

Giuseppe Ugo Rescigno

Una introduzione alla legistica

Firenze 17 gennaio 2008

1. Oggetto ed obiettivo del seminario; 2. Alcune premesse: l'atto normativo come discorso e come progetto; distinzione tra type e token (tipo e occorrenza), enunciato ed enunciazione, 3. L'atto normativo secondo il concetto e l'atto normativo secondo il trattamento giuridico; 4. Le regole di comportamento; 5. Le regole costitutive; 6. Altri tipi di regole; 7. Il singolo atto e il sistema normativo; 8. Atto normativo regolatore e atto normativo realizzatore; 9. Quattro tipi di atto normativo; 10. L'atto normativo in quanto atto scritto; 11. Collegamenti tra atti normativi e tra disposizioni normative; 12. Il discorso del legislatore come discorso che torna su se stesso; 13. Conclusione.

1. *Oggetto ed obbiettivo del seinario*

Oggetto ed obbiettivo di questo seminario è individuare ed esaminare quelle caratteristiche degli atti normativi che stanno dietro e giustificano i particolari accorgimenti e criteri proposti ed in parte praticati per la loro migliore ideazione e redazione linguistica.

2. *Alcune premesse: l'atto normativo come discorso e come progetto; distinzione tra type e token (tipo e occorrenza), enunciato ed enunciazione*

Prima di entrare nel merito del tema è opportuno esaminare e chiarire alcune premesse.

Anzitutto un atto normativo è un discorso scritto fatto di parole in lingua italiana: è quindi ovvio che ci si aspetta che il redattore di un atto normativo padroneggi la lingua italiana scritta e sappia e voglia avvalersi di tutti gli strumenti che anche il più esperto conoscitore della lingua italiana deve conoscere ed usare (a cominciare dai migliori dizionari disponibili); è del pari ovvio che si ripresentano anche nella redazione degli atti normativi tutti i problemi, le difficoltà, le vaghezze, le ambiguità che si incontrano nell'uso comune della lingua italiana; nello stesso tempo però il discorso giuridico è un discorso tecnicizzato che innesta sulla base comune della lingua italiana parole, espressioni, modi di dire, stilemi specifici, con significati convenzionali, spesso distanti dall'uso comune.

In secondo luogo un atto normativo è anche e necessariamente una comunicazione; c'è un emittente (chi ha voluto l'atto normativo con quello specifico testo scritto), un destinatario (meglio, come vedremo analiticamente in seguito: un insieme di destinatari), un mezzo di comunicazione (che oggi a livello nazionale e regionale è una pubblicazione a stampa del testo scritto). Come ogni comunicazione, essa può risultare felice o infelice: poiché è una comunicazione a molti, idealmente ripetuta infinite volte nel tempo ogni qual volta gli interessati vogliono o debbono conoscerla, come vedremo meglio, può risultare ora felice ora infelice (o addirittura sempre felice o sempre infelice, anche se è molto improbabile che si dia uno di questi due casi estremi). Le ragioni per le quali la comunicazione può risultare infelice sono molte, ed in base alla analisi delle ragioni più probabili e frequenti è possibile individuare diversi campi e diverse metodologie per porre rimedi adeguati, preventivi o successivi: 1) la comunicazione può risultare infelice per difetti e manchevolezze del testo normativo (è il caso di cui ci occuperemo e di cui si occupa propriamente la legistica, o come viene detto ATN, e cioè Analisi tecnico-normativa); 2) la comunicazione può risultare infelice per la mancanza o la insufficienza delle risorse umane e materiali necessarie per l'attuazione del progetto normativo contenuto nel testo (si tratta delle questioni che oggi rientrano nella Analisi dell'impatto della regolamentazione o Air, se fatta preventivamente, o Valutazione dell'impatto della regolamentazione o VIR, se fatta successivamente); 3) la comunicazione può risultare infelice perché i destinatari non sono in grado di capirla oppure perché la

comunicazione non è giunta a loro; 4) la comunicazione può risultare infelice perché i destinatari si rifiutano di obbedire.

La premessa di queste possibili analisi e dei possibili rimedi per prevenire o correggere la comunicazione infelice è naturalmente che la comunicazione può essere migliorata e che è possibile una comunicazione felice, o per lo meno una comunicazione migliore rispetto ad una peggiore.

L'atto normativo è anche un progetto. La premessa ovvia è che da un punto di vista fisico naturale i destinatari dell'atto normativo possono obbedire come non obbedire a quanto prescritto nell'atto, mentre da un punto di vista giuridico l'atto chiede proprio di essere obbedito e prevede (o il sistema entro cui si colloca prevede) che la disobbedienza sarà in qualche modo o punita o comunque corretta. Si tratta proprio di un progetto (salvo approfondire l'analisi successivamente sul tipo o sui tipi di progetto ai quali dà luogo un atto normativo): a) può accadere che venga realizzato nella realtà empirica, ma può anche accadere che non venga realizzato, in tutto o in parte; b) riguarda il futuro e cerca di ottenere (naturalmente in futuro, visto che per gli esseri umani il passato è irreversibile) che le cose accadano proprio come previsto nell'atto normativo. Alcune specificità dell'atto normativo in quanto progetto staranno alla base delle caratteristiche dell'atto normativo e dei problemi e dei criteri per la migliore redazione possibile dell'atto normativo

Come si vede, c'è sempre un testo (il discorso scritto contenuto nel documento normativo) ed un contesto, e cioè il sistema al cui interno si colloca l'atto normativo e senza il quale esso sarebbe un pezzo di carta senza valore sociale. La distinzione tra testo e contesto costituirà uno dei motivi conduttori di tutta l'analisi successiva.

