legge deve essere applicata, alternative che è compito dell’amministrazione e poi del giudice sciogliere in un senso o nell’altro, attraverso l’uso di tutti i canoni ermeneutici consegnatici da una millenaria tradizione giuridica – l’interpretazione storica, sistematica, teleologica, e ancora costituzionalmente orientata, convenzionalmente orientata, orientata alle conseguenze, e quant’altro ancora. Alla fine, occorrerà però *tornare al testo*: ogni risultato interpretativo dovrà essere verificato nella sua *compatibilità linguistica* con il testo della norma, sì da non risultare contraddittorio rispetto ad esso: perché in tal caso qualsiasi istituzione vincolata al rispetto della legge.

Anche di recente la Corte costituzionale, nella sentenza n. 5 del 2024, ha insistito sulla necessaria connessione tra interpretazione e testo, sottolineando che l’*univoco tenore letterale* della disposizione normativa costituisce un limite invalicabile alla pur doverosa interpretazione conforme alla Costituzione della legge: e ciò proprio in quanto il testo costituisce un limite agli stessi *poteri interpretativi* del giudice (o della stessa pubblica amministrazione). In particolare il giudice, che attraverso gli strumenti ermeneutici pretendesse di giungere a un risultato in contrasto con l’univoco tenore letterale della legge, finirebbe per violare lo

stesso principio costituzionale della soggezione del giudice alla legge, espresso dall'art. 101, secondo comma, Cost.: un principio che è il naturale portato di quella stessa *rule of law* dalla quale abbiamo oggi preso le mosse.

3. *Il significato del testo legislativo per i consociati*

Ma anche rispetto alla generalità dei consociati, essi pure destinatari della legge, il testo della disposizione svolge una essenziale funzione di orientamento della condotta, garantendo la loro libertà di azione al riparo da conseguenze imprevedute e imprevedibili derivate dall'esercizio di poteri autoritativi da parte delle istituzioni statali.

Una simile funzione è particolarmente importante nella materia penale, suscettibile di incidere sulla stessa libertà personale dei consociati, come la Corte costituzionale ha avuto modo recentemente di sottolineare nella sentenza n. 98 del 2021.

Proprio in relazione all'effetto restrittivo della libertà personale che può derivare dalla legge penale, il principio di legalità assume qui connotazioni specifiche e più rigorose, vietando al giudice – e prima ancora a tutte le istituzioni deputate al *law enforcement*: polizia e pubblici ministeri – di applicare *praeter legem* le norme penali, attraverso l'uso dell'analogia: strumento che consente ordinariamente a giudici e pubblica amministrazione di applicare la legge a casi da essa non espressamente contemplati, ove la sua *ratio* si estenda anche a tali casi.

In materia penale, l'unica interpretazione consentita dal *nullum crimen* (sancito nell'ordinamento italiano dall'art. 25, secondo comma, Cost., oltre che – a livello di fonti primarie – dall'art. 14 preleggi e dall'art. 1 cod. pen.) è invece quella *secundum legem*: quella, cioè, che si premuri di dimostrare la riconducibilità del caso all'interno della fattispecie astratta descritta dal legislatore.

La Corte ha avuto modo di ribadire questi principi in relazione a un procedimento *a quo* in cui l'imputato era stato rinviato a giudizio per il delitto di maltrattamenti in famiglia di cui all'art. 572 cod. pen. Tale disposizione prescrive che il fatto penalmente sanzionato sia commesso nei confronti di «una persona della famiglia o comunque convivente». Nel caso in esame, la condotta era stata commessa dall'imputato nei confronti di una persona cui era affettivamente legato, ma che non conviveva stabilmente con lui (dagli atti risultando soltanto qualche sporadico pernottamento nella sua abitazione), e che per altro verso non poteva rite-

nersi parte della sua “famiglia” dal punto di vista giuridico, in assenza di vincolo matrimoniale.

La Corte si chiede, allora, se la fattispecie dei maltrattamenti in famiglia fosse stata correttamente invocata, in luogo di quella di atti persecutori: figura di reato, quest’ultima, che il legislatore espressamente estende al caso in cui i fatti siano compiuti nei confronti di una persona legata all’agente da un mero rapporto affettivo.

La Corte rammenta, invero, che varie sentenze della Corte di Cassazione avevano considerato applicabile la fattispecie di maltrattamenti in famiglia anche a situazioni simili a quella oggetto del procedimento *a quo*; e, assieme, riconosce la forza degli argomenti teleologici che supportano tale interpretazione, fondati sulla necessità di apprestare un’energica tutela ai soggetti più vulnerabili nell’ambito di relazioni affettive, si estrinsechino o meno in convivenze di carattere stabile e continuativo.

Tuttavia, la Corte sottolinea il vincolo rappresentato – nell’ambito del diritto penale – dal *testo* della norma incriminatrice: se il legislatore parla di “persona della famiglia” o di “persona convivente”, il giudice penale dovrà fermarsi qui. Potrà, certo, segnalare in sentenza la (ritenuta) lacuna di punibilità, o la (ritenuta) insufficienza, in questa peculiare ipotesi, della tutela penale offerta dalla fattispecie di atti persecutori; ma non gli sarà consentito sostituirsi al legislatore, ed estendere in via di analogia la fattispecie di maltrattamenti in famiglia, senza con ciò stesso violare il principio di legalità in materia penale, e per questa via il principio di soggezione del giudice (penale) alla legge, riconducibile a quella norma cardine dello stato di diritto che è l’art. 101, secondo comma, Cost.

Il divieto di analogia in materia penale – prosegue la Corte – «non consente di riferire la norma incriminatrice a situazioni non ascrivibili ad alcuno dei suoi possibili significati letterali, e costituisce così un limite insuperabile rispetto alle opzioni interpretative a disposizione del giudice di fronte al testo legislativo. E ciò in quanto, nella prospettiva culturale nel cui seno è germogliato lo stesso principio di legalità in materia penale, è il *testo* della legge – non già la sua successiva interpretazione ad opera della giurisprudenza – che deve fornire al consociato un chiaro avvertimento circa le conseguenze sanzionatorie delle proprie condotte; sicché non è tollerabile che la sanzione possa colpirlo per fatti che il linguaggio comune non consente di ricondurre al significato letterale delle espressioni utilizzate dal legislatore. Ciò vale non solo per il nostro, ma anche per altri ordinamenti ispirati alla medesima prospettiva, come dimostra la giurisprudenza del Tribunale costituzionale federale tedesco, secondo

cui in materia penale “il possibile significato letterale della legge fissa il limite estremo della sua legittima interpretazione da parte del giudice” (BVerfGE 73, 206, (235); in senso conforme, più recentemente, BVerfGE 130, 1 (43); 126, 170 (197); 105, 135 (157); 92, 1 (12)».

Il “testo” è, dunque, la parola chiave che continua a comparire. È il testo che deve svolgere la funzione di avvertire il consociato delle possibili conseguenze delle proprie azioni, tutelandone così la libertà nei confronti del potere punitivo statale, e in generale dell’intero apparato di *law enforcement*. La garanzia sottesa alla stessa riserva di legge e al principio di legalità nel suo complesso sarebbe svuotata, laddove i poteri statali fossero liberi di assegnare al testo un significato ulteriore e distinto da quello che il consociato possa desumere dalla sua immediata lettura.

4. *La responsabilità del legislatore rispetto al testo*

Spostiamo, a questo punto, lo sguardo dalla posizione dei destinatari della legge (potere esecutivo e giudiziario; generalità dei consociati) a quella del legislatore, al quale incombe la responsabilità di redigere il testo normativo.

È evidente che in tanto ha senso richiamare giudici e pubblica amministrazione a non offrire interpretazioni creative ed arbitrarie; e in tanto ha senso richiamare la garanzia dei cittadini fornita dall’affidamento sul testo della legge, in quanto il legislatore abbia prodotto un testo chiaro e comprensibile, almeno nel suo significato centrale.

Chiarezza e comprensibilità non significano, ovviamente, immunità del testo da possibili controversie interpretative in relazione alla varietà dei casi concreti cui quel testo dovrà essere applicato.

Per riprendere un esempio già mille volte utilizzato – anche dal sottoscritto –, persino una disposizione apparentemente chiara e univoca come l’art. 575 cod. pen., secondo cui “chiunque cagiona la morte di un uomo è punito con la reclusione da ventuno a ventiquattro”, può dar adito a controversie interpretative. Non tanto perché si possa sensatamente dubitare che, utilizzando l’espressione “uomo”, il legislatore abbia inteso includere la persona di ogni sesso, e dunque anche la “donna”. Ma *quid iuris* rispetto a un feto all’ottavo mese di gravidanza che si trovi ancora nel grembo materno? Se una persona investe dolosamente una donna incinta all’ottavo mese di gravidanza e la uccide, provocando al tempo stesso la morte del feto, avrà commesso un solo omicidio ovvero due distinti omicidi? Il testo non è in grado qui di offrire una risposta conclusi-

va, tale da falsificare uno dei due possibili risultati ermeneutici, entrambi sostenuti in dottrina, ed entrambi plausibili.

Tuttavia, i margini di ambiguità di un testo normativo come quello cristallizzato nell'art. 575 cod. pen. sono del tutto tollerabili: l'*hard core* della disposizione è facilmente individuabile dall'interprete, al di là di plausibili dubbi suscettibili di investire casi marginali, cui il legislatore con ogni probabilità non ha pensato affatto nella fase di posizione della legge.

Ma vi sono casi in cui l'equivocità di una norma raggiunge livelli ben superiori rispetto a quelli fisiologicamente legati alla vaghezza e imprecisione del linguaggio, come quelli che inevitabilmente sorgerebbero anche nella interpretazione delle espressioni "convivente" e "famiglia" nell'esempio di poc'anzi, relativo alla fattispecie di maltrattamenti in famiglia.

5. *Un caso emblematico: la legge molisana esaminata nella sentenza n. 110 del 2023*

Un caso davvero limite è quello affrontato dalla Corte costituzionale nella sentenza 110 del 2023, nella quale per la prima volta si è affermato il principio secondo cui una legge radicalmente oscura è per ciò stesso in contrasto con l'art. 3 Cost., e pertanto costituzionalmente illegittima.

La questione sorgeva da un ricorso in via principale promosso dal Presidente del Consiglio dei Ministri avverso una legge regionale, con cui il ricorrente si doleva di una serie di vizi (come la mancanza di copertura finanziaria) assai frequenti nel contenzioso fra Stato e le Regioni; ma assumeva altresì – circostanza del tutto inusuale – l'irragionevolezza della legge impugnata, e pertanto il suo contrasto con l'art. 3 Cost., in relazione alla sua oscurità e inintelligibilità.

La disposizione era contenuta all'interno di una legge "omnibus", che comprendeva modificazioni alla legislazione regionale vigente in materie tra loro del tutto eterogenee, tra le quali, ad esempio, l'istituzione di una scuola.

L'impugnato comma 18 dell'art. 7 della legge recitava: «*[n]elle fasce di rispetto di tutte le zone e di tutte le aree di piano, in presenza di opere già realizzate e ubicate tra l'elemento da tutelare e l'intervento da realizzare, quest'ultimo è ammissibile previa V. A. per il tematismo che ha prodotto la fascia di rispetto, purché lo stesso intervento non ecceda, in proiezione ortogonale, le dimensioni delle opere preesistenti o sia compreso in*

un'area circoscritta nel raggio di mt. 50 dal baricentro di insediamenti consolidati preesistenti».

Dalla lettura del testo emergevano immediatamente vari profili di ardua intelligibilità. Il termine “tematismo”, ad esempio, sembrava poter essere compresi solo all'interno di un sistema normativo caratterizzato da un peculiare linguaggio tecnico, nel quale la disposizione avrebbe dovuto collocarsi. Il problema era, però, che quella disposizione non era destinata a inserirsi in alcun *corpus* normativo preesistente, così risolvendosi in una sorta di monade isolata da un chiaro contesto di riferimento.

C'era poi la difficoltà dell'acronimo, «V.A.». A fronte della doglianza del Governo, che ne lamentava l'incomprensibilità, la Regione aveva sostenuto nei propri scritti difensivi che l'acronimo si riferisse ad una “valutazione ambientale”. Nella discussione in udienza, la stessa difesa sostenne invece – sulla base di chiarimenti ottenuti nel frattempo dall'amministrazione regionale – che esso si riferisse ad una “verifica di ammissibilità”.

Questa incertezza anche solo nello sciogliere un acronimo evidenziava di per sé una lacuna della legge impugnata, che non si era premurata di definire preliminarmente il significato dei termini – altamente tecnici – utilizzati, senza peraltro che fosse chiaro il contesto normativo alla luce del quale i termini avrebbero dovuto essere interpretati.

A fronte allora di un caso così emblematico, il momento era particolarmente propizio per la Corte per affermare, in via generale, che a fronte di un testo legislativo radicalmente oscuro, il prodotto normativo non può considerarsi legittimo al metro del principio costituzionale di ragionevolezza.

6. *I precedenti*

Nella sentenza n. 110 del 2023 la Corte giunge gradualmente a questa conclusione, traendo ispirazione anzitutto dalla propria giurisprudenza in materia penale, che da tempo aveva tratto dal principio di legalità di cui all'art. 25, secondo comma, Cost. un requisito minimo di chiarezza e intelligibilità della norma incriminatrice.

Soccorreva al riguardo un precedente di grande rilievo: la sentenza n. 96 del 1081, redatta a suo tempo da un giudice costituzionale di grande valore, Edoardo Volterra, che della Corte fu Vice Presidente.

Oggetto dell'incidente di costituzionalità era, in quell'occasione, la norma incriminatrice del *plagio*, l'art. 603 cod. pen. La sentenza aveva

minuziosamente ricostruito la storia del reato di plagio, confrontandosi con le interpretazioni proposte della norma incriminatrice, così come formulata dal codice Rocco. In esito a tale analisi, essa aveva concluso: «l'esame dettagliato delle varie e contrastanti interpretazioni date all'art. 603 del codice penale nella dottrina e nella giurisprudenza mostra chiaramente l'imprecisione e l'indeterminatezza della norma, l'impossibilità di attribuire ad essa un contenuto oggettivo, coerente e razionale e pertanto l'assoluta arbitrarietà della sua concreta applicazione. Giustamente essa è stata paragonata ad una mina vagante nel nostro ordinamento, potendo essere applicata a qualsiasi fatto che implichi dipendenza psichica di un essere umano da un altro essere umano e mancando qualsiasi sicuro parametro per accertarne l'intensità. L'art. 603 del c.p., in quanto contrasta con il principio di tassatività della fattispecie contenuto nella riserva assoluta di legge in materia penale, consacrato nell'art. 25 della Costituzione, deve pertanto ritenersi costituzionalmente illegittimo».

Per la prima volta, la Corte era così giunta a dichiarare costituzionalmente illegittima una disposizione legislativa, sulla base della impossibilità di attribuire ad essa un contenuto oggettivo e verificabile.

Nella successiva sentenza n. 185 del 1992, la Corte aveva dichiarato contraria, ancora, all'art. 25, secondo comma, Cost. una disposizione che conteneva un rinvio normativo erroneo, osservando che tale erronea indicazione costituisse per il cittadino «una vera e propria insidia, palesemente idonea ad impedirgli la comprensione del precetto penale, o, quanto meno, a fuorviarlo»; e aggiungendo, significativamente, che un tale errore «introduce nella formulazione letterale della disposizione un elemento certo, pur se involontario, di irrazionalità e di contraddittorietà rispetto al contesto normativo in cui la disposizione è inserita *e come tale determina anche una violazione di quel canone di coerenza delle norme che è espressione del principio di uguaglianza di cui all'art. 3 della Costituzione*».