Da un punto di vista storico più generale, se crediamo in tutte queste premesse prima illustrate (e dobbiamo crederci se vogliamo affrontare il tema della migliore redazione degli atti normativi), ci siamo collocati entro l'illuminismo (o rischiaramento, per usare la traduzione del termine tedesco *Aufklaerung*, molto più felice), e cioè entro un contesto ideale e ideologico che crede nella illimitata possibilità degli esseri umani di migliorare indefinitamente e in modo collettivo.

Un'altra premessa rimanda alla distinzione tra *type* e *token*, o, tradotto in italiano, tra tipo ed occorrenza. Applicata al nostro tema la distinzione diventa quella tra enunciato ed enunciazione, e cioè tra atto del dichiarare da parte di un specifico soggetto in un luogo e in un momento determinato (la enunciazione, che nel caso di una legge diventa il momento della deliberazione da parte delle due Camere o del Consiglio regionale, e nel caso di una sentenza la sua lettura in udienza o il suo deposito in cancelleria) ed il testo così come stabilito una volta per sempre (l'enunciato; i giuristi in generale dicono "la disposizione"). Una cosa è la legge così come sta scritta nella Gazzetta ufficiale, cosa in parte distinta è quella stessa legge quando viene deliberata oppure usata all'interno di una decisione. Il redattore si preoccupa di scrivere un enunciato tale che dia luogo per quanto possibile a tante enunciazioni corrispondenti all'enunciato in tutti i casi ai quali tale enunciato deve essere applicato.

3. *L'atto normativo secondo il concetto e l'atto normativo secondo il trattamento giuridico*

Possiamo ora affrontare il tema dell'atto normativo. Nella esperienza giuridica si trovano due nozioni di atto normativo, non sempre coincidenti. Chiamerò la prima "atto concettualmente normativo", e la seconda "atto normativo secondo il trattamento giuridico". Il senso e la necessità della distinzione appariranno chiari dopo la spiegazione di ciascuna nozione.

In tutti gli ordinamenti comparabili col nostro, e comunque nel nostro ordinamento, vi sono diversi istituti giuridici che presuppongono una separazione degli atti normativi (ufficialmente normativi, per dir così) da tutti gli altri. Il più significativo per questo aspetto è il ricorso in Cassazione: come tutti gli operatori giuridici sanno, la Cassazione è un giudice di diritto e non di fatto; cioè la Corte di cassazione non ripercorre l'intero processo che ha dato logo alla sentenza oggetto del ricorso, ma deve limitarsi a giudicare se il giudice contro la cui sentenza si ricorre ha bene o male interpretato e applicato il diritto, mentre i fatti restano così come accertati nella sentenza oggetto del ricorso. La Corte di cassazione cioè deve sempre fare distinzione tra fatto e diritto, e quindi decidere se un certo atto è creativo di diritto oppure no. Lo stesso ragionamento si deve ripetere rispetto al principio *jura novit curia* e rispetto al principio *ignorantia legis non excusat*. Non c'è bisogno in questa sede di estendere ed approfondire l'analisi. Basta la conclusione: è certo che vi sono atti, che noi chiamiamo normativi perché creativi del diritto oggettivo ai fini della applicazione dei principi prima ricordati e di altri ancora, che ricevono un trattamento giuridico particolare che gli atti non ricevono e che quindi in questo senso (nota bene) sono non normativi. In tal modo però noi abbiamo indicato soltanto la conseguenza che deriva dalla qualificazione, ma non abbiamo ancora chiarito in base a quale o quali criteri possiamo o dobbiamo concludere che un atto è oppure non è normativo ai fini del trattamento: questa diversa e cruciale questione sarà esaminata tra poco.

Nella millenaria tradizione giuridica troviamo una definizione dell'atto normativo che fa leva sulla distinzione tra atti che si riferiscono ad un insieme aperto di soggetti (ad es. tutti gli esseri umani) e ad un tipo di comportamento (ad es. il furto), e cioè per usare l'espressione tradizionale atti generali e astratti, ed atti invece che si riferiscono ad una o più persone esattamente individuate e disciplinano o giudicano comportamenti concreti, collocabili nel tempo e nello spazio (pensate ad un comune contratto, ad un provvedimento di espropriazione, ad una sentenza di condanna). Vi sono cioè atti che vanno definiti normativi per il modo mediante il quale essi prescrivono, e quindi tali secondo il concetto che esprime tale modo. Approfondirò successivamente le nozioni di generalità e astrattezza.

A questo punto mi basta sottolineare che non esiste corrispondenza tra l'atto concettualmente normativo e l'atto che riceve il trattamento di normativo, nella duplice direzione di atti che sono concettualmente normativi e però, per ragioni che qui non illustro, non ricevono il trattamento di atto normativo (pensate ad es. ai comuni contratti collettivi di lavoro dei dipendenti privati), e di atti che invece non sono concettualmente normativi e che però, per ragioni che qui non illustro, vengono egualmente trattati

come atti normativi (è il caso di tutte le leggi formali, tutti i decreti-legge e decreti legislativi, cioè di atti che vengono considerati e trattati come normativi qualunque sia il loro contenuto, e quindi anche se non contengono disposizioni generali e astratte ma disposizioni particolari e concrete).

Al redattore di atti normativi non interessa il trattamento giuridico, ma il concetto di atto normativo. Concentreremo l'attenzione per questa ragione su questo aspetto.

4. *Le regole di comportamento*

La ragione e lo scopo di tutto il diritto è quella di ottenere al massimo possibile che la libertà fisico naturale degli esseri umani sia disciplinata (quando appare necessario o utile che venga disciplinata) e si svolga secondo preve regole, cosicché vi saranno casi nei quali il comportamento (che dal punto di vista fisico resta come è ovvio libero) non deve essere tenuto (e il diritto pretende che non venga tenuto e prevede di punire chi invece lo tiene egualmente), casi nei quali il comportamento deve essere tenuto, e casi nei quali invece il diritto tutela la libertà di fare o non fare liberamente. Sono le tre modalità deontiche del vietato, dell'obbligatorio, del permesso (in senso forte, e cioè della libertà di fare o non fare). Come vedremo il sistema giuridico è cosa così complessa che ha bisogno per funzionare di altri tipi di regole, oltre quelle che vietano, oppure obbligano oppure tutelano la libertà. Ma non c'è dubbio che tutte le altre regole distinte da quelle che disciplinano comportamenti esistono se e in quanto sono utili o necessarie per il buon funzionamento delle regole di comportamento. Il centro ed il perno di tutto il sistema, la sua ragion d'essere, stanno nelle regole di comportamento.

Esaminiamo dunque anzitutto questo tipo di regola. Non ci interessa in questa sede l'autore della regola. Presupponiamo che la regola sia stata introdotta nel sistema in modo legittimo. Ci interessa la regola in quanto enunciato, e cioè insieme di parole di senso compiuto che descrivono un possibile comportamento e dicono quale modalità deve essere applicata a tale comportamento. Gli elementi che compongono un tale enunciato sono come minimo tre: vi deve essere un destinatario della regola di comportamento (il comportamento è riferito e riferibile a persone, è un comportamento umano); vi deve essere la descrizione del comportamento; vi deve essere la modalità deontica (può anche non figurare scritta: c'è tacitamente, come usa fare spesso il legislatore; se non è possibile far emergere la modalità deontica, è segno che non si tratta di una regola di comportamento). Se chiamiamo "B" il destinatario, "fare x" il comportamento ("fare" ricorda che si tratta di un comportamento, "x" è la variabile che volta per volta sarà specificata, cosicché la disposizione specifica che realizza lo schema dirà quale specifico comportamento viene disciplinato), lo schema che riassume quanto detto è il seguente: B deve/deve non/ può fare x ("deve non" anziché il più comune "non deve" è preferibile perché in italiano "non deve" è formula ambigua, e può significare tanto "è obbligato a non fare" quanto "non è obbligato a fare", cioè è "libero di fare o non fare"; se qualcuno mi chiede perché chiamo B il destinatario rispondo che, fermo restando che la scelta delle lettere o segni per schematizzare

espressioni tutte logicamente equivalenti è, come in matematica e in logica, arbitraria e convenzionale, siccome nella parte che ho ommesso avevo chiamato A il legislatore che introduce la regola, era ragionevole usare la successiva lettera B per nominare il soggetto preso in considerazione subito dopo, e cioè il destinatario della regola introdotta dal legislatore).

Concentriamo ora l'attenzione su B (il destinatario della regola, quel soggetto il cui comportamento viene disciplinato). Destinatario della regola di comportamento può essere una singola persona, più persone tutte denominate, un insieme finito (chiuso) di persone tutte individuabili: Giovanni; oppure Giovanni, Andrea, Roberto; tutti coloro che in questo momento sono in questa stanza (ad es. viene detto loro "uscite"). Non prendo in considerazione i soggetti artificiali creati dal sistema (persone giuridiche, associazioni e così via), perché per volere e agire ci vogliono pur sempre persone in carne ed ossa, e rispetto a questi soggetti artificiali vi sono sempre e non possono non esservi regole specifiche che dicono quale o quali persone fisiche vogliono e agiscono per essi, cosicché alla fine le regole di comportamento, come è ovvio, riguardano sempre persone fisiche. Destinatario della regola però può essere un insieme aperto, indefinito e indefinibile nel numero: tutti gli esseri umani, tutti i cittadini, tutti gli abitanti di Bologna (si faccia attenzione: non solo quelli oggi esistenti, ma tutti quelli che sono oggi e saranno domani, per tutto il periodo di vigenza della regola, o esseri umani, o cittadini italiani, o abitanti di Bologna). Nel primo caso diremo che la regola è particolare, nel secondo che la regola è generale. Notate che in questo modo la classe dei destinatari viene divisa in due sottoclassi esaustive della classe e reciprocamente esclusive: la regola di comportamento cioè o è generale, o è astratta, non può essere ambedue, deve essere una delle due.

Lo stesso ragionamento possiamo fare rispetto al comportamento regolato: la regola può riferirsi ad uno specifico comportamento oppure a più comportamenti tutti esattamente collocati nel tempo e nello spazio come fossero individui (naturalmente in termini di previsione); ma può riferirsi ad un tipo di comportamento, che può essere tenuto, o dalla stessa persona o da persone diverse, mai, una volta, innumerevoli volte. Nel primo caso diremo che la regola è concreta, nel secondo che è astratta. Di nuovo avremo che la regola di comportamento o è concreta o è astratta, non può essere ambedue le cose, deve essere l'una o l'altra.

Se ora mettiamo insieme queste due classificazioni avremo quattro classi di regole di comportamento: 1) regole particolari e concrete (in generale quelle contenute nei contratti, nelle sentenze, nei provvedimenti amministrativi; si faccia attenzione alla precisazione: in generale è così, ma non è escluso che nei contratti o nelle sentenze o nei provvedimenti amministrativi si trovino regole di comportamento appartenenti ad una delle altre tre classi); 2) regole particolari e astratte; 3) regole generali e concrete; 4) regole generali e astratte.