Ancora, nella sentenza n. 34 del 1995 la scure della Corte aveva colpito una legge penale che puniva lo straniero «che *non si adopera* per ottenere dalla competente autorità diplomatica o consolare il rilascio del documento di viaggio occorrente». Una tale espressione – aveva osservato la Corte – non solo pone il suo destinatario «nell'impossibilità di rendersi conto del comportamento doveroso cui attenersi per evitare di soggiacere alle conseguenze della sua inosservanza», ma nemmeno consente «all'interprete di esprimere un giudizio di corrispondenza sorretto da un fondamento controllabile nella operazione ermeneutica di riconduzione della fattispecie concreta alla previsione normativa».

Infine, nella sentenza n. 25 del 2019 una disposizione penale che puniva, tra l'altro, il destinatario di una misura di prevenzione che violasse gli obblighi di «vivere onestamente» e «rispettare le leggi» fu dichiarata incostituzionale per violazione dell'art. 117, primo comma, Cost. in relazione all'art. 7 Cedu (così come interpretato dalla Corte EDU in un precedente in termini, concernente la medesima disposizione penale), in ragione dell'assoluta indeterminatezza di queste espressioni.

Nella sentenza n. 110 del 2023 la Corte ricorda quindi altri precedenti in cui, in materia di misure di prevenzione, erano state censurate norme che consentivano l'adozione di tali misure in presenza di presupposti del tutto vaghi e imprecisi, «come tali inidonei ad assicurare al destinatario la riconoscibilità del precetto e la prevedibilità delle sue conseguenze [...], e ancor prima a vincolare ragionevolmente la discrezionalità delle autorità chiamate ad applicarle» (sentenze n. 117 del 1980 e n. 24 del 2019).

7. *L'holding essenziale della sentenza n. 110 del 2023*

Tali principi, osserva ora la Corte, sono suscettibili di essere generalizzati nel quadro del giudizio di ragionevolezza della legge di cui all'art. 3 Cost.

«L'esigenza di rispetto di standard minimi di intelligibilità del significato delle proposizioni normative, e conseguentemente di ragionevole prevedibilità della loro applicazione, va certo assicurata» – sottolinea la Corte – «con particolare rigore nella materia penale, dove è in gioco la libertà personale del consociato, nonché più in generale allorché la legge conferisca all'autorità pubblica il potere di limitare i suoi diritti fondamentali, come nella materia delle misure di prevenzione. Ma sarebbe errato ritenere che tale esigenza non sussista affatto rispetto alle norme che regolano la *generalità dei rapporti tra la pubblica amministrazione e i cittadini*, ovvero *i rapporti reciproci tra questi ultimi*. Anche in questi ambiti, ciascun consociato ha un'ovvia aspettativa a che la legge definisca *ex ante*, e in maniera ragionevolmente affidabile, i limiti entro i quali i suoi diritti e interessi legittimi potranno trovare tutela, sì da poter compiere su quelle basi le proprie libere scelte d'azione».

I requisiti per ottenere un permesso per costruire, ad esempio, non possono dipendere da una valutazione arbitraria e discrezionale della pubblica amministrazione. Analogamente, in un rapporto contrattuale, è essenziale per il singolo conoscere anticipatamente quali siano le regole che reggono i propri doveri nei confronti della controparte contrattuale.

D'altra parte, il tema dell'intelligibilità della legge non si risolve soltanto nell'esigenza di tutela del cittadino. Il principio ha anche una valenza ordinamentale, legata a doppio filo al principio della legalità dell'azione della pubblica amministrazione, alla soggezione del giudice alla legge: e dunque, in ultima analisi, allo stesso principio della *rule of law*.

Né il giudice, né la pubblica amministrazione debbono usurpare il potere di stabilire le leggi, riservato nel nostro ordinamento al legislatore. Ma perché questo rischio possa essere schermato, è necessario che la legge risponda a requisiti minimi di chiarezza e intelligibilità: infatti, «una norma radicalmente oscura [...] vincola in maniera soltanto apparente il potere amministrativo e giudiziario, in violazione del principio di legalità e della stessa separazione dei poteri».

Infine, una norma siffatta «crea inevitabilmente le condizioni per un'applicazione diseguale della legge, in violazione di quel principio di parità di trattamento tra i consociati, che costituisce il cuore della garanzia consacrata nell'art. 3 Cost.». Un'applicazione, si potrebbe aggiungere, non solo diseguale, ma anche arbitraria, perché la pubblica amministrazione sarà a questo punto libera di favorire alcuni soggetti a scapito di altri, e magari di penalizzare minoranze sgradite ai detentori di turno del potere.

8. *Spunti di diritto comparato*

La sentenza n. 110 del 2023 osserva quindi che a identiche conclusioni siano pervenute altre giurisdizioni costituzionali affini a quella italiana per tradizioni e premesse culturali.

Si ricorda anzitutto come secondo il *Conseil constitutionnel* francese l'accessibilità e l'intellegibilità della legge rappresentino principi di rango costituzionale, che impongono al legislatore di adottare disposizioni sufficientemente precise al fine di proteggere gli individui dal rischio di applicazioni arbitrarie delle leggi, evitando di addossare alle autorità amministrative e giurisdizionali il compito di stabilire regole che spettano invece al legislatore.

Parimenti, il Tribunale costituzionale federale tedesco da molti decenni ormai riconosce l'esistenza di un mandato costituzionale di «precisione» e «chiarezza normativa», in base al quale le disposizioni di legge debbono essere formulate in modo tale da consentire ai loro destinatari di comprendere il loro significato.

9. *Considerazioni conclusive*

La Corte si premura infine di precisare che il principio appena enunciato non comporta l'imposizione di standard legislativi irrealistici, bensì – semplicemente – l'individuazione di una soglia minima che consenta una applicazione non arbitraria della legge.

L'opera della giurisprudenza rimarrà, naturalmente, essenziale al fine di dipanare gradualmente le oscurità e le inevitabili ambiguità che si annidano tra le pieghe di ogni enunciato normativo; ed anzi, come ho in altre occasioni avuto modo, proprio sulla giurisprudenza incomberà l'onere di produrre decisioni tra loro coerenti, rispettando tendenzialmente i propri precedenti e contribuendo, così, a rinsaldare la certezza del diritto e creare le condizioni per il ragionevole affidamento dei consociati su significati stabili e prevedibili delle norme.

D'altra parte, il principio di divieto di formulare leggi oscure non contrasta di per sé con l'utilizzazione di clausole generali, fisiologicamente "aperte" all'opera di integrazione da parte del giudice: come dimostra l'esperienza dello stesso codice civile che abbonda di questo tipo di clausole, le quali necessitano di una concretizzazione una volta che entrano in contatto con il caso.

Parimenti, l'uso dei concetti tecnici nella legge è certamente ammissibile, a condizione che, quanto meno, un esperto della materia possa comprendere, in maniera sufficientemente chiara, che cosa abbia inteso il legislatore. Lo stesso uso di termini oggettivamente di difficile lettura come "tematismo" – per riprendere ancora una volta l'esempio della legge molisana dichiarata incostituzionale con la sentenza n. 110 del 2023 – potrebbe risultare compatibile con l'art. 3 Cost., laddove tali termini fossero in un contesto che consenta di desumerne il significato con ragionevole certezza, quanto meno con riferimento a un nucleo centrale di casi.

In definitiva, la radicale oscurità della legge dovrà essere verificata non tanto *a priori*, bensì, fisiologicamente, *a posteriori*: e cioè a valle dell'interpretazione, allorché si sia tentato di ascriverle significati riconoscibili sulla base di tutte le tecniche ermeneutiche che la tradizione offre all'interprete, e questo tentativo abbia dato esito fallimentare.

In questa specifica ipotesi (di improbabile, ma certo non impossibile verifica, come il caso della nostra legge molisana dimostra), la Corte costituzionale dispone oggi di un'arma in più, funzionale in definitiva a tutelare l'essenza della *rule of law*: se necessario, anche contro l'uso scorretto dello strumento legislativo da parte dello stesso legislatore.

*Intervento**

Ringrazio per questa Relazione, molto bella in verità, che mi pare spiccare, tra l'altro, per profondità d'analisi e chiarezza espositiva. Particolarmente suggestiva l'associazione del valore della chiarezza della legge all'esplicazione della funzione giurisdizionale e delle funzioni amministrative.

Fino alla sentenza n. 110 del 2023 al riconoscimento del rilievo costituzionale del valore della c.d. certezza del diritto in senso soggettivo, risultante da una pluridecennale giurisprudenza della Corte Costituzionale, non mi pareva corrispondere un analogo esplicito riconoscimento del valore della certezza del diritto nel senso anche obiettivo. Si tratta, non è superfluo evidenziarlo, di concetti piuttosto diversi tra loro: la dimensione soggettiva del valore della certezza del diritto ha riguardo al principio di affidamento delle persone nella stabilità dell'ordinamento, mentre il tradimento del valore della certezza del diritto nella sua dimensione oggettiva (complessi normativi inestricabili, norme oscure, non pubblicate o che si danno come inapplicabili) impedisce che maturi un qualsivoglia affidamento.

Mi pare che dopo quella sentenza si possa affermare che il valore della c.d. certezza del diritto, anche nella sua dimensione obiettiva – che a sua volta rimanda alla possibilità di individuare i comportamenti che la norma richiede, alla prevedibilità degli effetti giuridici degli stessi e, quindi, alla chiarezza delle norme – affiori ormai sul piano dei valori costituzionali.

Ma, ... penso, ... se questi valori divengono limiti costituzionali all'attività legislativa devono esserlo, a maggior ragione, per l'azione e i provvedimenti giudiziari, quando si tratta di valutare la fondatezza di interpretazioni lontane dal testo normativo e che appaiono, quindi, imprevedibili, e nei processi davanti alla Corte Costituzionale, quando si tratta di decidere se accogliere o meno una questione di legittimità costituzionale, che implica di manipolare l'ordinamento in modo imprevedibile. Ipotizzo che, in questi casi, tanto più sarà, se del caso, forte la necessità di salvaguardare i principi costituzionali perché grave è la lesione inferta loro dalla legge di cui sia denunciata l'incostituzionalità, tanto più la questione di legittimità costituzionale sarà degna di accoglimento nonostante lo "sconvolgimento" dell'assetto normativo che implicasse.

* Di Stefano Margiotta, coordinatore dei lavori.

Ma ciò che, ai fini dell'oggetto dell'incontro di oggi, conta, è che tra i valori in gioco, di cui, nei casi suesposti, va tenuto conto v'è anche quello della c.d. certezza del diritto in senso non solo "soggettivo" ma anche "obiettivo".

Andrea Magnanelli*

La questione della tecnica normativa nelle fonti secondarie in particolare degli enti pubblici territoriali

La nozione di *legge apparente* rimanda alla percezione di una norma che, pur esistendo formalmente nell'ordinamento giuridico, risulta inefficace o inattuabile nella realtà pratica. Questo fenomeno solleva interrogativi cruciali sul rapporto tra la forma giuridica e la sostanza sociale, politica ed economica. Tale relazione coinvolge molteplici discipline, tra cui la tecnica normativa, la sociologia del diritto e la scienza politica, offrendo una prospettiva integrata per analizzare i problemi legati all'effettività e alla certezza della legge.

Occorre anzitutto chiarire il concetto di *efficacia* della norma, concetto non sempre chiaro e termine usato spesso in modo improprio dai giuristi. Spesso si confondono, infatti, i termini effettività, efficacia ed efficienza (tra l'altro, questi ultimi due sono spesso abusati nel diverso campo dell'organizzazione della pubblica amministrazione).

Secondo Giovanni Tuzet, l'*effettività* consiste nel fatto che una norma sia osservata o applicata; l'*efficacia* consiste nel fatto che una norma realizzi gli scopi per cui è posta o utilizzata; l'*efficienza* consiste nel fatto che una norma realizzi quegli scopi con i mezzi meno dispendiosi possibile.

Il punto di partenza non può che essere la “certezza del diritto” che, secondo un pregevolissimo saggio del nostro amico avv. Stefano Margiotta pubblicato sulla rivista “Nomos” (“*Certezza del diritto e diritto positivo*”) è quello di obiettiva prevedibilità delle conseguenze che l'ordinamento giuridico determina per i nostri comportamenti.

Un ruolo centrale lo gioca la tecnica normativa: una legge ben scritta, chiara e coerente con l'ordinamento esistente aumenta le probabilità che venga applicata correttamente. Tuttavia, diverse problematiche emergono spesso. Ci si riferisce, in particolare, alle questioni dell'**eccessiva complessità normativa**: La proliferazione di norme, talvolta contraddittorie o sovrapposte, genera incertezza e difficoltà interpretative per operatori

* Responsabile del Settore IX – già Capo – dell'Avvocatura di Roma Capitale.

del diritto e cittadini; delle **norme mal formulate**: ambiguità linguistiche o definizioni imprecise possono ridurre l'efficacia delle norme, lasciando spazio a interpretazioni divergenti; **mancanza di coordinamento tra livelli normativi**: nei sistemi multilivello, come l'Unione Europea, la mancata armonizzazione tra leggi nazionali e sovranazionali può creare conflitti e inapplicabilità.

Quest'ultimo aspetto si manifesta in modo ancor più evidente nell'ambito della normazione di carattere secondario dove, accanto alle problematiche derivanti dal sistema multilivello, si aggiunge il tema del rispetto dei principi dettati dalle fonti primarie che costituiscono un ulteriore limite alla potestà normativa.

Il fenomeno della *legge apparente* trova, infine, la sua acme negli enti locali. Gli enti locali, infatti, oltre ad operare – com'è ovvio – all'interno dei principi costituzionali e comunitari, si ritrova ulteriormente vincolato da un sistema di fonti stratificato, dove le leggi nazionali e regionali si intersecano, spesso senza un coordinamento adeguato. Questo genera incertezze che compromettono l'effettività delle norme e la loro applicazione pratica proprio laddove, invece, la produzione degli enti non ha quei connotati astratti e generali delle leggi ma la tipica specificità e concretezza dei regolamenti e dei provvedimenti amministrativi.

Roma Capitale, con la sua complessità amministrativa e politica, rappresenta un caso paradigmatico. I problemi legati alla tecnica normativa e alle dinamiche politiche assumono infatti caratteristiche peculiari nel contesto della capitale italiana, influenzando la capacità dell'amministrazione locale di rispondere efficacemente ai bisogni della cittadinanza.

La coesistenza di leggi nazionali e regionali con regolamenti comunali porta a conflitti interpretativi come, tanto per fare un esempio, per la gestione dei rifiuti o per il sistema di trasporto pubblico, influenzati da normative che coinvolgono molteplici livelli decisionali, rendendo difficile individuare competenze e responsabilità.

Un tema particolarmente delicato e su cui si è molto dibattuto è quello dell'autonomia. Sebbene dotata di uno *status* speciale riconosciuto addirittura in Costituzione, Roma spesso non dispone degli strumenti normativi necessari per affrontare questioni peculiari, come la gestione del patrimonio artistico e culturale o il governo delle periferie. L'assenza di una legislazione organica per Roma Capitale lascia irrisolti nodi cruciali, come la redistribuzione delle risorse o l'efficienza burocratica.

Altra questione spinosa consiste nel fatto che spesso le norme nazionali in tema di autonomie locali non tengono conto delle specificità di una metropoli come Roma che ha esigenze uniche rispetto ad altre città

italiane come, ad esempio, le normative urbanistiche nazionali che non sempre si adattano alle caratteristiche storiche e sociali della capitale.

Tornando ai temi più generali, un altro aspetto di rilievo è costituito dalla distanza tra legge e società.

L'efficacia di una legge dipende in larga misura dalla sua accettazione sociale. Se una norma non rispecchia i valori, i bisogni o le dinamiche di una comunità, rischia di rimanere inattuata o ignorata dando luogo, principalmente, a due possibili fenomeni: lo **scollamento tra norma e realtà sociale** quando la legge non tiene conto del contesto in cui viene inserita. In questo caso la sua osservanza diventa problematica come, ad esempio, accade per le norme che richiedono risorse o infrastrutture non disponibili e che finiscono per rimanere sulla carta; la resistenza sociale. La **norma viene percepita come illegittima o ingiusta**, determinando una resistenza diffusa o pratiche di elusione.