Le regole di comportamento possono essere classificate anche secondo altri criteri, e avremo altre classificazioni ancora. In particolare ricordo qui rapidamente che una regola di comportamento può ridursi, se così scrive il legislatore, ai tre elementi minimi descritti, ma, se così scrive il legislatore, può avere altri tre elementi, in questo

senso eventuali (eventuali sia perché può accadere che non sia presente nessuno dei tre, sia perché può accadere che sia presente uno ma non gli altri, oppure due, oppure tutti e tre). Questi ulteriori elementi eventuali sono: 4) il beneficiario della regola (quello per il cui vantaggio è stata posta la regola, come nell'esempio "Mario deve dare mille euro a Giovanni") o all'inverso quello che patisce il comportamento (il maleficio, potremmo dire scherzosamente con parola che non esiste in italiano: "il giudice è obbligato a condannare l'imputato Andrea ad almeno y anni di carcere"); se nell'enunciato che esprime la regola di comportamento manca questo quarto elemento, è segno che il comportamento deve o non deve essere tenuto verso tutti, e quindi verso nessuno in particolare; 5) il tempo del comportamento regolato: la regola cioè dice, se lo dice, che si applica solo a comportamenti tenuti in quel periodo e non in altri (se la regola non contiene questo aspetto è segno che essa si dirige a comportamenti qualunque sia il momento in cui sono tenuti o potrebbero essere tenuti; non confondere il tempo del comportamento regolato col periodo di vigenza della regola: la regola può essere a tempo indeterminato, cioè vigente fino al momento in cui sarà tolta, oppure temporanea; entro il periodo di vigenza della regola, il comportamento regolato può essere un comportamento che può accadere in qualsiasi momento entro quel periodo, come avviene per lo più, ma potrebbe essere anche un comportamento che cade solo in un momento o in alcuni momenti specificati dalla regola); 6) il luogo del comportamento regolato; anche in questo caso bisogna fare distinzione tra lo spazio della regola ed il luogo del comportamento regolato, se tale luogo specifico viene indicato: la regola può avere un raggio d'azione mondiale (come pretesa: cioè lo Stato italiano si propone di regolare un comportamento qualunque sia il luogo nel mondo nel quale viene tenuto; si tratta chiaramente di una eccezione rispetto al caso più frequente di un raggio d'azione nazionale, o comunque riferito ad un territorio sul quale esiste concreta possibilità di interventi armati), oppure nazionale, oppure regionale (pensate alle leggi regionali), oppure provinciale o comunale (pensate ai regolamenti comunali e provinciali); entro il suo raggio territoriale d'azione la regola può occuparsi di comportamenti qualunque sia il luogo specifico nel quale si collocano all'interno del raggio d'azione della regola (in tal caso non c'è alcun bisogno di indicare il luogo del comportamento regolato), oppure può aver stabilito che si occupa solo di comportamenti tenuti in quei luoghi specifici.

Una diversa e fondamentale distinzione sta nel carattere ipotetico o categorico delle regole: nel primo caso la regola è subordinata al verificarsi di una ipotesi; nel secondo si presenta come incondizionata e quindi chiede immediata obbedienza. Lo schema che rappresenta il primo caso è: "Se f, allora B deve/oppure deve non/oppure può fare x", o in modo più sintetico "Se f, allora g", con l'intesa che "f" indica il fatto o evento o stato di cose al cui verificarsi o al cui accertamento è subordinata la conseguenza, e cioè l'efficacia della regola, e "g" appunto designa la regola di comportamento che diventa operativa nei confronti del destinatario se si dà "f". La regola di comportamento in questo caso si presenta in modo più complesso, perché bisogna distinguere un antecedente (o protasi), ed un conseguente (o apodosi). Nel diritto le regole di comportamento generali e astratte si presentano quasi sempre, per

non dire sempre, in questa forma. Le regole categoriche si presentano come comandi (e quindi quasi sempre, per non dire sempre, come regole particolari e concrete).

5. *Le regole costitutive*

E' venuto il momento di dire qualcosa sulle regole che non sono regole di comportamento.

Prima farò alcuni esempi e discuterò le caratteristiche di tali esempi, e poi cercherò di trarre alcune conclusioni di carattere generale.

Il tipo di regola che non riguarda direttamente il comportamento ed è il più conosciuto e studiato è la regola chiamata costitutiva. Se la domanda alla quale l'operatore giuridico deve rispondere è "quando un individuo raggiunge la maggiore età?", la risposta sta nella regola secondo cui "la maggiore età si raggiunge al compimento del diciottesimo anno". In questa regola non c'è chiaramente alcun comportamento da regolare. La regola dice tutto ciò che è necessario e sufficiente per attribuire ad un individuo la maggiore età, cioè crea essa stessa, in modo automatico, il risultato (se c'è stato compimento del diciottesimo anno, c'è maggiore età). Nessuno può o deve fare alcunché. Lo schema che cattura questo tipo molto comune di regola è il seguente: "Se f, allora automaticamente e necessariamente g". La modalità deontica non solo è scomparsa, ma deve scomparire, perché la sua presenza modificherebbe del tutto il senso e la portata della regola. Se la domanda è "quando una legge viene approvata?", e la risposta è "quando la maggioranza dei parlamentari presenti e votanti ha detto sì", la regola che giustifica la risposta suona: "Se la maggioranza dei parlamentari ha detto sì, allora la legge è approvata"; se cambiate la frase e dite "Se la maggioranza ha detto sì, allora la legge deve essere approvata", e cioè fate comparire la modalità deontica, e cioè scrivete una regola di comportamento (il cui destinatario per brevità è stato omissso), il senso della regola è ora del tutto diverso: avrete sì una regola di comportamento, ma una regola che non corrisponde affatto a quella originaria, che abbiamo chiamato non per caso costitutiva, seguendo l'uso ormai consolidato. In conclusione è certo che vi sono enunciati del legislatore che non contengono regole di comportamento, ma regole chiamate costitutive, regole cioè che sono condizione sufficiente per il prodursi dell'effetto giuridico quando sussiste lo stato di cose previsto dalla regola. Di nuovo: "Se f, allora automaticamente g". Naturalmente si tratta di un effetto ideale, che sta nella testa degli utenti del diritto, e non di una modificazione materiale della realtà. Ma questo non costituisce alcun problema per i giuristi, ed in generale per la società che pratica un determinato diritto, perché tutta l'esperienza giuridica si svolge attraverso comunicazioni, e cioè fatti ideali che stanno nella testa degli interessati, a cui il diritto spera che seguano comportamenti conformi. Negli esempi fatti, ed in tutti i casi che presentano il medesimo schema, tutti, se la questione viene posta, debbono riconoscere che "se f, allora si è prodotto g", cioè debbono accettare la regola, che presa per se stessa, come enunciato, come stringa di parole di senso compiuto, non pone obblighi o divieti e non

tutela libertà, ma crea, costituisce in questo senso, un effetto giuridico per il solo fatto che si è realizzato lo stato di cose che condiziona il prodursi dell'effetto.

6. *Altri tipi di regole*

Vale la pena di chiedersi se non esistono altri tipi di regole, oltre i due individuati, e cioè le regole di comportamento e le regole costitutive. Dal punto di vista dei redattori, e cioè dal punto di vista di coloro che sono interessati a conoscere quanti più schemi di regole sono possibili e necessari, per poter scrivere poi in modo adeguato le specifiche regole che traducono gli schemi in regole operative, sono convinto che conviene sviluppare e articolare l'analisi.

Esaminerò nell'ordine: 1) le regole attributive di potere; 2) le regole sanzionatorie; 3) le regole classificatorie; 4) le regole definitorie; 5) le regole organizzatorie e procedimentali; 6) le regole conformative di cose; 7) le regole sulle regole; 8) le regole sugli atti giuridici.

Le regole attributive di poteri giuridici. Avere un potere giuridico non è un dato naturale, ma, come suggerisce immediatamente l'aggettivo giuridico, è una situazione prevista e legittimata dal diritto, e cioè da regole giuridiche. Poiché si tratta di un potere, la situazione regolata è quella tale per cui qualcuno, nei casi e nei modi previsti dalle regole, è autorizzato ad imporre qualcosa ad un altro o ad altri (individuati o successivamente individuabili), e cioè con un suo atto (proprio quell'atto previsto dalle regole) determina una nuova situazione giuridica, senza che gli interessati possano o debbano far nulla (essi la subiscono). “[Soltanto] il Presidente della Repubblica promulga le leggi” è una regola che, nel presupposto che si sappia che cosa vuol dire “promulgare” e quale effetto giuridico derivi dal promulgare, si limita a dire che questo potere spetta al Presidente della Repubblica e a nessun altro. Non è ancora una regola di comportamento, perché non dice se il Presidente deve oppure è libero di promulgare (ed anzi l'analisi dell'istituto promulgazione delle leggi, avvalendosi di altre regole contenute nel testo costituzionale, mostra che la risposta a questa diversa domanda è abbastanza complessa e comunque mostra che da sola quella regola non può rispondere alla domanda). Non è neppure una regola costitutiva: il potere di promulgare non promulga, il potere di nominare non nomina, il potere di annullare non annulla, e così via. Cioè chi produce l'effetto della promulgazione è l'atto promulgazione, chi nomina è l'atto di nomina, chi produce l'effetto di annullare è l'atto di annullamento; la regola che attribuisce il potere di promulgare, di nominare o annullare, e così via, prevede gli atti di promulgazione, di nomina, di annullamento, cioè si limita ad attribuire il potere di promulgare, di nominare, di annullare, ecc. L'effetto promulgazione, nomina, annullamento e così via in tanto si producono in quanto sussiste un atto di promulgazione, di nomina, di annullamento e così via. Si può anche dire che la regola attributiva di un potere è costitutiva appunto del potere, ma questo modo di dire conferma la differenza, perché la regola attributiva di un potere è prodromica rispetto alle molte regole produttive di effetti giuridici che derivano dall'esercizio (legittimo) del potere, cosicché bisogna far distinzione tra la

regola che attribuisce il potere, e le regole che derivano dall'esercizio di tale potere. In altre parole la regola attributiva di un potere giuridico costituisce il fondamento di atti che producono effetti giuridici (e non è detto che questi effetti giuridici siano di tipo costitutivo e non siano effetti giuridici che consistono in regole di comportamento nei confronti dei destinatari dell'atto di esercizio del potere). La specificità della regola attributiva di un potere giuridico è confermata dal fatto che essa, da sola, non dice se l'esercizio di tale potere è doveroso, e quando doveroso, vietato e quando vietato, oppure libero (in quest'ultimo caso dipende dal titolare del potere se esercitarlo oppure no, a sua scelta); nello stesso tempo il diritto non può lasciare l'attribuzione di un potere giuridico senza sciogliere anche queste ulteriori questioni: cioè ogni regola attributiva di un potere deve essere accompagnata da altre regole di comportamento che prescrivono se, quando e come il potere può o deve essere esercitato (e quindi automaticamente se quando e come non può essere esercitato). Che cosa poi segue dagli atti di esercizio del potere è ancora altra questione, che altre regole debbono chiarire.