Un'analisi sociologica può offrire strumenti utili per comprendere e prevenire questi fenomeni, evidenziando l'importanza di un dialogo tra legislatori e società civile durante il processo normativo.

Vi è, infine, un ultimo tema da affrontare. Come si sa, le norme, anche quelle secondarie, sono anche un prodotto politico, influenzato da interessi di parte e strategie di consenso. Questo aspetto introduce ulteriori criticità nell'effettività e certezza del diritto.

Alcune **norme** vengono promulgate per ragioni puramente **simboliche o propagandistiche**, senza un reale intento di applicazione. Queste tendono a generare frustrazione e sfiducia nei confronti delle istituzioni. Altre volte esse tendono a favorire gruppi specifici, minando il principio di uguaglianza e creando squilibri nell'applicazione pratica. Infine, una loro frequente modifica, come si diceva all'inizio richiamando il lavoro di Margiotta, ne compromette la certezza, rendendo difficile per cittadini e imprese pianificare il proprio comportamento. Sul punto, tanto per fare un esempio, basta pensare alla continua evoluzione del sistema dei punteggi nelle graduatorie scolastiche. Un approccio responsabile dovrebbe mirare a garantire norme stabili, universali e applicabili.

In relazione alla peculiarità della normativa da fonte secondaria, poi, appare utile esaminare un aspetto apparentemente esterno alla tecnica di legislazione ma che esercita una notevole influenza su di essa.

Mentre la legislazione primaria incontra il solo limite dei principi costituzionali e comunitari, la normativa secondaria è soggetta – come noto – al vaglio del Giudice amministrativo che ne verifica l'assenza di vizi.

Il tema non è secondario come potrebbe sembrare, perché si collega alla difficoltà degli enti di dare corretta lettura delle leggi in sede di appli-

cazione concreta, spesso dovendo, peraltro, attuare innovazioni di sistema.

Inutile dire come sia diverso e più frequente, oltre che più pervasivo, il vaglio di legittimità operato dal Giudice amministrativo rispetto a quello costituzionale.

In proposito, voglio rendere un riconoscimento alla giurisprudenza amministrativa su un aspetto non sempre adeguatamente evidenziato ed apprezzato nel mondo del diritto.

TAR e Consiglio di Stato, infatti, facendosi carico delle frequenti difficoltà interpretative ed applicative delle norme che incontrano le amministrazioni pubbliche, anche laddove potrebbero risolvere il contenzioso con una “facile” pronuncia di rito, sancendo l’inammissibilità del gravame, molto spesso sorvolano sulle ipotesi di inammissibilità o irricevibilità entrando ugualmente nel merito del ricorso per valutare il provvedimento (o il comportamento) oggetto di censure nei suoi contenuti e fornire, in tal modo, le chiavi ermeneutiche per la corretta gestione della potestà normativa e, più in generale, dell’attività istituzionale dell’ente.

Un compito assai utile, anche se impegnativo, per il quale va reso il giusto merito alla giustizia amministrativa.

Luca Passanante*

Legalità, giurisprudenza e giustizia predittiva

SOMMARIO: 1. *Rilievi introduttivi sulle funzioni della giurisprudenza di legittimità.* – 2. *Corte di cassazione, massima e giustizia predittiva.* – 3. *Esperienze italiane di “giustizia predittiva”: la creazione delle banche dati*

1. *Rilievi introduttivi sulle funzioni della giurisprudenza di legittimità*

Il convegno di oggi ha offerto talmente tanti spunti di riflessione che ne basterebbe un quarto per svolgere una relazione molto estesa. Naturalmente, non tenterò di coglierli tutti – e per fortuna dell’uditorio, aggiungerei – ma mi limiterò a qualche considerazione, a partire da quanto autorevolmente sottolineato dai relatori che mi hanno preceduto.

Uno dei temi emersi con maggiore forza è quello del principio di legalità e della chiarezza della legislazione. È stato evidenziato come la qualità delle tecniche legislative sia andata progressivamente deteriorandosi, e come la centralità della legge sia stata via via erosa da una prassi di abuso della decretazione d’urgenza. Il risultato è un ordinamento sempre più incerto, nel quale la stessa lettera della legge appare sovente poco chiara.

In questo contesto, a fronte di una legislazione evidentemente in crisi, ci si interroga legittimamente su quale sia oggi il ruolo della giurisprudenza. Pare di poter dire che essa svolge sia un ruolo di chiarificazione della normazione (che però risulta sempre più arduo), sia anche un ruolo di vera e propria produzione normativa, come direbbero i teorici del diritto. Se, da un lato, assistiamo a un evidente sbilanciamento dell’attività normativa verso il potere esecutivo (come ha ben illustrato il professore Serges), dall’altro lato, un ulteriore importante “produttore” di norme è la Corte di Cassazione, o – per essere più precisi – l’Ufficio del Massimario.

Qualcuno potrebbe giustamente obiettare che le sentenze non sono norme. E ciò è corretto. Ma dobbiamo anche considerare che in Italia si è sviluppata una tradizione peculiare: quella della estrazione della massima giurisprudenziale, una costruzione tecnico-interpretativa che si avvi-

* Ordinario nell’Università degli Studi di Brescia.

cina a un enunciato normativo. La massima è, infatti, un enunciato che si astraie pressoché completamente dal caso concreto, tanto che nella sua formulazione raramente si trova un riferimento specifico ai fatti della causa. In questo senso, essa costituisce una sorta di “distillato” normativo del principio di diritto.

Questa prassi ha un impatto sistemico significativo. L'Italia è uno dei Paesi in cui l'uso delle massime è più diffuso e intensivo, complice anche l'elevata iperproduttività giurisprudenziale, soprattutto della Cassazione. Come sappiamo, l'art. 65 dell'Ordinamento giudiziario affida alla Corte di vertice il compito di “assicurare l'esatta osservanza e l'uniforme interpretazione della legge, l'unità del diritto oggettivo nazionale”. Ma come può un organo composto da centinaia di giudici, suddivisi in decine di collegi, che pronuncia circa 30.000 sentenze all'anno (solo nel settore civile), esercitare un'effettiva funzione ordinante e unificatrice?

Il problema non sta tanto nel numero delle sentenze – nonostante si continui a denunciare la loro eccessiva quantità – quanto nella difficoltà di decidere i ricorsi in modo coerente e con un livello adeguato di approfondimento. Abbiamo vissuto l'esperienza (fallimentare) del quesito di diritto, un meccanismo introdotto con l'idea di razionalizzare l'accesso alla Cassazione, ma che ha prodotto effetti distorsivi e irrazionali, tanto da essere rapidamente abbandonato.

Oggi resta il filtro in Cassazione, che è uno strumento senz'altro più flessibile, ma evidentemente non sufficiente¹ e soprattutto fonte di arbitrio. Un consigliere della Cassazione civile deve oggi redigere tra i 25 e i 28 provvedimenti al mese: numeri incompatibili con un'esigenza di qualità e riflessione giuridica profonda. Siamo passati a un linguaggio da catena di montaggio: tanto che si parla di “prodotti della giurisdizione”, di “smaltimento”. Sono parole che in qualche modo evidenziano uno stato delle cose altamente indesiderabile.

2. Corte di cassazione, massima e giustizia predittiva

Se, dunque, la Cassazione, per le ragioni che si sono appena accennate, non riesce a esercitare adeguatamente una funzione chiarificatrice e unificatrice, serve pensare a strumenti nuovi. Uno di questi è certamente il rafforzamento del ruolo delle Sezioni Unite, che intervengono nei casi

¹ Sul ruolo progressivamente recessivo del filtro in Cassazione, v., da ultimo, B. CAPPONI, *La Cassazione vista da qui*, in *Foro it.*, 2025 V, 332 ss.

di contrasti interpretativi rilevanti. L'altro è il potenziamento dell'Ufficio del Massimario, che seleziona le sentenze e le massime². E qui arriviamo al tema oggetto specifico del mio intervento, ossia la giustizia predittiva.

Noi tutti, come operatori del diritto, pratichiamo già una forma rudimentale di giustizia predittiva. Quando affrontiamo un nuovo caso, la prima cosa che facciamo – più che consultare il testo normativo – è cercare giurisprudenza. Si tratta di una predizione “artigianale” dell'esito di un giudizio basato su “precedenti” (utilizzo questo concetto, con l'avvertenza che esso è altamente problematico).

Una definizione di giustizia predittiva che trovo particolarmente efficace è la seguente: “*La giustizia predittiva è un sistema che consente di prevedere il possibile esito di una controversia sulla base delle precedenti soluzioni date a casi analoghi o simili*”³. Questa definizione mi soddisfa perché sottolinea un punto cruciale: per poter prevedere l'esito di un giudizio, bisogna capire quando un caso è “simile” o “analogo” a un altro. Ma per fare questo serve conoscere i fatti. E qui incontriamo un limite: le massime non contengono i fatti, e nemmeno molte sentenze li espongono chiaramente, perché vengono sintetizzati, compressi, omessi. Spesso anche gli avvocati, per agevolare il compito del giudice di legittimità, tendono ad astrarli nella redazione dei ricorsi per cassazione.

E allora, come può esservi una giustizia predittiva senza fatti?

Una risposta può venire dalla giustizia predittiva in senso forte, basata sull'uso di algoritmi. Secondo la definizione della Treccani online, si tratta della “possibilità di prevedere l'esito di un giudizio tramite calcoli”, con l'ausilio dell'intelligenza artificiale. Non si tratta di formule magiche, ma di strumenti computazionali avanzati.

È una visione affascinante, rispetto alle quali, tuttavia, è necessaria cautela. Il diritto, si dice, nasce per attribuire certezza alle relazioni umane. Ma possiamo davvero pensare di costruire una macchina predittiva “quasi matematica”, capace di stabilire con certezza l'esito di una controversia? Tutti sappiamo che non è così. L'art. 12 delle preleggi, che richiama il “senso fatto proprio dalle parole”, è stato criticamente riletto da decenni⁴. Non esiste un significato univoco delle parole, e la pretesa “chiarezza” delle leggi è una finzione.

² Si veda, se si vuole, L. PASSANANTE, *Il precedente impossibile. Contributo allo studio del diritto giurisprudenziale nel processo civile*, Giappichelli, Torino, 2018, 117 ss.

³ La definizione è tratta da C. CASTELLI, *Giustizia predittiva*, in *Quest. giust.*, 2022.

⁴ Cfr. D. BIFULCO, *Il giudice è soggetto soltanto al diritto*, Giappichelli, Torino, 2008, *passim*.

In Italia abbiamo già avuto alcune esperienze in grado di giocare un qualche ruolo rispetto alla giustizia predittiva. La banca dati Italgiure è una risorsa preziosa, così come il portale SentenzeWeb. Di recente, il Ministero ha lanciato anche una banca dati del merito, accessibile in due versioni (una per addetti, una per il pubblico), con oltre 3 milioni e mezzo di sentenze.

Ci sono poi esperienze locali: a Brescia e Bari, sono stati estratti manualmente enunciati da sentenze di merito; a Genova e Pisa, nell'ambito del progetto *Predictive Justice*, è stato impiegato il machine learning. Il Leader Lab della Scuola Superiore Sant'Anna, il progetto Giustizia semplice 4.0 del Tribunale di Firenze, quello dell'Università di Milano e il progetto Iustitia di Reggio Calabria sono altri esempi virtuosi.

Alcune di queste esperienze sono ancora in fase embrionale, altre sono in fase più avanzata. Ma tutte mostrano che la giustizia predittiva non è più solo un orizzonte futuro: è una sfida presente, che dobbiamo affrontare con rigore scientifico e responsabilità istituzionale.

Vediamo più in dettaglio di cosa si tratta.

3. *Esperienze italiane di “giustizia predittiva”: la creazione delle banche dati*

Da circa dieci anni, sono in corso in Italia progetti per realizzare banche dati legali a livello locale e nazionale, da rendere disponibili sia ai cittadini che agli operatori del settore (giudici e avvocati). La creazione di una banca dati nazionale contenente le decisioni in ambito civile, amministrativo e penale è, infatti, una delle tappe fondamentali del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza dell'Italia. Tuttavia, nel piano si fa riferimento specificamente alla realizzazione di una banca dati delle sentenze in materia tributaria, un progetto che ha dato vita al programma “ProdiGit”.

La creazione di banche dati è stata anche identificata come una delle aree di intervento principali nella Strategia per la transizione digitale 2022-2026 del Ministero della Giustizia, sotto il coordinamento della Direzione Generale per i Sistemi Informativi Automatizzati (DGSIA). I progressi in questo ambito sono riportati nella Relazione sull'amministrazione della Giustizia per l'anno 2023.

In seguito a questa pianificazione, il Ministero ha avviato una serie di iniziative, a cominciare dall'aggiornamento e dall'espansione di alcune banche dati già esistenti. Un esempio rilevante è ItalgiureWeb, uno stru-

mento già ampiamente utilizzato dai giudici civili e penali, la cui ristrutturazione è stata affidata alla Direzione generale per i sistemi informativi automatizzati, su richiesta della Corte di cassazione e del Consiglio Superiore della Magistratura (CSM). Inoltre, sono in fase di sviluppo nuove funzionalità per l'Archivio Giurisprudenziale Nazionale, che sta subendo aggiornamenti significativi. A fianco di questo strumento esiste anche l'archivio generale delle sentenze della Corte di cassazione per esteso (SentenzeWeb).

In secondo luogo, il Ministero ha lanciato lo scorso 14 dicembre 2023 la nuova Banca dati di merito pubblica, accessibile tramite il portale dei servizi telematici ministeriali mediante autenticazione con i sistemi SPID, CIE e CNS. Grazie a tale strumento, cittadini e giudici possono accedere alla consultazione di abstract e provvedimenti civili (sentenze, decreti e ordinanze) recanti data dal 1° gennaio 2016 ad oggi, ad esclusione di provvedimenti relativi a famiglia, minori e stato delle persone.

Il 13 novembre 2023, il Ministero della Giustizia ha anche annunciato l'istituzione di una "Banca Dati di Merito" (BDM), gestita dalla Direzione Generale per i Sistemi Informativi Automatizzati (DGSIA). Questo progetto rientra nel più ampio piano di digitalizzazione del sistema giudiziario promosso dal PNRR e mira a garantire l'accesso pubblico ai provvedimenti giurisdizionali civili emessi dal 1° gennaio 2016 da tribunali e corti d'appello.

La creazione della BDM⁵ è motivata dalla necessità di conformarsi agli standard europei, in particolare alle raccomandazioni dello EU Justice Scoreboard. Questo strumento monitora e confronta l'efficienza, la qualità e l'indipendenza dei sistemi giudiziari degli Stati membri dell'Unione Europea, promuovendo la trasparenza e l'accessibilità delle decisioni giudiziarie. L'accesso libero e gratuito ai provvedimenti, reso possibile dalla BDM, ha molteplici benefici:

- Per i cittadini: rafforza la fiducia nel sistema giudiziario, aumentando la percezione di trasparenza.
- Per gli operatori legali: facilita l'utilizzo di strumenti innovativi di analisi giuridica (legal tech), migliorando la qualità della consulenza e della ricerca.
- Per la comunità scientifica: rende disponibili dati utili per studi statistici e accademici.

⁵ Sul punto v. E. D'Alessandro, *Ricerca, informazione e dissemination in diritto processuale civile: la Banca dati di Merito Pubblica*, in *Dir. proc. civ. it. e comp.*, 2024, 333 ss.

La Banca Dati di Merito (BDM) si suddivide in due sezioni principali:

1. Banca Dati riservata agli uffici giudiziari (BDR)

Operativa dal 20 novembre 2023, questa sezione raccoglie provvedimenti sia civili che penali ed è accessibile esclusivamente tramite la rete giustizia. È destinata agli uffici giudiziari, con funzionalità avanzate basate su algoritmi di intelligenza artificiale. Questi strumenti consentono analisi automatiche, creazione di sintesi dei provvedimenti e l'identificazione di trend giurisprudenziali. La BDR rappresenta uno strumento operativo essenziale per i magistrati.