Le regole sanzionatorie. Caratteristica essenziale della regola sanzionatoria è che essa non può stare da sola (non può neppure essere concepita da sola), ma esige di esser correlata univocamente con un'altra regola di comportamento la cui violazione costituisce il presupposto della sanzione. In schema: "Se C ha violato la regola r, allora D deve irrogare la sanzione s a C".

Le apparenze possono ingannare, perché quasi sempre il sistema ha già previsto in generale quali sono le autorità che hanno il potere-dovere di irrogare la sanzione, e dunque quando viene scritta la regola sulla sanzione non viene indicato chi deve irrogare la sanzione: vengono usate formule impersonali o scritte regole che si riferiscono alla persona soggetta alla sanzione senza dire quale autorità deve irrogare la sanzione (la persona soggetta alla sanzione, si faccia attenzione, non è il destinatario della regola di comportamento contenuta nella parte sanzionatoria). Dietro l'apparenza della regola così come sta scritta, sta la realtà per cui la regola sanzionatoria, nella parte in cui descrive la sanzione, è in realtà una regola di comportamento rivolta a quel soggetto che deve irrogare la sanzione (ovviamente se si danno le condizioni previste dalla regola). Spesso poi il legislatore congloba in una sola frase sia la parte che riguarda la regola violata sia la parte che prevede la sanzione (tipico il codice penale), scrivendo ad es.: "Chiunque commette omicidio è punito ..." (cioè "Se qualcuno commette omicidio, questo qualcuno è punito..."). Non è difficile sciogliere la disposizione scritta unitariamente nelle due componenti: a) la regola che vieta l'omicidio; b) la regola che punisce chi contravviene alla regola precedente. Il legame tra le due regole è dato dal fatto che il soggetto, che nella prima regola figura come destinatario della regola di comportamento ("qualunque essere umano non deve commettere omicidio"), nella seconda regola figura come parte passiva che subisce le conseguenze del comportamento di un altro soggetto incaricato di irrogare la sanzione, cosicché anche la seconda regola è una regola di comportamento, ma nei confronti di un diverso destinatario rispetto alla regola di partenza, ed il destinatario della regola di partenza diventa l'oggetto della seconda

regola, quella sanzionatoria. C'è un intreccio necessario di due distinte regole di comportamento, secondo lo schema illustrato, e questo schema costituisce la specificità delle regole sanzionatorie. La scrittura di una regola sanzionatoria può essere frammentata in proposizioni distinte, addirittura scritte in atti normativi diversi, ma concettualmente deve poi ricomporsi nello schema ora descritto (e non è escluso che il legislatore commetta errori e renda impossibile o difficile all'operatore ricostruire la regola sanzionatoria in tutta la sua complessità).

Le regole classificatorie. Spesso il legislatore è costretto a suddividere un insieme in sottoinsiemi, al fine di adeguare razionalmente le regole alle specificità di ciascun sottoinsieme: così distingue tra beni immobili, beni mobili, beni mobili registrati; strade statali, regionali, provinciali, comunali, vicinali; porti o acque di diversa classe, e così via.

Vi sono atti sui criteri di classificazione (che dunque non classificano ma pongono regole per una successiva attività) e atti che classificano. Vi sono classificazioni che enumerano gli oggetti classificati, e all'interno di questo gruppo classificazioni esaustive e classificazioni esemplificative.

Le regole definitorie. Spesso il legislatore usa una parola e, per ragioni varie che possiamo intuire ma non esaurire, definisce tale parola, e cioè esprime una proposizione (il definiens) che a suo dire spiega il senso e la portata della parola (il definiendum) ogni qual volta essa sarà usata nel testo (o anche in altri testi, se così prescrive). Naturalmente l'operazione è utile se e solo se le parole usate nella definizione e la loro concatenazione risultano agli operatori giuridici sufficientemente chiare per intendere la parola o la espressione definita.

Le regole organizzatorie e procedimentali. Il legislatore vuole che venano costruite e funzionino strutture organizzative e vengano seguite determinate procedure nell'eseguire un determinato compito: a questo fine descrive le une e le altre, con l'intesa che la previsione astratta della struttura (la istituzione come anche si dice) sarà seguita dalla effettiva organizzazione (la sua costituzione, con mezzi materiali e finanziari e con personale adeguato), e la sequenza procedimentale descritta in astratto sarà seguita concretamente e fedelmente tante volte quante volte è previsto dalle regole.

Le regole conformative di cose. Vi sono atti che prescrivono come è composto un determinato vino, o formaggio, o altro ancora oppure come va organizzato un determinato territorio; e così via.

Le regole sulle regole. Le regole intorno alla produzione, al regime, alla interpretazione, alla applicazione, alla espulsione delle regole. Le regole ad es. sulla abrogazione; sulla retroattività; se vi sono, sulla scrittura delle regole; e così via.

Le regole sugli atti giuridici. Le regole sulla pubblicazione legale; sulla vacatio legis; sul nome ufficiale; sulla forma; sul procedimento; e così via.