2. Banca Dati pubblica (BDP)

Operativa dal 14 dicembre 2023, la BDP rappresenta il fulcro di questo studio. Include come si è detto tutti i provvedimenti civili emessi dal 1° gennaio 2016, ad eccezione di quelli relativi al diritto di famiglia, alla tutela dei minori e allo stato delle persone. Le principali caratteristiche sono:

- **Accessibilità:** L'accesso è gratuito e disponibile per tutti i cittadini italiani, previa identificazione tramite SPID, CIE o CNS.
- **Ricerca avanzata:** Gli utenti possono effettuare ricerche per parole chiave, riferimenti normativi e persino in linguaggio naturale, sfruttando tecnologie avanzate di analisi testuale.
- **Pseudoanonimizzazione:** I provvedimenti sono trattati per proteggere i dati personali delle parti coinvolte, eliminando nomi, indirizzi e informazioni sensibili. Tuttavia, i nomi dei magistrati che hanno emesso le decisioni rimangono visibili, rispettando i principi di trasparenza.
- **Download:** I documenti possono essere scaricati e salvati per consultazioni successive.

Un aspetto distintivo della BDP, rispetto a sistemi analoghi europei, è l'automatismo nell'acquisizione e anonimizzazione dei provvedimenti. Questo approccio riduce i costi e i tempi di gestione, garantendo al contempo un elevato livello di accuratezza. Tuttavia, il sistema presenta alcune limitazioni:

- **Restrizioni geografiche:** L'accesso è riservato ai cittadini italiani, limitando il potenziale utilizzo da parte di studiosi e professionisti stranieri.
- **Esclusioni di contenuto:** La banca dati non include decisioni in ambiti delicati, come la famiglia e i minori, riducendo l'universalità delle informazioni disponibili.

La BDP ha integrato e sostituito l'Archivio Giurisprudenziale Nazionale, il quale, nonostante fosse stato previsto dal Decreto del Ministro della Giustizia del 28 luglio 2021, era scarsamente popolato a causa di limiti organizzativi e tecnici. Con il lancio della BDP, il Ministero mira a superare queste criticità, offrendo una piattaforma innovativa che punta a essere un modello di eccellenza in Europa.

Oltre a questi progetti, sono presenti diverse iniziative orientate allo sviluppo di sistemi di giustizia predittiva. Tra queste, spiccano i progetti sperimentali avviati da alcuni uffici giudiziari in collaborazione con Università.

Alcuni di questi progetti si basano su una forma di predittività debole, che si affida ancora alla creazione manuale di riassunti o massime delle sentenze, senza l'impiego di intelligenza artificiale. Altri, invece, abbracciano una concezione di giustizia predittiva forte, facendo uso di tecnologie basate sull'IA.

Un esempio del primo approccio è il progetto della Corte d'Appello e del Tribunale di Brescia, sviluppato insieme all'Università degli Studi di Brescia. Questo progetto prevede una pagina web dedicata alla giustizia predittiva, che organizza alcune decisioni giuridiche selezionate per aree tematiche (Diritto del lavoro e Diritto delle imprese). L'utente può seguire un percorso guidato per individuare il caso giudiziario più simile alla propria situazione e arrivare a una soluzione appropriata, utilizzando un linguaggio chiaro e senza l'uso di IA o algoritmi. L'obiettivo è preservare il ruolo interpretativo di giudici e avvocati.

Un altro esempio è il progetto "Prevedibilità delle decisioni" della Corte d'Appello di Bari. Questo sistema consente agli utenti di scaricare schede tematiche che sintetizzano la normativa, le problematiche giuridiche e gli orientamenti giurisprudenziali, anticipando così una possibile decisione giudiziaria.

In altri casi, per aumentare la capacità predittiva degli strumenti, alcune corti hanno adottato tecnologie avanzate basate su intelligenza artificiale e *machine learning*. Tra i progetti più rilevanti si segnala *Predictive Justice*, attivo presso i Tribunali di Genova e Pisa e sviluppato dal *Lider-Lab* della Scuola Superiore Sant'Anna di Pisa. Questo progetto mira a creare una banca dati in grado di stimare le probabilità di successo di una causa e la sua durata, utilizzando tecniche di analisi dei big data per prevedere le decisioni giudiziarie basandosi su analogie e somiglianze.

Un'iniziativa simile è stata realizzata dalla Corte d'Appello di Venezia in collaborazione con l'Università Ca' Foscari di Venezia e il Dipartimento di Intelligenza Artificiale di Deloitte. Questo progetto include un siste-

ma, sviluppato nel 2022-2023, che consente di formulare domande al sistema per ottenere selezioni di elementi rilevanti e ricerche basate su concetti semantici.

Altri progetti innovativi includono “Giustizia Semplice 4.0” del Tribunale di Firenze, orientato alla risoluzione delle cause tramite conciliazione; il progetto “Giustizia predittiva” dell’Università di Milano e del Tribunale di Milano; e “Iustit-IA”, nato dalla collaborazione tra l’Università Mediterranea di Reggio Calabria, l’Università per Stranieri “Dante Alighieri” e la Corte d’Appello di Reggio Calabria.

Infine, va menzionato l’accordo tra la Corte Suprema di Cassazione e la Scuola Universitaria Superiore IUSS di Pavia, finalizzato all’uso di strumenti di intelligenza artificiale e legal analytics per raccogliere e organizzare il corpus giurisprudenziale della Corte.

Giancarlo Vecchi*

Intelligenza artificiale e governance dei sistemi socio-tecnici. L'intelligenza artificiale per il miglioramento delle attività del giudice e le sue conseguenze in termini organizzativi e di *policy*

SOMMARIO: 1. *La rapida evoluzione degli strumenti basati sull'IA.* – 2. *L'IA nel settore giudiziario: oltre la giustizia predittiva, l'utilizzo a supporto del lavoro del giudice.* – 3. *Un progetto presso la Corte d'Appello di Milano e il Tribunale di Catania.* 4. *Governare l'introduzione dell'IA nella giustizia: l'organizzazione come sistema sociotecnico.* – 4. *Le competenze necessarie.* – 5. *Il monitoraggio e la gestione dei rischi nell'utilizzo dei sistemi di IA.* – 6. *Conclusioni. IA e sviluppo delle amministrazioni pubbliche: il tema degli interventi a livello territoriale*

1. *La rapida evoluzione degli strumenti basati sull' Intelligenza Artificiale (IA): da ipotesi futura a supporti già in uso negli ambienti di lavoro*

I software e chatbot che utilizzano l'intelligenza artificiale generativa, basati su reti neurali profonde e Large Language Models (LLMs), hanno conosciuto uno sviluppo molto rapido negli ultimi anni. Si veda la seguente breve cronologia:

- 2012: Progettazione di AlexNet che rappresenta un avanzamento decisivo nel riconoscimento automatico di immagini.
- 2014-2016: Progettazione di AlphaGo da parte dell'inglese DeepMind (controllata da Alphabet/Google), un software basato su reti neurali profonde, con la funzione di giocare a Go, un antico gioco originario dell'Asia orientale, molto più complesso degli scacchi. Nel 2016 AlphaGo batte per 4 a 1 il campione sudcoreano Lee Se-Dol.
- 2022, novembre: la società OpenAI diffonde ChatGPT, un potente ChatBot basato su linguaggio naturale (Large Language Model –

* Politecnico di Milano – School of Management.

LLM, e quindi non basato su simboli), dove GPT sta per Generative Pre-trained Transformer.

- 2024: viene lanciato ChatGPT4, Se GPT-3.5 era un modello addestrato con oltre 175 miliardi di parametri si dice che GPT-4 sia stata addestrata con 500 volte questo numero; i *rumors* segnalano che il nuovo modello GPT 4 sia stato addestrato su circa 570 GB di dati testuali, pari a circa 300 miliardi di parole, così da limitare gli errori, ottenere maggiore capacità di produrre e utilizzare testi lunghi o anche materiale grafico. Nello stesso anno sono resi disponibili diversi Chatbot basati su IA: Claude, CoPilot, Gemini, Mistral, Operator, sviluppati dalle cosiddette BigTech (Meta, Alfabeth/Google, Microsoft, Amazon, etc.).
- Inizio 2025: presentazione di DeepSeek R1, chatbot sviluppato in Cina, che secondo i produttori è stato messo a punto con tecnologia meno sofisticata rispetto a prodotti USA (a causa dell’embargo USA verso la vendita alla Cina di processori avanzati prodotti da imprese statunitensi) e con minori risorse. Sempre ad inizio 2025, OpenAI annuncia la versione o5 di ChatGPT, così come xAI presenta il nuovo prodotto Grok3. Sempre nel 2025, i ricercatori di Anthropic e OpenAI hanno prospettato l’evoluzione dei LLM verso LRM, Large Reasoning Models, evidenziando il potenziale di risultati frutto di ‘simulazioni di pensiero’ in grado di individuare contraddizioni, mantenere la coerenza in testi molto lunghi, proporre analisi sulla plausibilità di certe conclusioni. In questo contesto, l’Unione Europea ha annunciato un investimento di circa 200 miliardi di euro per recuperare competitività nel settore.

Nello stesso tempo, è opportuno precisare che con il termine ‘IA’ si fa riferimento a diverse applicazioni. Ad esempio, l’intelligenza generale generativa è utilizzata per assistenti virtuali che realizzano immagini, video, musica e audio, scrittura virtuale e attività creative, o che codificano e sviluppano software; e ancora, opera per mezzo di sistemi di Natural Language Processing, nel campo delle traduzioni automatiche, sintesi vocali, nella *sentiment analysis* monitorando social media, recensioni, ecc. Inoltre, ampio è l’ambito del Machine Learning e Deep Learning, utilizzati ad esempio in medicina e diagnostica, nelle previsioni finanziarie, nei sistemi di riconoscimento facciale e biometrico, nella guida autonoma degli autoveicoli. Nel settore della Computer Vision le applicazioni riguardano l’analisi di immagini per la diagnostica in medicina, l’assistenza alla guida e i veicoli autonomi, la videosorveglianza, ecc. In forte espansione è la robotica, specie quella industriale, ma anche quella spaziale,

per gli interventi medico-chirurgici, così come nei servizi (es. robot camerieri, ecc.) (cfr. ad es. Suleyman 2024; Santosuosso e Sartor 2024; Summerfield 2025).

Si tratta di un insieme di apparati in rapidissima evoluzione, che implica una altrettanto veloce azione da parte delle organizzazioni del settore pubblico, poiché il ricorso a questa tecnologia appare inevitabile se si considerano le aspettative sulla capacità di sostituire in modo efficiente e qualificato il lavoro umano in molte attività, specialmente quelle di tipo ripetitivo (ma non solo); e, in ogni caso, le pressioni esterne da parte di imprese e collettività saranno consistenti affinché l'amministrazione pubblica – compreso il settore giudiziario – utilizzi questi sistemi.

Il ricorso a questo tipo di soluzioni tecnologiche richiede in ogni caso un'attenta riflessione perché quello che è stato chiamato 'governo algoritmico' ed anche 'terza ondata della *digital era governance*' (Mejer et al. 2021; Dunleavy & Margetts 2023) realizzi, perlomeno in parte, le aspettative riposte.

Nonostante alcune posizioni mettano, opportunamente, in guardia dall'eccesso di ottimismo e richiamino l'attenzione su un utilizzo della IA per migliorare la vita delle persone e orientato a creare posti di lavoro e non a diminuirli (es. Acemoglu and Johnson 2023), le aspettative su una serie di settori appaiono basate su elementi fondati. In primo luogo, potrebbero essere ottenuti miglioramenti sensibili in tutte le attività di tipo routinario e semplice, come la gestione di email e posta certificata; oppure quale supporto alle decisioni che riguardino il tipo di servizio più idoneo rispetto ai bisogni degli utenti. Ad esempio, Inps utilizza già il machine learning per smistare i messaggi ricevuti dai cittadini ai vari dipartimenti; oppure nei centri per l'impiego è in fase di sperimentazione un algoritmo per associare al profilo dei richiedenti i percorsi di attivazione al lavoro più coerenti. Presso gli uffici legislativi di Camera e Senato, così come di alcune regioni, sono utilizzati algoritmi di IA per gestire gli emendamenti e le diverse versioni dei testi legislativi, per la classificazione automatica dei documenti, per il riconoscimento automatico del parlato, per l'attribuzione automatica del contenuto dei documenti ai settori e alle principali classi di identificazione semantica, per la classificazione delle risposte ricevute nel caso di consultazioni su progetti normativi, ecc. In campo fiscale è in corso la sperimentazione di un sistema per l'analisi di coerenza delle dichiarazioni. Nel sistema giudiziario si è sperimentata la redazione automatica dei sommari delle sentenze in materia tributaria, attraverso il progetto Prodigit (Pisano et al. 2024). È, inoltre,

in corso la sperimentazione di sistemi di ricerca documentale basati su data lake e su chatbot come ChatGpt, che possono permettere il recupero di qualsiasi tipo di materiale documentale e di giurisprudenza in tempi rapidi e con una precisione superiore rispetto alle precedenti modalità. Si pensi, infine, all'utilizzo di sistemi di riconoscimento biometrico (es. riconoscimento facciale) utilizzati negli aeroporti ma non solo (cfr. Leonardi e Boscaro 2024; Galli e Valfrè 2025).

2. *L'IA nel settore giudiziario: oltre la giustizia predittiva, l'utilizzo a supporto del lavoro del giudice*

Una gran parte del dibattito sul ricorso a strumenti basati sull'intelligenza artificiale generativa è stato dedicato alla giustizia predittiva e al ricorso agli algoritmi per decisioni che sostituiscono in parte o completamente il ruolo del giudice. Ad esempio, gli strumenti utilizzati per predire il rischio di recidività di un soggetto e definire, su questa base, la detenzione o misure meno restrittive; oppure, il robot-giudice utilizzato per cause semplici. E i commentatori hanno sottolineato sia le distorsioni che caratterizzano le risposte degli algoritmi, sia l'assenza di trasparenza nel modo in cui operano questi strumenti nell'arrivare alle risposte. Da un lato, il modo in cui gli algoritmi sono addestrati e la documentazione cui fanno riferimento, influenzano le risposte che, in diversi casi, contengono inaccuratezze e pregiudizi di genere, etnia, ecc. Dall'altro lato, il procedimento di tipo probabilistico e statistico degli algoritmi non consente di ricostruire a ritroso la selezione delle fonti utilizzate e i passaggi logici che dagli input (prompt) conducono all'output. Inoltre, e non meno importante, viene particolarmente evidenziato che il giudice opera e decide considerando molti fattori, tra cui ad esempio il contesto e la salienza degli eventi, così come l'evoluzione della cultura collettiva, utilizzando gli spazi di discrezionalità permessi dalle norme. Sui rischi di un ricorso acritico agli algoritmi di IA nel settore giudiziario, così come in altri ambiti, è intervenuto il Parlamento europeo con l'EU Artificial Intelligence Act approvato nel 2024, che qualifica, appunto, 'alto' il rischio portato dai sistemi di AI se utilizzati da un'autorità giudiziaria, o da altri per suo conto, per determinate funzioni, per cui viene richiesta una specifica valutazione di conformità (si veda l'allegato III, punto 8).

Tuttavia, è stato sottolineato, esiste anche un utilizzo 'noioso' dell'IA (Quintarelli 2025) e cioè un utilizzo a supporto del lavoro del magistrato che non incrocia, se non parzialmente, le criticità sopra discusse, pur se

rimane importante l'attenzione alle sempre possibili 'allucinazioni' (e cioè a risposte non giustificate dalla *document base* utilizzata in quanto insensate), e alle risposte errate oppure incomplete. In questo senso, si parla sempre di un utilizzo supervisionato e monitorato.