Da un lato tutte le regole che non sono dirette a disciplinare direttamente comportamenti sono regole serventi, regole cioè al servizio di regole di comportamento,

e quindi, nel momento della decisione in concreto da parte di specifici esseri umani che intendono applicare il diritto, se vengono applicate per rispondere a specifiche domande, esse vengono applicate o per costruire la regola di comportamento concreta che chiude il caso (diventano gli antecedenti che giustificano la regola di comportamento: quella regola di comportamento si applica, ad es., perché il destinatario è maggiorenne) o per costruire i diversi passaggi argomentativi necessari per giungere alla regola finale (il giudice deve risolvere una questione pregiudiziale prima di poter rispondere alla domanda che gli è stata posta: deve ad es. stabilire se un atto è legittimo) o per stabilire un punto fermo nell'interesse di chi ha bisogno di questo punto fermo nella speranza che esso sia sufficiente a soddisfare il suo interesse ultimo (come quando si chiede al giudice una sentenza di accertamento). In ogni caso queste regole costruiscono e presuppongono il sistema giuridico e quindi il collegamento con altre regole giuridiche..

Dall'altro lato però tali regole possono stare da sole, sia nel senso che possono essere scritte separatamente da ogni altra regola, sia nel senso ancora più significativo che possono essere sufficienti per rispondere alla domanda a cui bisogna rispondere, e quindi possono diventare oggetto specifico di interpretazione ed applicazione, come ogni altra regola.

7. Il singolo atto e il sistema normativo

Un atto normativo, inteso non come mero documento ma come volizione unitaria, dato l'oggetto da disciplinare, è un insieme di regole di vario tipo, tante quante appaiono necessarie e sufficienti per esaurire la specifica disciplina di quello specifico oggetto previamente individuato dall'autore dell'atto (di qui l'enorme importanza e la grande difficoltà di un titolo appropriato dell'atto). Può essere sufficiente una sola regola, come possono apparire necessarie decine o centinaia di regole. Quello però che resta costante è il fatto che ogni singolo atto normativo, per quanto vasto e analitico, per quanti oggetti distinti voglia disciplinare (cosicché concettualmente non è un solo atto, ma un documento che contiene alcuni atti, più o meno coordinati e collegati, fino all'abuso e al tradimento di ogni razionale costruzione costituita da quei lunghi documenti approvati come un solo atto che contengono decine di oggetti disparati, come accade ad es. con la legge finanziaria), è sempre una parte minuscola di un sistema normativo al cui interno va a inserirsi. Da un lato ogni nuovo atto normativo modifica il sistema, dall'altro però l'intero sistema reagisce sul nuovo atto, nella interpretazione e nella applicazione, per la ragione essenziale che ogni nuovo atto presuppone e non può non presupporre la vigenza dell'intero sistema (pensate al solo fatto banale per cui l'atto normativo presuppone già disciplinato l'ordine giudiziario, in tutta la sua complessità organizzativa e procedurale, a meno che non disciplini proprio l'ordine giudiziario, nel qual caso presuppone infinite altre regole che l'ordine giudiziario dovrà interpretare ed applicare).

Vale la pena di sottolineare due aspetti del sistema sul quale non si riflette abbastanza, anche se di fatto vengono necessariamente subiti: a) da un lato il sistema

si distende nel tempo, conosce continue nuove immissioni ed espulsioni, cosicché non ha propriamente né un inizio né una fine: per ricostruirlo è lecito cominciare da qualunque punto, secondo opportunità, e proseguire quanto si vuole l'indagine intorno al sistema, con la certezza che questa indagine non può aver fine; b) dall'altro lato nessuno, individualmente, conosce l'intero sistema, nessuna opera collettiva può sperare di dare un resoconto completo del sistema. Il diritto appartiene a quei sistemi complessi che possono essere conosciuti soltanto per approssimazioni successive. E' costruito dagli uomini, da milioni di uomini in decine e centinaia di anni (per non dire da quando esistono esseri umani), ma i singoli esseri mani se lo trovano davanti come qualcosa di oggettivo, troppo complesso per essere dominato nel corso di una vita. E questo vale per tutti, anche i più esperti.

Queste riflessioni indicano anche i limiti insuperabili che incontra qualsiasi tecnica legislativa, per quanto ricca e accurata. Il redattore che spera di costruire un documento che non darà luogo mai a dubbi, incertezze, discussioni e controversie, che pensa di aver chiarito tutti i nessi e collegamenti possibili tra il proprio documento e l'intero sistema, si illude grossolanamente. Potrà fare un lavoro migliore o uno peggiore, e lo scopo di ogni buona tecnica è quella di costruire il miglior prodotto possibile nelle condizioni date, ma nessuno può illudersi che, introdotto entro il sistema, il nuovo atto non darà luogo a innumerevoli e imprevedibili casi e collegamenti, che verranno decisi volta per volta da chi ne ha il potere.

8. Atto normativo regolatore e atto normativo realizzatore

Ricordati i limiti, è però pur sempre possibile cercare di prevenire per quanto possibile errori, inconvenienti, ambiguità, vaghezze.

A questo fine è utile tentare, tra le altre cose, una tipizzazione non delle singole regole, ma degli atti normativi.

Una prima, larga e tendenziale distinzione può essere fatta tra atti normativi regolatori ed atti normativi realizzatori (sono nomi inventati da me in mancanza di denominazioni tradizionalmente accettate, tenuto anche conto che la distinzione che sto facendo non trova riscontro nella tradizione).

Per atto normativo regolatore intendo un atto che ha come scopo prevalente (nota bene) quello di dare regole a comportamenti futuri di individui, cosicché il risultato di fatto, la realtà oggettiva riconducibile a tali regole di comportamento, dipenderà dall'uso che delle regole faranno i destinatari. Il risultato non è l'oggetto diretto delle regole, ma al più ciò che si spera accada seguendo le regole; risultato comune imprevedibile, non solo e non tanto perché i destinatari potrebbero non obbedire sempre a tutte le regole, ma imprevedibile anzitutto e soprattutto perché molte delle regole di comportamento prevedono e tutelano poteri e libertà, e nessuno può prevedere come gli interessati useranno i rispettivi poteri e le proprie libertà tutelate giuridicamente. Pensate al codice civile, al codice penale, alla legge sulla fecondazione assistita, alla legge sul trapianto di organi, alla legge sulle tossicodipendenze, e così via.