3. *Un progetto presso la Corte d'Appello di Milano e il Tribunale di Catania*

Un progetto, in particolare, è in corso presso la Corte d'Appello di Milano e il Tribunale di Catania, a cura del Consorzio Interuniversitario Cini, nell'ambito del Progetto DataLake Giustizia, con la collaborazione del Politecnico di Milano. L'idea di fondo è quella di supportare, con riferimento – per ora – ai procedimenti civili, il giudice relatore nella ricerca della documentazione necessaria per la preparazione della relazione da discutere in camera di consiglio, comprese le annotazioni utili per poi utilizzare il materiale in fase di elaborazione della sentenza. L'obiettivo è, evidentemente, quello del risparmio di tempo accanto alla verifica di completezza della documentazione, compresa anche l'opportunità di di sentenze coerenti perlomeno con riferimento agli orientamenti assunti dall'ufficio di appartenenza.

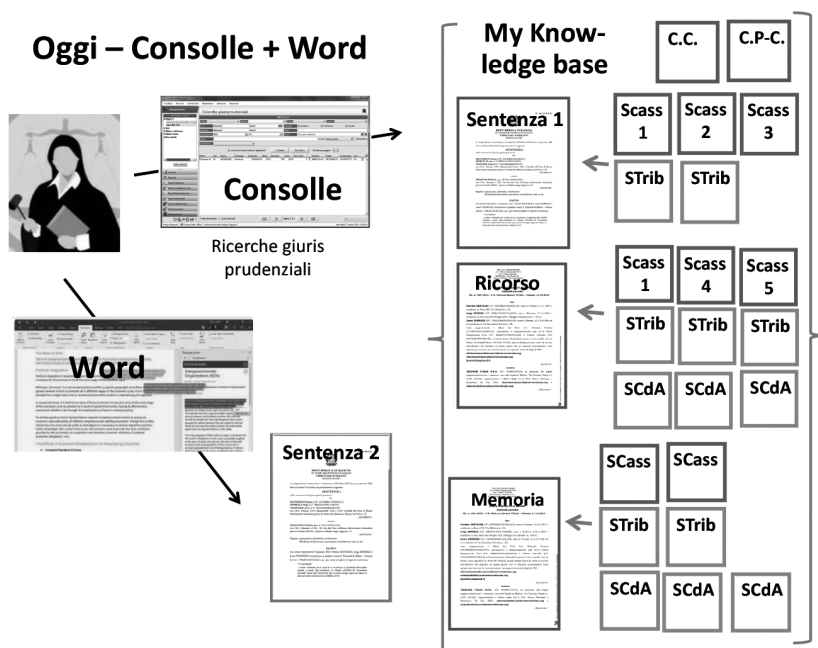
La ricerca/intervento ha innanzitutto analizzato la situazione '*as is*' e cioè ha ricostruito le modalità di lavoro del giudice nel corso delle diverse fasi, attraverso interviste individuali e l'osservazione partecipata affiancando alcuni magistrati (di tre diverse sezioni) nel corso del loro lavoro di ricerca della documentazione.

Attualmente, e per sommi capi, il giudice civile di appello avvia la ricerca di elementi rilevanti della documentazione presentata dalle parti (documentazione e sentenza di primo grado, gli atti introduttivi del ricorso), finalizzata alla ricostruzione degli elementi di prova; e poi procede alla ricerca della giurisprudenza di merito (la giurisprudenza dei tribunali ordinari e delle altre corti d'appello), della giurisprudenza della Cassazione e eventualmente articoli di dottrina. In alcuni casi può essere necessario individuare documentazione relativa alla giurisprudenza europea o e di altri Paesi.

La documentazione di primo grado è collocata in SICID e nell'applicativo Consolle. Per la giurisprudenza, oltre a Consolle, si fa ricorso alle banche dati presenti nel sito della Scuola superiore della magistratura, che però sono accessibili singolarmente (non dialogano tra di loro) attraverso parole-chiave. Lo stesso per l'archivio della Corte di Cassazione. La

Banca dati di merito messa a punto dal Ministero della giustizia è un'altra importante risorsa, attualmente in fase di completamento, con modalità di ricerca basate su IA; in alternativa, la ricerca della giurisprudenza di merito viene ricercata nei siti dei tribunali, nella dottrina, oppure utilizzando motori di ricerca (es. Google). Rilevanti sono le raccolte di sentenze messe a punto individualmente dal magistrato, oppure organizzate a livello di sezione dell'Ufficio di appartenenza.

Il materiale raccolto viene poi gestito i file MS Word, con le relative annotazioni.



Fonte: Batini 2025

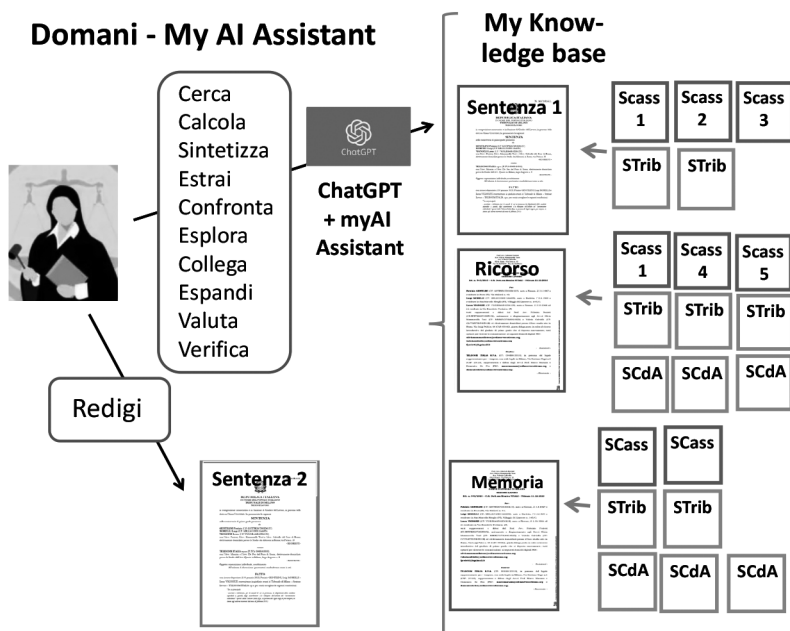
I problemi in termini di efficienza sono dovuti a ciò che:

- la ricerca delle parti significative del processo di primo grado è condizionata dal tipo di formato dei file, a volte centinaia di pagine in formato pdf non editabile e che non permette l'individuazione di specifiche parole o frasi; per cui spesso si tratta di guardare tutto il materiale e trarre da questi in modo 'artigianale' le parti di interesse;
- le banche dati messe a disposizione dalla Scuola superiore della ma-

gistratura sono consultabili solo individualmente, non sono integrate tra loro;

- la ricerca per parole-chiave e per menù di frasi non sempre propone una indicizzazione coerente e veloce da gestire;
- alcune fonti non sono presenti (es. contratti collettivi di lavoro, per i processi relativi a quell'ambito) e una prima rilevazione viene effettuata mediante i motori di ricerca.

La proposta di fondo è quella di utilizzare sistemi di IA, in particolare CoPilot, per supportare il giudice in questa fase di ricerca e di analisi. L'obiettivo è quello di introdurre diverse operazioni, comandi, semantiche, ecc. che, arricchendo la Consolle, l'Agenda, i modelli e gli altri servizi del PCT, possono essere utilizzati dal giudice relatore (e dagli assistenti) per l'attività preparatoria del dibattimento e della elaborazione della sentenza, compresa l'analisi della completezza e coerenza con gli atti del procedimento, secondo un approccio *'human in the loop'*, per cui il controllo delle attività rimane sempre nelle mani dell'essere umano (si direbbe con una locuzione nota, un approccio in cui l'agente umano ha sempre la facoltà di staccare la spina; si veda Weizenbaum 1976).



Fonte: Batini 2025; Agazzi et al. 2025.

Un passaggio fondamentale in questa direzione è la mappatura del percorso logico che caratterizza le diverse operazioni che il giudice realizza per arrivare alla sentenza, al fine di associare le diverse potenzialità della IA, attraverso i comandi/domande (prompt). Ad esempio, i seguenti comandi verbali:

1. Cerca (la tradizionale cerca arricchita con ChatGPT)
2. Calcola (una operazione di conteggio, di somma, ecc.)
3. Sintetizza/Riassumi (esprimi a minor livello di dettaglio, misurato dal numero di parole da usare)
4. Estrai/Classifica (dal testo il suo significato)
 - Struttura semantica del documento
 - Sillogismo
 - Percorso logico
5. Confronta (trova similitudini e differenze su)
 - Struttura semantica del documento
 - Sillogismo
 - Percorso logico
6. Valuta (ad esempio la rilevanza di un argomento, sentenza cassazione, ecc. nella decisione finale=
7. Verifica correttezza delle decisioni
8. Espandi (esprimi a minor livello di dettaglio)
9. Esplora (entità e concetti in documento/documenti)
10. Collega come ipertesto, collega due (entità, concetti, frasi, documenti)

Fonte: Batini 2025; Agazzi et al. 2025.

Più precisamente, si tratterà di sviluppare sistemi di prompt engineering (e cioè di domande specifiche) al fine di migliorare le risposte della IA che, come è noto, possono essere diverse in relazione alle parole e alle frasi che compongono una domanda; ad esempio:

Cerca riferimenti a precedenti di Cassazione della sentenza di primo grado ed **estrai** citazioni

Cerca riferimenti a precedenti di Cassazione della sentenza di primo grado successive al 2015

Cerca riferimenti a precedenti di Cassazione della sentenza di primo grado e del ricorso di secondo grado, **estrai** e **confronta** citazioni

Estrai sillogismo della sentenza di primo grado

Estrai *sillogismo della sentenza di primo grado e della bozza della sentenza di secondo grado e confronti*

Riassumi *ricorso di secondo grado e memoria di secondo grado con meno di mille parole*

Estrai *percorso logico della sentenza di primo grado e precedenti di merito citati nei vari passaggi logici*

Fonte: Batini 2025; Agazzi et al. 2025.

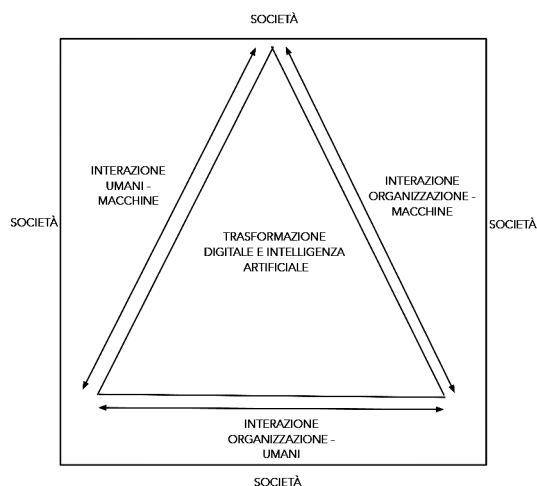
Come si può intuire, le prospettive di utilizzo sono rilevanti e le sperimentazioni promettenti, pur se si dovrà valutare i risultati in termini di accuratezza (vicinanza al valore vero), completezza (recupero di tutto ciò che viene chiesto), efficienza (tempo risparmiato in comparazione con le modalità attuali) e utilità/efficacia (aderenza alle esigenze del giudice). Inoltre, ovviamente, si dovrà analizzare l'aspetto della governance complessiva, e cioè delle regole per la gestione della tecnologia in termini di trasparenza, monitoraggio e accountability in relazione ai potenziali rischi (cfr. Gutiérrez 2023; Mark et al. 2023)

La capacità performativa dell'IA è un tassello fondamentale, ma può non essere l'unico fattore da considerare nell'ottica di un suo utilizzo sistematico nelle organizzazioni pubbliche e, in questo caso, nel settore giudiziario. Infatti, si tratta di considerare anche i fattori che caratterizzano le dinamiche organizzative e le relazioni con il mondo esterno, tra cui quello degli utenti professionali e non professionali. A questo tema è dedicato il paragrafo che segue.

3. *Governare l'introduzione dell'IA nella giustizia: l'organizzazione come sistema sociotecnico*

La decisione di utilizzare i software di IA nella giustizia deve tenere conto non solo dei fattori di applicabilità e di utilità, ma anche di quelli tipici dei contesti organizzativi.

Come sappiamo, non è scontato che l'introduzione di infrastrutture e tecnologia porti automaticamente al loro utilizzo ottimale e al miglioramento di funzioni e servizi. Le organizzazioni sono sistemi sociotecnici e cioè un insieme di relazioni tra umani, macchine e cultura organizzativa:



Fonte: elaborazione dell'autore tratta da Vigoda-Gadot et al. 2024

La figura rappresenta l'insieme delle relazioni di cui è necessario tenere conto nei progetti e processi di digitalizzazione e di introduzione di strumenti di IA.

Innanzitutto, si tratta di comprendere che la strumentazione tecnologica ha a che fare con i compiti e le competenze del personale coinvolto, per cui è necessario comprendere quali capacità è necessario sviluppare e quali resistenze si tratta di superare.

In secondo luogo, la tecnologia modifica le relazioni tra gli attori all'interno delle organizzazioni, poiché elimina posizioni e ne crea altre, trasforma le interazioni e i ruoli. Ad esempio, il ricorso agli algoritmi in alcuni casi può limitare la discrezionalità degli operatori nelle relazioni con gli utenti, spostando questo potere nelle mani di chi definisce i criteri sui gli algoritmi si basano.

In terzo luogo, l'introduzione della IA interagisce con la cultura organizzativa di una amministrazione, mettendo in tensione le capacità complessive, l'apertura all'innovazione, la presenza di leader di progetto; si pensi all'esigenza di interazione con soggetti esterni portatori di un nuovo linguaggio tecnico; alla necessità di prestare attenzione alle continue e rapide novità emergenti dal mondo digitale, cosa che implica la partecipazione a reti esterne in grado di informare sulle evoluzioni in atto, oltre a capacità di procurement per scegliere soluzioni adeguate.

Infine, l'applicazione dell'intelligenza artificiale nella produzione ed

erogazione dei servizi pubblici implica la costruzione di un livello di fiducia affinché gli utenti (nel caso del sistema giudiziario si tratta di utenti professionali quali gli avvocati, le imprese, i cittadini, le associazioni, ecc.) accettino il ruolo giocato dagli algoritmi, al posto degli umani (Janssen et al. 2018), considerando come in realtà si tratti non tanto di intelligenza quanto (per ora) di una tecnologia di tipo statistico-probabilistico (Floridi 2021), che tuttavia sta evolvendo verso quella che viene chiamata LRM, *Large Reasoning Model*, superando l'idea che si tratti solo di 'papagalli stocastici' (Bender et al. 2021; Zhou 2025).

Si tratta di un insieme di fattori che rimandano, complessivamente, alla riflessione sull'*agency* dell'intelligenza artificiale, e cioè sulle capacità di azione e decisione autonoma, così da influenzare in modo significativo i comportamenti degli attori umani (Floridi 2024).

Questo insieme di argomenti porta a sottolineare fortemente l'esigenza di intervenire con **progetti basati sul co-design**, e cioè sull'azione congiunta di esperti di tecnologia, operatori-utilizzatori, esperti di organizzazione e di istituzioni, secondo modalità in grado di accompagnare la sperimentazione della tecnologia con i modelli di governance della stessa (Di Giulio e Vecchi 2019). Temi che portano con sé anche la riflessione sul ruolo delle istituzioni centrali (tra cui il Ministero della giustizia e il CSM) nella promozione delle innovazioni, compresa la loro eventuale diffusione.

Non a caso, non pochi contributi si soffermano sulle barriere organizzative e degli operatori verso l'utilizzo degli strumenti digitali e della AI. Una recente ricerca realizzata dal Joint Research Center dell'Unione Europea (EU JRC 2024a) contiene alcune raccomandazioni che hanno a che fare con l'adozione di sistemi di IA nelle organizzazioni pubbliche, tra cui in particolare:

- gli strumenti di IA non sono più solo una promessa, ma una realtà, in particolare per l'erogazione di servizi e per le funzioni interne;
- i fattori organizzativi sono le forze trainanti per l'adozione dell'IA, tra cui in particolare: il sostegno della leadership sotto forma di incentivi per l'IA, avere una cultura innovativa aperta a nuovi sviluppi; avere una chiara strategia di IA che includa una pianificazione e una guida all'implementazione dell'IA, la presenza di competenze interne sull'IA, non solo tecniche ma anche quelle legali e quelle in grado di trattare le questioni etiche;
- le domande dei cittadini per servizi migliori e a minor costo di produzione sono un fattore esterno importante per spingere all'adozione dell'IA.

In particolare, una delle barriere più consistenti è costituita dalla carenza di competenze interne ed esterne, oggetto del prossimo paragrafo.

4. *Le competenze necessarie*

Uno dei fattori principali per l'adozione, manutenzione ed evoluzione dei sistemi di IA è quello dell'arricchimento delle competenze interne alle amministrazioni pubbliche. Come è stato spesso richiamato, non è più possibile replicare le modalità dei decenni precedenti caratterizzate da ricorso ai soli fornitori esterni.

Un'altra ricerca del Joint Research Center (EU JRC 2024b), basata su un workshop cui hanno partecipato 40 esperti di sette Paesi europei, ha identificato un ampio set di competenze individuali¹ associate allo sviluppo della IA nel settore pubblico.

Le competenze individuate sono state classificate in tre gruppi:

- tecniche
- manageriali
- relative alle politiche, agli aspetti legali e all'etica.

Queste a loro volta sono articolate in competenze attitudinali (conoscere perché), operative (conoscere come) e di *digital literacy* (conoscere cosa).

Molte di queste sono anche richiamate nel recente documento di Agid di "Linee guida per l'adozione di IA nelle amministrazioni pubbliche italiane" (Agid 2025).

4.1. *Le competenze tecniche*

A questa categoria sono ricondotte le seguenti competenze:

Competenze attitudinali (*know-why*): Curiosità tecnologica, Atteggiamento positivo verso l'IA, Pensiero progettuale tecnico (*design thinking*), Cultura orientata ai dati

Competenze operative (*know-how*): Gestione delle basi di dati, Go-

¹ Le competenze (individuali, distinte dal concetto di capacità, che fa riferimento alle organizzazioni) sono definite con riferimento agli elementi cognitivi (che implicano l'uso di teoria, concetti o conoscenze tacite), ma comprendono anche aspetti funzionali (che implicano abilità tecniche), nonché attributi interpersonali (ad esempio, abilità sociali o organizzative) e valori etici" (European Centre for the Development of Vocational Training, 2008, p. 47).

vernance dei dati, Raccolta dei dati, Modellazione dei dati, Valutazione della qualità dei dati, Analisi dei dati, Visualizzazione dei dati, Condivisione dei dati, Scelta dell'architettura IA, Scelta delle tecniche di apprendimento automatico, Programmazione di software legati all'IA, Addestramento degli algoritmi, Conformità agli standard tecnici dell'IA, Prompt engineering

Competenze di digital literacy/alfabetizzazione (*know-what*): Alfabetizzazione di base sui dati, Comprensione dell'analisi causale e della teoria delle decisioni, Comprensione dei fondamenti dell'apprendimento automatico, Comprensione della visione artificiale, Comprensione dell'elaborazione del linguaggio naturale, Comprensione della matematica applicata, Comprensione dei cicli di sviluppo del software IA

Fonte: EU JRC 2024b

Come si può notare, prevalgono le competenze di tipo operativo, connesse al trattamento di basi di dati, alla scelta dell'architettura dei dispositivi di IA, alla programmazione e addestramento di algoritmi. Ma anche le competenze di alfabetizzazione che permettano non solo di esercitare le competenze operative, ma anche di comprendere le opportunità e i limiti di utilizzo, risultano fondamentali. Fattori che sono alimentati dalle dimensioni attitudinali, tipiche di chi è attratto dalle materie STEM ma anche da una visione orientata alle possibilità di cambiamento organizzativo.

4.2. *Le competenze manageriali*

Come anticipato già nel paragrafo 2, l'introduzione di tecnologia digitale nelle amministrazioni pubbliche non richiede solo l'installazione di tecnologia, ma implica la gestione di spesso complessi processi socio-organizzativi interni ed anche l'esito della capacità di gestire relazioni (anche di lungo periodo) con reti di attori all'esterno delle organizzazioni. In sostanza, implica competenze manageriali. In particolare, quelle indicate nelle due tabelle sottostanti, che evidenziano dimensioni attitudinali e tecnico-operative (le competenze di alfabetizzazione tecnica relativa alle caratteristiche dell'AI non rientrano in questa categoria):

Competenze attitudinali (*know-why*): Leadership, Previsione/Fore-

sight, Propensione al rischio, Comprensione dei benefici dell'IA, Centralità dell'utente, Multidisciplinarietà, Responsabilità del progetto

Competenze operative (*know-how*): Anticipazione e gestione del rischio, Scelta di delegare all'IA, Condivisione della conoscenza (broker-ing), Collaborazione tra team, Decisioni supportate dai dati, Coordinamento, Traduzione intergruppo, Sviluppo di partnership, Gestione del cambiamento (change management)

Fonte: EU JRC 2024b

Nella dimensione attitudinale, sono indicate le tradizionali capacità riguardanti la leadership e la responsabilità di progetto, ma spiccano in particolar modo: a) la propensione al rischio, tipica per la gestione di progetti complessi, che implicano la capacità di affrontare situazioni critiche e anche parziali insuccessi in prima fase attuativa; b) capacità connesse alla comprensione di diversi linguaggi (multidisciplinarietà), ad esempio quello dei fornitori, quello degli esperti di algoritmi, e quello degli utilizzatori finali, ecc.

Nella dimensione operativa, emergono – assieme al fattore change management – competenze connesse alla interazione con il complesso di attori coinvolti, interni ed esterni, così come la capacità di agire come broker della conoscenza, e come attore interessato ad uscire dai confini organizzativi per indagare opportunità di miglioramento all'esterno, considerando che l'introduzione della digitalizzazione e degli apparati di IA implicano sia un continuo aggiornamento, sia spesso la condivisione delle modificazioni con altre amministrazioni e altri livelli istituzionali, specie se si è parte di piattaforme pubbliche.

4.3. *Le competenze legali ed etiche*

Tra le competenze rilevanti nei processi di introduzione e utilizzo dei sistemi di IA vi sono quelle legate alle implicazioni legali e etiche.

Si è formata ormai una chiara consapevolezza delle criticità che possono emergere in conseguenza delle caratteristiche dei sistemi di IA. Ad esempio, la gran parte dei chatbot sono realizzati da società internazionali che hanno progettato gli algoritmi che le fanno funzionare, senza che i modelli siano conosciuti dagli utilizzatori (alcune società mantengono riservatezza sui modelli e sulle modalità di addestramento); inoltre, non è

conosciuto il modo in cui gli algoritmi giungono a formulare le specifiche risposte. Le conseguenze possono implicare fattori relativi alla individuazione delle responsabilità collegate all'utilizzo di sistemi di AI, a questioni legate al rispetto della privacy e ai divieti di profilazione, fino all'utilizzo inappropriato dei sistemi da parte degli operatori e alla gestione della cybersicurezza. Per questo le competenze legali e connesse all'etica sono rilevanti.

Competenze attitudinali (*know-why*): Empatia; Valutazione critica della tecnologia; Consapevolezza delle implicazioni etiche; Consapevolezza delle implicazioni di sostenibilità; Pensiero progettuale (*Design Thinking*)

Competenze operative (*know-how*): Formulazione di politiche compatibili con l'IA; Audit (*Verifica e controllo*); Disseminazione (*Divulgazione e diffusione*); Collaborazione con esperti del settore; Collaborazione con esperti di etica dell'IA

Competenze di alfabetizzazione (*know-what*): Alfabetizzazione sugli appalti per l'IA; Comprensione dei quadri legali ed etici; Comprensione dell'elaborazione delle politiche pubbliche e della teoria; Competenze giuridiche specialistiche; Alfabetizzazione su privacy e sicurezza

Fonte: EU JRC 2024b

Mentre la dimensione delle competenze attitudinali risulta basata su fattori intuitivi, pur sottolineando l'aspetto delle implicazioni etiche, tra le competenze operative vengono sottolineate quelle riguardanti l'importanza degli audit periodici, e della collaborazione con esperti legali e di etica; mentre è in questo caso rilevante il fattore alfabetizzazione, poiché la riduzione dei rischi passa per una diffusa formazione riguardante la comprensione dei quadri legali ed etici, con particolare riferimento ai temi della privacy e della sicurezza, sia organizzativa (cybersecurity) sia individuale, di operatori e di utenti.

5. Il monitoraggio e la gestione dei rischi nell'utilizzo dei sistemi di IA

L'adozione dei sistemi di IA non è esente da rischi, per cui è essenziale mettere in opera procedure di monitoraggio, di audit e di supervisione umana del loro funzionamento e utilizzo.

Mentre sono conosciuti i modelli teorici e le tecnologie di supporto (microprocessori, tra cui quelli grafici, datacenter, ecc.) che hanno condotto alla realizzazione, addestramento e funzionamento dei chatbot di AI generativa basati su LLM e sulle capacità di comprensione delle immagini, non è trasparente il modo in cui queste ‘macchine’ arrivano alle risposte generate in reazione alle domande (prompt). Gli algoritmi del chatbot operano in modo probabilistico sulla base della capacità di predire il simbolo successivo in una sequenza di lettere e frasi, ma ciò non implica capacità di pensiero. Per questo in diversi casi le risposte risultano inesatte oppure anche decisamente insensate: nei termini del linguaggio utilizzato in questo ambito, si parla infatti di ‘allucinazioni’ prodotte dalla IA.

Questo è un primo fattore di rischio, e cioè la produzione di informazioni senza senso o comunque errate, per cui la supervisione umana diventa indispensabile.

Inoltre, il problema della scarsa trasparenza ha a che fare con una serie di temi etici, innanzitutto quello dell’equità. In ragione del tipo di addestramento e dei documenti su cui la IA ha accesso, in diverse occasioni le soluzioni di supporto alle decisioni basate su algoritmi hanno prodotto esiti discriminatori oppure limitazioni alla tutela della privacy; ad esempio, in casi di utilizzo di applicazioni da parte delle forze dell’ordine e del sistema giudiziario negli Stati Uniti, che hanno evidenziato l’esigenza di trasparenza nel disegno degli algoritmi e sui risultati delle applicazioni (cfr. il tema del passaggio da discrezionalità delle burocrazie a discrezionalità automatizzata in Zouridis et al. 2020). Una seconda dimensione connessa all’equità riguarda le modalità attraverso cui può venire perseguita una maggiore produttività del settore pubblico (e di quello privato); se, come in molte occasioni è stato evocato, lo sviluppo dell’IA dovesse condurre all’espulsione di lavoratori e professionisti dal mercato del lavoro e al loro rimpiazzo con la tecnologia, il risultato sarebbe costituito dall’aumento delle disuguaglianze. Mentre, al contrario, l’obiettivo dovrebbe essere diretto alla individuazione di compiti a maggiore valore aggiunto in grado di aumentare la produttività marginale e contribuire a effetti di progresso (Acemoglu & Johnson 2023). Infine, una terza dimensione riguarda il problema dell’accesso alle nuove soluzioni di IA e di riduzione del *digital divide* e della *digital illiteracy*, che riguarda ancora diverse categorie di cittadini e imprese, così come di territori.

Un ulteriore rischio deriva dalla possibile mancata supervisione umana nel caso di sistemi utilizzati per ridurre la discrezionalità degli operatori. È noto il dibattito sulle difficoltà di diversi interventi pubblici nell’ottenere una attuazione coerente, a causa dell’ampia discrezionalità

delle cosiddette ‘burocrazie a livello di strada’. Una discrezionalità spesso necessaria per personalizzare i servizi in relazione ai bisogni dei beneficiari e per adattarli ai diversi contesti, ma in diversi casi alla base di una eccessiva divergenza di decisioni pur su casi analoghi; divergenze che caratterizzano i medesimi decisori su casi trattati in tempi successivi, o che emergono dalle comparazioni tra diversi operatori – si veda il concetto di ‘noise’ attribuito da Kahneman (Kahneman et. al. 2021) a queste situazioni di eccessiva disparità. L’IA può offrire allora soluzioni in grado di aumentare i livelli di uniformità, attraverso applicazioni di decision-making automatico (ADM – *Algorithmic Decision-Making*), basate su algoritmi in grado di apprendere e così migliorare nel tempo i loro risultati, pur se tuttavia supervisionata dagli operatori per evitare, appunto, risposte errate o non adeguate al contesto specifico (cfr. Gillingham et al. 2024; Margetts et al. 2024).

Ancora, ulteriori rischi possono derivare dall’utilizzo di applicazioni che non rispettano i principi della privacy, che conducono alla produzione di dati per la profilazione delle persone (un tema che ha a che fare sia la tutela dei diritti della persona che principi che regolano le relazioni tra i poteri istituzionali dello Stato, quali ad esempio le relazioni tra magistratura ed esecutivo).

Infine, ma di grande rilevanza, rischi – anche in termini di geopolitica – emergono in relazione a fatto che esiste un numero limitato di aziende con capacità di sviluppare strumenti basati sulla IA, le cosiddette BigTech, concentrate in poche nazioni; esse dispongono di un livello di risorse che le rende super-attori nello sviluppo e diffusione di questa tecnologia (Khanal et al. 2024), nel senso che sono in grado di influenzare le politiche pubbliche degli Stati, anche in considerazione del possibile uso militare di questi dispositivi. Fattori che pongono un problema sia in termini di sovranità degli Stati (cfr. Baldoni 2024), sia in termini di gestione dei dati e di tutela della privacy derivanti dall’uso delle soluzioni applicative da parte degli utenti finali, ad esempio apparati governativi e pubbliche amministrazioni, cittadini e imprese. Il tema dell’enorme utilizzo di energia si aggiunge poi in modo rilevante. In questa direzione, esiste ed è in fase di ulteriore evoluzione una rilevante regolamentazione degli usi. Tutti elementi ben evidenziati dall’intervento regolativo dell’Unione Europea con il cosiddetto AI Act del 13 giugno 2024, del DL 1146 approvato nel settembre 2025, e dalle già citate Linee guida dell’Agid sull’adozione di IA nel settore pubblico, documenti che sottolineano l’importanza di una specifica governance connessa all’introduzione e utilizzo della IA, in cui rilevanza hanno i sistemi di monitoraggio e accountability (cfr. Novelli et al. 2024).

6. *Conclusioni. IA e sviluppo delle amministrazioni pubbliche: il tema degli interventi a livello territoriale*

Il complesso di questi fattori introduce una ulteriore dimensione nell'ottica dell'adozione di sistemi di IA nel settore pubblico, quella della *territorializzazione*.

Una delle caratteristiche dell'evoluzione delle tecnologie digitali è costituita dall'aumento delle esigenze di integrazione verticale tra le amministrazioni pubbliche, con una maggiore rilevanza assunta dal livello statale (si pensi alle piattaforme pubbliche, al cloud, alla cybersecurity), senza che tuttavia perdano di importanza le amministrazioni locali e i servizi a contatto diretto con i cittadini (cfr. Dunleavy & Margetts 2023). Lo sviluppo della digitalizzazione richiede nuovi modelli di governance per garantire una diffusione equilibrata delle innovazioni in atto, anche per permettere alle amministrazioni meno attrezzate (in particolare i piccoli comuni) di potersi agganciare all'evoluzione che già caratterizza molte delle grandi e medie città (cfr. Di Giulio e Vecchi 2023). In questa direzione, l'adozione di programmi basati sull'idea dello sviluppo territoriale e non solo di alcune specifiche amministrazioni diventa decisivo sia in termini di accessibilità alle nuove tecnologie che di contributo ai livelli di benessere e di coesione socio-economica.

La lettura integrata dei fattori collegati all'introduzione della IA nel settore pubblico permette, infine, di sviluppare alcune considerazioni conclusive.

Innanzitutto, l'esigenza di un orientamento 'pro-human' che lo sviluppo e l'adozione delle applicazioni di IA dovrebbero perseguire, in modo tale che siano utilizzate per finalità complementari alle persone, lavoratori e cittadini indistintamente (Acemoglu & Johnson 2023).

Infine, un decisivo fattore per l'introduzione e l'utilizzo dei sistemi di IA nel settore pubblico è costituito dalla *formazione continua*. La letteratura in argomento richiama in modo costante il fatto che il ritardo di sviluppo della digitalizzazione nelle organizzazioni pubbliche dipende in molti casi dalla difficoltà del personale di competenze digitali di base unite alla comprensione circa l'utilizzo appropriato delle applicazioni. Considerando le criticità connesse alle soluzioni algoritmiche, sopra richiamate, gli interventi sulle competenze e sulle capacità organizzative interne e in house diventano allora decisive.

Bibliografia

ACEMOGLU D. & S. JOHNSON, 2023. "Rebalancing AI." *International Monetary Fund - Finance and Development*, December, pp. 26-29.

AGAZZI R., C. BATINI, M. PALMONARI, and VITALI M. 2025. "Legal Document Query Language: Conceptualizing Linguistic Commands for AI Assistants in Civil Appeal Proceedings." Paper submitted for *SEBD 2025 - 33rd Symposium On Advanced Database Systems, Ischia, 16-19 June 2025*.

Agid. 2025. *Bozza di linee guida per l'adozione di IA nella pubblica amministrazione*. Roma: Agid.

BALDONI R. 2024. *Charting Digital Sovereignty: A Survival Playbook. How to assess and to improve the level of digital sovereignty of a country*. Kindle Edition: R. Baldoni (ISBN: 9798877326712).

BATINI C. 2025. "Come usare l'Intelligenza Artificiale Generativa in maniera utile, consapevole e sicura. Atti, documenti, operazioni e comandi per la cognizione delle sentenze di procedimenti civili." Materiali per il progetto Data Lake Giustizia. Milano: Università Bicocca.

BENDER E.M. ET AL. 2021. "On the Dangers of Stochastic Parrots: Can Language Models Be Too Big?" Conference: *FAccT '21: 2021 ACM Conference on Fairness, Accountability, and Transparency*. New York, Association for Computational Linguistics.

DI GIULIO M. & G. VECCHI. 2019. "Multilevel policy implementation and the where of learning: the case of the information system for school buildings in Italy." *Review of Policy Research* 30:406-432.

DI GIULIO M. & VECCHI G. 2023. "How "institutionalization" can work. Structuring governance for digital transformation in Italy." *Review of Policy Research* 30:406-432, DOI: 10.1111/ropr.12488.

DUNLEAVY P. & MARGETTS H. 2023. "Data science, artificial intelligence and the third wave of digital era governance." *Public Policy & Administration*, <https://doi.org/10.1177/095207672311987>.

EU Joint Research Center (JRC). 2024a. *What factors influence perceived artificial intelligence adoption by public managers? A survey among public managers in seven EU countries*. (Authors: S. Grimmekhuijsen, L. Tangi). Luxembourg: Publication office of the European Union.

EU Joint Research Center (JRC). 2024b. *Competences and governance practices for artificial intelligence in the public sector*. (Authors: R. Medaglia, P. Mikalef, L. Tangi). Luxembourg: Publication office of the European Union.

European Centre for the Development of Vocational Training (2008),

Terminology of European Education and Training Policy: A selection of 100 key terms, Luxembourg: Publications Office of the European Union.

FLORIDI L. “*Agere sine intelligere*. L’intelligenza artificiale come nuova forma di agire e i suoi problemi etici.” in Floridi L. e F. Cabitza. 2021. *Intelligenza artificiale. L’uso delle nuove macchine*. Milano: Bompiani.

FLORIDI L. 2024. “Artificial Intelligence as a New Form of Agency (not Intelligence) and the Multiple Realisability of Agency Thesis.” Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=5135645> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.5135645>.

GALLI G. & VALFRÈ A. 2025. *L’intelligenza artificiale al servizio della Pubblica Amministrazione*, Milano: Osservatorio sui Conti Pubblici Italiani.

GILLINGHAM C., J. MORLEY & FLORIDI L. 2024. “The Effects of AI on Street-Level Bureaucracy: A Scoping Review.” *Centre for Digital Ethics (CEDE) Research Paper*, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=4823175>.

GUTIERREZ J.D. “AI technologies in the judiciary: Critical appraisal of Large Language Models in Judicial Decision Making.” In R. Paul, E. Carmel & J. Cobbe (eds.). *Handbook on Public Policy and Artificial Intelligence*. Cheltenham: Edward Elgar, pp. 323-338.

KAHNEMAN D., SIBONY O. & SUNSTEIN C. 2021. *Rumore. Un difetto del ragionamento umano*. Torino: UTET.

KHANAL S, ZHANG H. & TAEIHAGH A. 2024. “Why and how is the power of Big Tech increasing in the policy process? The case of generative AI.” *Policy & Society*, <https://doi.org/10.1093/polsoc/puae012>.

JANSSEN M., RANA N.P., SLADEBAND E.L. & DWIVEDI Y.K. 2018. “Trustworthiness of digital government services: deriving a comprehensive theory through interpretive structural modelling.” *Public Management Review*, 20(5):647-671.

LEONARDI M. e BOSCARO A. “L’IA nella PA.” *Il Foglio*, edizione del 27 settembre 2024,

MARGETTS H., DOROBANTU C. & BRIGHT J. 2024. “How to Build Progressive Public Services with Data Science and Artificial Intelligence.” *The Political Quarterly*, <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/full/10.1111/1467-923X.13448>.

MARK D., MCINERNEY T. & MORISON J. 2023. “Regulating automated decision-making in the Justice system: what is the problem?” In R. Paul, E. Carmel & J. Cobbe (eds.). *Handbook on Public Policy and Artificial Intelligence*. Cheltenham: Edward Elgar, pp. 339-352.

MEIJER A., LORENZ L. & WESSELS M. 2021. “Algorithmization of Bu-

reaucratic Organizations: Using a Practice Lens to Study How Context Shapes Predictive Policing Systems.” *Public Administration Review*, 81(5): 837-846.

NOVELLI C., TADDEO M. & FLORIDI L. 2024. “Accountability in Artificial Intelligence: What It Is and How It Works.” *AI & Society*, 49: 1871-1882.

PISANO G. ET AL. (2024) “La sommarizzazione delle sentenze tributarie di merito nel progetto PRODIGIT.”, *i-lex*, 17(1), pagg. 1-26.

QUINTARELLI S. 2025. “IA in cerca di un posto nel mondo.” *La Repubblica Affari & Finanza*, 6 gennaio 2025.

SANTOSUOSSO A. e G. SARTOR. 2024. *Decidere con l'IA. Intelligenze artificiali e naturali nel diritto*. Bologna: Il Mulino.

SULEYMAN M. (con M. Bahskar). 2024. *L'onda che verrà. Intelligenza artificiale e potere nel XXI secolo*. Milano: Garzanti.

SUMMERFIELD C. 2025. *These Strange New Minds: How AI Learned to Talk and What It Means*. New York: Viking Press.

VIGODA-GADOT E. & S. MIZRAHI. 2024. “The digital governance puzzle: Towards integrative theory of humans, machines, and organizations in public management.” *Technology in Society* 77, DOI: 10.1016/j.tech-soc.2024.102530

WEIZENBAUM J. 1976. *Computer Power and Human Reason. From Judgement to Calculation*. New York: W.H. Freeman & Company.

ZHOU X. ET AL. 2025. “Large Reasoning Models in Agent Scenarios: Exploring the Necessity of Reasoning Capabilities.” <https://doi.org/10.48550/arXiv.2503.11074>.

ZOURIDIS S., M. VAN ECK & M. BOVENS. 2020. “Automated Discretion.” In T. Evans & P. Hupe (eds.), *Discretion and the Quest for Controlled Freedom*. Cham: Palgrave, pp. 313-329.

Dibattito

Intervento del pubblico

Dopo tutte queste, devo dire molte interessanti, relazioni, pare che abbiamo una buona notizia: i giudici e gli altri operatori del diritto avranno presto uno strumento efficace; ma resta il problema della disambiguazione affidato ad algoritmi e agli ingegneri progettisti di questi strumenti: quale grado di affidabilità e quale necessità di controllo umano necessitano i risultati dell'intelligenza artificiale?

Risposta (Giancarlo Vecchi)

Il controllo dei risultati è indispensabile e, dalle prime prove fatte, l'affidabilità dei risultati si è mostrata significativa; ovviamente, sappiamo che le risposte degli assistenti/agenti di IA dipendono dai prompt, e cioè dal modo in cui si pongono le domande. Quindi, il primo passaggio è quello di capire quali prompt sono adeguati, e poi confrontare le risposte della IA con quelle formulate dal giudice. In altre parole, il monitoraggio e la valutazione di quello che esce sono indispensabili. Certo, se la completezza e coerenza fossero di livello elevato, possiamo già immaginare il margine di efficienza in termini di risparmi di tempo e di qualità del lavoro, specie se confrontati con quanto altrimenti possono le capacità umane; cioè a dire se si confrontano questi risultati con quanto si può fare impiegando gli strumenti attualmente a disposizione del giudice. Nel dibattito, c'è chi – qualche anno fa – ha chiamato questi modelli 'pappagalli stocastici', sottolineando i limiti della modalità operativa, basata solo su associazioni statistiche. Oggi però non si parla solo di assistenti digitali, ma sempre più di 'agenti', e cioè di un'intelligenza artificiale in grado di proporre risposte sviluppate in modo autonomo, sulla base di un proprio 'ragionamento'.

In ogni caso, è importante sottolineare che rimane il problema della cosiddetta *black box*, e cioè il fatto che per ora nessuno sa – neppure gli ingegneri progettisti – com'è che questi chatbot basati su LLM producono la risposta a partire dalla domanda o dal set di domande che facciamo loro. Inoltre, una caratteristica che differenzia questi assistenti digitali dagli umani è che non dicono mai che non sanno rispondere: rispondono sempre, e a volte producono ciò che chiamiamo 'allucinazioni' e cioè risposte totalmente sbagliate.

Sotto il profilo operativo, quello che si deve fare nell'introduzione di sistemi di intelligenza artificiale a supporto del sistema giudiziario è di far lavorare assieme tecnici e magistrati, secondo le modalità proprie della collaborazione progettuale. È, infatti, impensabile che vi siano, in questo campo, forniture 'chiavi in mano'. La realizzazione e l'uso di sistemi di intelligenza artificiale introduce nell'erogazione del c.d. "servizio giustizia" nuovi attori, con i quali i magistrati – e forse neppure gli avvocati – non condividono lo stesso linguaggio. Una cosa già accaduta con i processi di digitalizzazione e che ha evidenziato le molteplici difficoltà attuative. Ecco, quindi, che ciò che è importante è che ingegneri, esperti di organizzazione e magistrati passino tempo assieme affinché ciascuno di loro acquisisca piena consapevolezza delle esigenze e delle opportunità. V'è d'altro canto esigenza di una sistematica formazione del personale della giustizia, compreso il personale amministrativo, senza la quale nessuno di questi sistemi verrà di fatto impiegato.

Insomma, progetti come l'introduzione dei sistemi di intelligenza artificiale nella Giustizia possono funzionare davvero solo se si è in grado di sviluppare azioni di co-design e collaborazione tra i vari attori.

Intervento del pubblico

È stato sollevato un interrogativo circa i rischi che possono derivare dall'affidare a sistemi informatici – in particolare quelli basati sull'intelligenza artificiale – decisioni in ambiti sempre più vasti, quali la pubblica amministrazione, il sistema educativo, la società nel suo complesso e, oggi, anche l'amministrazione della giustizia. In particolare, ci si chiede se un simile affidamento non implichi un serio pericolo per i diritti fondamentali dell'individuo.

Risposta (Luca Passanante)

Ritengo che l'ordinamento giuridico offra una garanzia fondamentale contro i rischi legati all'opacità dei processi decisionali algoritmici, ed essa è rappresentata dall'obbligo di motivazione delle decisioni.

L'algoritmo, per sua natura, opera come una sorta di "scatola nera": elabora dati e restituisce un risultato, ma non esplicita i passaggi logici e valutativi che conducono a tale esito. Tuttavia, un giudice non può limitarsi ad accettare acriticamente quella conclusione. È suo preciso dovere ricostruire e rendere trasparenti le ragioni della decisione, traducendole in termini giuridicamente e logicamente motivati.

In questo senso, la motivazione non è solo un adempimento formale, ma lo strumento attraverso il quale si rende controllabile e responsabile

l'esercizio della funzione giurisdizionale. Il vero problema, tuttavia, è che da tempo assistiamo a una progressiva erosione del valore e della funzione della motivazione: ciò avviene sia per l'attenuazione del controllo esercitabile dalla Corte di cassazione sulle sentenze, sia per un generale fenomeno di standardizzazione e appiattimento delle motivazioni.

Occorre dunque recuperare una vera e propria *cultura della motivazione*, intesa non come orpello retorico, ma come presidio di legalità e di tutela dei diritti processuali delle parti. È questo il principale antidoto contro il rischio che l'intelligenza artificiale si sostituisca, surrettiziamente, all'uomo nella funzione di giudicare.

Questo compito interpella tutti coloro che hanno un ruolo attivo nel sistema della giustizia: in primo luogo gli avvocati, ma anche i magistrati, gli studiosi e, più in generale, chiunque contribuisca alla riflessione e alla formazione giuridica. Vigilare, prendere posizione, esercitare un pensiero critico: sono tutte azioni indispensabili. Chi non prende posizione, infatti, finisce con l'avallare passivamente ciò che accade – e ciò che accade non sempre è condivisibile.

Poiché il ricorso a strumenti algoritmici è una prospettiva non futura, ma già attuale, è necessario affrontarla con gli strumenti giuridici esistenti, sfruttandone appieno le potenzialità in chiave di garanzia. Tra questi, la motivazione rappresenta il cardine essenziale: attraverso di essa, il giudice è chiamato a rendere esplicito il percorso logico e giuridico che ha condotto alla decisione, tanto nell'accertamento del fatto quanto nell'applicazione della norma. Così facendo, la decisione si sottrae all'arbitrio e resta esposta alla verifica, al controllo e, se necessario, alla critica.

Intervento del pubblico (avv.to Mariella Fanuli)

Mi ha colpito molto una frase di apertura che avete utilizzato per questo incontro. Vale a dire: grazie al diritto le persone si orientano nel loro comportamento; allo stesso tempo, ogni oggetto per essere ben guardato deve essere osservato nella sua complessità.

Ora, il Consiglio d'Europa ci dice che l'intelligenza artificiale (stiamo facendo uno studio al riguardo) è sicuramente d'ausilio, non soltanto ai magistrati, ma anche all'avvocatura, per la redazione degli atti e i richiami alle norme.

Ma ci dice anche che abbiamo bisogno di un ragionamento logico-giuridico che renda comprensibile la motivazione della decisione (comprensibile, dico, indipendentemente dal fatto che la decisione sia "giusta" o meno). Ora, mi pongo la domanda: una volta che aiuto il ma-

gistrato ad impiegare questi strumenti per decidere, lo aiuto nella raccolta delle prove tramite l'Ufficio per il processo, quasi lo privo del contatto diretto con gli avvocati e, quindi col problema concreto del cittadino che adisce la Giustizia, non finisco per paradossalmente quasi estromettere il giudice dal processo che egli stesso ha il compito di definire, col risultato di conseguire un risultato magari corretto su un formale piano logico-giuridico ma incapace di comprendere i profili umani della vicenda?

Risposta (Giancarlo Vecchi)

Il dibattito sul contenimento delle varie soluzioni di intelligenza artificiale è un dibattito apertissimo, anche tra chi produce questi sistemi. È quindi all'attenzione quali sono gli elementi utili, di ausilio e quali invece non sono trasparenti, sono distorsivi, bloccano la creatività. Nell'ambito oggetto dell'incontro di oggi la comprensione del contesto e dell'evoluzione del contesto in cui collocare i casi che di volta in volta si realizzano non può che essere umano.

La riflessione su ciò che occorre contenere nello sviluppo dell'intelligenza artificiale, quali siano i diritti da tutelare e quali le sfide su cui dibattere (ad es. problemi ecologici ed energetici, sostituzione di posti di lavoro, privacy, ecc.), è all'ordine del giorno per i vari attori coinvolti, siano essi studiosi (filosofi, economisti, giuristi, scienziati politici, ecc.), che i dirigenti e progettisti delle cosiddette BigTech e società che fanno parte della complessa filiera a supporto degli assistenti/agenti di IA.

Ma molti dei problemi che pone il tema di questo contenimento proviene anche dal fatto che il fenomeno in questione è in continua e rapidissima evoluzione e anche per questo, difficile da regolamentare (come noto l'Unione europea si è dotata della A.I. Act e in Italia è in discussione un DDL a proposito; ma parte del mondo produttivo critica l'eccesso di regolazione, con l'argomento relativo ai rischi per la competitività internazionale a danno sia della ricerca che delle imprese europee); inoltre, è noto, il tema assume caratteri geopolitici, come evidenziato dalle relazioni tra Stati Uniti e Cina, ma con ovvie ripercussioni anche per l'Europa.

Intervento del pubblico

La mia è non tanto una domanda quanto una riflessione, visto che siamo tutti, o quasi, giuristi e, in molti, avvocati: il cittadino ha spesso notevoli aspettative quando si rivolge alla Giustizia e, ora in particolare, ha grandi aspettative sull'intelligenza artificiale applicata alla giustizia in termini di tempi, di prevedibilità delle sentenze e di riduzione dei margini di "arbitrarietà" delle stesse.

Credo perciò che anche l'Avvocatura (molti avvocati appaiono abbastanza "digiuni" di questa materia), nelle sue sedi istituzionali, dovrà sempre più interessarsi a questi temi per cercare di "toccare con mano" quali siano gli elementi positivi e quelli negativi.

Intervento conclusivo (Stefano Margiotta)

Grazie di questi ulteriori contributi.

Due cose prima dei saluti.

La prima: la curiosità di una decisione di un giudice americano che ha condannato al pagamento di una sanzione pecuniaria un avvocato che, affidandosi all'intelligenza artificiale, aveva prodotto una serie di precedenti fasulli; precedenti cioè suggeriti dal software e offerti in giudizio senza accertarne la veridicità.

La seconda: il richiamo all'interessante saggio del Prof. Tommaso Frosini dal titolo "Il mistero della legge." Abbiamo cominciato con Bernardo Giorgio Mattarella, e il suo libro, "La trappola delle leggi" e chiudiamo con questo saggio "Il mistero della legge", titoli che non sono incoraggianti e che evidenziano l'esistenza di un problema molto grave, che, speriamo, queste nuove tecnologie possano aiutare a far divenire meno grave.

Il Presidente della Commissione giustizia, impegnato in Aula nelle votazioni mi chiede di salutare tutti i presenti e di ringraziarVi per la vostra presenza.

Saluti e ringraziamenti che sono anche i miei.

Grazie a tutti.

Stefano Margiotta

Abstract

GIOVANNI SERGES e STEFANO MARGIOTTA (a cura di)

*Atti del convegno. La legge apparente.
Problemi di effettività e certezza della legge
tra tecnica normativa, sociologia, politica*

Il presente volume raccoglie gli Atti del Convegno tenutosi nella Sala della Regina di Palazzo di Montecitorio il 28 gennaio 2025 e riporta quanto detto dai Curatori e dai Relatori nel corso del Convegno medesimo. I lavori del Convegno, caratterizzati da una vasta, autorevole e preparata partecipazione di pubblico, hanno affrontato e approfondito le molteplici questioni legate alla crisi della legge attraverso un sistema di Relazioni congegnato in modo da sviluppare in modo organico il tema del Convegno. Le mosse sono state prese da considerazioni preliminari di sociologia giuridica, svolte nella prima Relazione, sulla funzione della legge, come strumento di orientamento della Società, e che sono, in un certo senso, la chiave di lettura dell'intero Convegno. Alla Relazione iniziale seguono le Relazioni, di carattere e oggetto prettamente giuridico che dimostrano come il valore della chiarezza e della effettività della legge emerga ormai sul piano delle Convenzioni internazionali e dei valori di rango costituzionale (tanto che norme radicalmente oscure finiscono coll'essere incostituzionali), alle recenti soluzioni, illustrate da un professore del Politecnico di Milano, legate allo sviluppo dell'intelligenza artificiale.

Come dimostra questa raccolta di studi il Convegno è riuscito a mettere insieme, rispetto ad un tema ampio e composito, molteplici punti di vista e a non trascurare rilevanti implicazioni pratiche delle molte questioni teoriche affrontate nel corso di una riflessione comune e molto partecipata, tanto che il dibattito sviluppatosi ha arricchito il programma dei lavori.

Abstract

GIOVANNI SERGES e STEFANO MARGIOTTA (a cura di)

*Proceedings of the conference The apparent law
Issues of effectiveness and certainty between legislative
technique, sociology, and politics*

Roma, Palazzo di Montecitorio – Sala della Regina -
28 gennaio 2025

This volume contains the proceedings of the Conference held in the Sala della Regina at Palazzo Montecitorio (Rome) on 28 January 2025, and presents the contributions made by the speakers during the event. The Conference, attended by a large, distinguished, and knowledgeable audience, explored a wide range of issues related to the crisis of law through a series of presentations aimed at systematically developing the conference theme.

The proceedings opened with preliminary reflections in legal sociology, delivered in the first presentation, on the role of law as a tool for guiding society: an approach that, in many ways, provided the key to understanding the entire Conference. This opening presentation was followed by contributions of a strictly legal nature, illustrating how the values of clarity and effectiveness are now emerging at the level of international conventions and constitutional principles (to the extent that radically obscure rules may be deemed unconstitutional); alongside recent developments, explained by a professor from the Politecnico di Milano, regarding the advancement of artificial intelligence.

As this collection of studies shows, the Conference successfully brought together multiple perspectives on a broad and complex topic, without overlooking the significant practical implications of the many theoretical issues discussed during a lively and highly participatory debate. The discussions that unfolded enriched the programme of work.

Monografie

1. F. MANNELLA, *Giudici comuni e applicazione della Costituzione*, 2011
2. G. PISTORIO, *Interpretazione e giudici. Il caso dell'interpretazione conforme al diritto dell'Unione europea*, 2012
3. E. FRONTONI, *Pareri e intese nella formazione del decreto legislativo*, 2012
4. G. D'ALESSANDRO, *La nullità della legge. Percorsi della cultura giuridica italiana del Novecento*, 2012
5. A. IANNUZZI, *Regolamenti delle Regioni. Questioni teoriche e aspetti problematici*, 2012
6. G. FONTANA, *Il referendum costituzionale nei processi di riforma della Repubblica*, 2013
7. F. MANNELLA, I "diritti" delle unioni omosessuali. *Aspetti problematici e casistica giurisprudenziale*, 2013
8. T. GUARNIER, *Interpretazione costituzionale e diritto giurisprudenziale. Specificità e problemi dell'interpretazione costituzionale nell'ordinamento giuridico integrato*, 2014
9. D. CHINNI, *Decretazione d'urgenza e poteri del Presidente della Repubblica*, 2014
10. M. ATRIPALDI, *La tutela del risparmio popolare nell'ordinamento italiano. Dinamiche attuative dell'art. 47, II comma, Cost.*, 2014
11. A. LONGO, *Tempo, interpretazione, Costituzione*, 2016
12. P. SCARLATTI, *Diritto costituzionale transitorio*, 2016
13. A. IANNUZZI, *Il diritto capovolto. Regolazione a contenuto tecnico-scientifico e Costituzione*, 2018
14. G. PISTORIO, *Maxi-emendamento e questione di fiducia. Contributo allo studio di una prassi illegittima*, 2018
15. G. FARES, *Prestazioni sociali tra garanzie e vincoli*, II ed., 2018
16. M. DI FRANCESCO TORREGROSSA, *La responsabilità dello Stato-legislatore e l'attività amministrativa*, 2019
17. E. FRONTONI, *Genitori e figli tra giudici e legislatore. La prospettiva relazionale*, 2019
18. G. FONTANA, *Ricerca scientifica e libertà di cura. Scientismo ed antiscentismo nella prospettiva costituzionale*, 2019

19. L. PACE, *L'adeguatezza della legge e gli automatismi. Il giudice delle leggi fra norma "astratta" e caso "concreto"*, 2020
20. G. SERGES, *La dimensione costituzionale dell'urgenza. Studio di una nozione*, 2020
21. F. MODUGNO, A. LONGO, *Disposizione e norma. Realtà e razionalità di una storica tassonomia*, 2021
22. P. BONINI, *Il giudice e la legge. Contributo sulla funzione "paralegislativa" dei giudici*, 2022
23. P. SCARLATTI, *i diritti delle persone vulnerabili*, 2022
24. S. BARBARESCHI, *Corte costituzionale e certezza dei diritti. Tendenze nomofilattiche del giudizio sulle leggi*, 2022
25. C. CHIARIELLO, *Il buon andamento dell'amministrazione. Dall'Assemblea Costituente all'amministrazione digitale*, 2022
26. E. VIVALDI, *Disabilità mentali e vita indipendente. Percorsi di attuazione del principio personalista*, 2023
27. J. FERRACUTI, *La "fase" di ammissibilità nel giudizio per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato. Problemi e prospettive*, 2023
28. A. GIUBILEI, *Discrezionalità legislativa e garanzia della Costituzione. Omissioni e inerzia del legislatore dinanzi alla Corte costituzionale*, 2023
29. L. CIAURRO, *I conflitti di attribuzione sollevati dai singoli parlamentari*, 2023

Teoria e diritto

1. P. CARNEVALE, *Contributo ad uno studio sul vizio del presupposto soggettivo della legge. Teoria del vizio: configurazione, natura e limiti al sindacato*, 2023
2. F. MODUGNO, *Interpretazione giuridica*, Tomo I. L'oggetto; Tomo II. I mezzi; F. MODUGNO, T. GUARNIER, *Interpretazione giuridica*, Tomo III.1. *Gli argomenti*: F. Modugno, Gli argomenti dell'interpretazione giuridica. L'interpretazione conforme; Tomo III.2. *Gli argomenti*: T. Guarnier, L'interpretazione conforme al diritto europeo, 2024

Collettanee

1. C. COLAPIETRO (a cura di), *Il diritto di accesso e la Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi a vent'anni della legge n. 241 del 1990*, 2012
2. M. SICLARI (a cura di), *Il pluralismo delle fonti previste dalla Costituzione e gli strumenti per la loro ricomposizione*, 2012

3. C. COLAPIETRO, A. SALVIA (a cura di), *Assistenza, inclusione sociale e diritti delle persone con disabilità. A vent'anni dalla legge 5 febbraio 1992, n. 104*, 2013
4. L. CALIFANO, C. COLAPIETRO (a cura di), *Le nuove frontiere della trasparenza nella dimensione costituzionale*, 2014
5. A. IANNUZZI (a cura di), *La ricerca scientifica fra possibilità e limiti*, 2015
6. C. CARLETTI (a cura di), *Il regime giuridico della pesca e dell'acquacoltura alla luce del diritto internazionale del mare e dell'Unione europea. Profili normativi, strutturali e operativi nella dimensione multilivello*, 2016
7. L. CALIFANO, C. COLAPIETRO (a cura di), *Innovazione tecnologica e valore della persona. Il diritto alla protezione dei dati personali nel Regolamento UE 2016/679*, 2018
8. C. COLAPIETRO, M. ATRIPALDI, G. FARES, A. IANNUZZI (a cura di), *I modelli di welfare sanitario tra qualità e sostenibilità. Esperienze a confronto*, 2018
9. A. MORELLI, A. IANNUZZI, C. ALIBERTI (a cura di), *Autonomie territoriali e Unione europea. Fonti, istituzioni, diritti*, 2018
10. C. CARLETTI, C. COLAPIETRO (a cura di), *Impegni internazionali e misure legislative nazionali per una rinnovata regolamentazione della materia della pesca marittima e dell'acquacoltura*, 2018
11. D. CHINNI (a cura di), *Potere e opinione pubblica. Gli organi costituzionali dinanzi alle sfide del web*, 2019
12. A. IANNUZZI, G. PISTORIO (a cura di), *La gestione dell'emergenza sanitaria tra diritto e tecnica*, 2022
13. C. COLAPIETRO, S. BARBARESCI, A. GIUBILEI, *La solidarietà al tempo della pandemia*, 2022
14. P. CARNEVALE, E. FRONTONI (a cura di), *I regolamenti parlamentari tra vecchie e nuove questioni. Atti della giornata di studio in ricordo di Stefano Maria Cicconetti svoltasi a Roma l'8 aprile 2022*, 2023
15. *L'emergenza, le emergenze. La nozione e le sue declinazioni*, a cura di PAOLO CARNEVALE e CAMILLA STORACE, 2024

Studi e Ricerche

1. C. COLAPIETRO, *Diritti dei disabili e Costituzione*, 2011
2. P. CARNEVALE, *Le cabale della legge. Raccolta di saggi in tema di semplificazione normativa e manovra "taglia-leggi"*, 2011
3. G. SERGES, *Lecture di diritto pubblico*, 2011
4. M. RUOTOLO, *Sicurezza, dignità e lotta alla povertà. Dal "diritto alla sicurezza" alla "sicurezza dei diritti"*, 2012

5. F. RIMOLI, *Democrazia, Pluralismo, Laicità. Di alcune sfide del nuovo secolo*, 2013
6. P. CARNEVALE, *La Costituzione va alla guerra? Raccolta di saggi in tema di rapporti fra guerra e Costituzione filtrati alla luce della prassi (anni 2002-2010)*, 2013
7. M. RUOTOLO, *Interpretare. Nel segno della Costituzione*, 2014
8. G. SERGES, *Sentenze costituzionali e dinamica delle fonti*, 2015
9. P. CARNEVALE, *Rivedere la Costituzione: la forma, la prassi*, 2016
10. L. CALIFANO, *Privacy: affermazione e pratica di un diritto fondamentale*, 2016
11. C. COLAPIETRO, *La "terza generazione" della trasparenza amministrativa. Dall'accesso documentale all'accesso generalizzato, passando per l'accesso civico*, 2016
12. C. COLAPIETRO, *Il diritto alla protezione dei dati personali in un sistema delle fonti multilivello. Il Regolamento UE 2016/679 parametro di legittimità della complessiva normativa italiana sulla privacy*, 2018
13. C. COLAPIETRO F. GIRELLI, *Persone con disabilità e costituzione*, 2020
14. G. PISTORIO, *La sicurezza giuridica. Profili attuali di un problema antico. Saggi*, 2021
15. P. BIANCHI, *Il lungo addio. Declino e caduta delle costituzioni novecentesche*, 2022
16. F. RIMOLI, *Dei diritti e dei doveri. Percorsi controvento. Raccolta di saggi*, 2022
17. P. SCARLATTI, *Temi di diritto costituzionale dell'Unione europea*, 2023
18. P. CARNEVALE, *A Corte... così fan tutti? Consuetudine, convenzione e prassi nella giurisprudenza costituzionale*, 2023

Finito di stampare nel mese di ottobre 2025
dalla Vulcanica srl - Napoli