Per atto normativo realizzatore intendo quell'atto che ha come scopo principale (nota bene) la realizzazione di un evento o stato di cose: pensate alla legge che si propone di realizzare lo svolgimento del campionato del mondo di calcio dell'anno x, oppure delle olimpiadi invernali dell'anno z, oppure dei parchi, oppure delle metropolitane, oppure della linea ferroviaria t, o delle linee ferroviarie ad alta velocità, e così via. Naturalmente anche queste leggi contengono esplicitamente o implicitamente regole di comportamento, ma il centro del loro interesse sta proprio nell'evento o stato di cose da realizzare, tanto è vero che spesso esse non si preoccupano (e sarebbe in molti casi fatica inutile o impossibile) di individuare i destinatari della legge e gli atti da compiere, perché la individuazione dei destinatari specifici sui quali incombe l'obbligo di portare a compimento il progetto e la individuazione degli atti giuridici necessari e sufficienti sono cose che saranno decise successivamente sulla base di altre leggi, in generale già esistenti. E' poi possibile anche in questo caso compiere una operazione analoga a quella che, trattando delle regole di comportamento, distingue tra leggi generali e astratte e leggi particolari e concrete. Possiamo immaginare una legge sulla istituzione e gestione in generale dei parchi, legge che troverà applicazione ogni qual volta sarà istituito un nuovo parco, con atto distinto e susseguente alla legge generale; possiamo immaginare però una legge che istituisce essa stessa direttamente uno specifico parco (la classica legge provvedimento, sulla cui costituzionalità non intendo discutere in questa sede). In questo tipo di leggi, siano esse generali, siano esse specifiche e puntuali, la direzione principale o esclusiva sta nel risultato finale voluto, che è qualcosa di oggettivamente verificabile come evento o stato di cose. Il comportamento umano è un oggetto indiretto, talvolta presente nella legge, ma secondario rispetto allo scopo principale, talvolta in tutto o in parte assente nell'atto normativo, perché ricavabile da altri atti normativi presenti entro il sistema.

9. *Quattro tipi di atto normativo*

All'interno poi di ambedue i gruppi, descritti con larga massima in precedenza, è possibile procedere ad ulteriori distinzioni facendo leva sul tipo di rapporto che il nuovo atto istituisce con altri atti, precedenti o successivi. A questo fine e con questo metodo costruisco quattro gruppi di atti normativi.

Nel primo gruppo colloco quegli atti normativi che disciplinano per la prima volta, in modo organico, un nuovo oggetto, mai prima di allora preso in considerazione. Pensate alla legge sulla protezione dei dati, quella sul trapianto degli organi, a quella sulla fecondazione assistita, e così via. Queste leggi, la prima volta che vennero elaborate ed approvate, prendevano in esame qualcosa che precedentemente non era stato specifico oggetto di atti normativi. Pensate oggi ad una legge statale, che non c'è, sul mobbing (mentre ci sono leggi regionali).

Il problema dei redattori della legge è evidente: si tratta di esaminare attentamente il nuovo oggetto, in tutti i suoi aspetti socialmente significativi, e trovare una disciplina che da un lato risponda alle aspettative di chi vuole la nuova legge e dall'altro sia adeguato all'oggetto da disciplinare. Proprio perché si tratta di qualcosa di

nuovo e di complesso, si parte in generale da studi approfonditi da parte di esperti, da lunghe ed accurate discussioni, anche presso l'opinione pubblica, si pubblicano libri bianchi o verdi grigi, e la redazione per iscritto del progetto giunge solo alla fine di questo accurato e si spera lungo dibattito, quando il committente del progetto ha le idee chiare intorno a ciò che vuole rispetto all'oggetto discusso. L'articolazione e la organizzazione della disciplina dovrebbe essere guidata da questi studi preliminari, se fatti e se ben fatti. Il redattore deve padroneggiarli, aver ben compreso gli scopi e gli obiettivi della legge da redigere, usare tutte le sue specifiche conoscenze per dare un veste linguistica e giuridica appropriata a quanto richiesto dal committente.

Si tratta del caso più complesso e difficile, ma anche di quello statisticamente più raro: sono molto poche le leggi che per ciascun anno rientrano in questo gruppo.

Nel secondo gruppo colloco quelle leggi che intendono disciplinare in modo nuovo e organico un oggetto (o più oggetti collegati e coordinati) che è già stato disciplinato (con una sola legge o più leggi distinte). Anche in questo caso è evidente quale deve essere il modo giusto di procedere: chi si propone la nuova legge deve anzitutto padroneggiare la precedente disciplina; deve in secondo luogo aver condotto una analisi approfondita intorno alle manchevolezze e insufficienze della vecchia disciplina (è ovvio che ha senso procedere ad una nuova legge per questa ragione); deve innestare nella vecchia disciplina tutte e solo quelle modificazioni che appaiono necessarie e sufficienti per prevenire e correggere insufficienze e manchevolezze riscontrate. Se in ipotesi la nuova legge rovescia totalmente la precedente disciplina (cosa per la verità poco frequente), allora si ricade in realtà nel gruppo precedente, e la vecchia disciplina serve solo come pietra di paragone negativa. Anche questo gruppo contiene anno per anno pochi casi: si pensi ai testi unici ed a quelle leggi che oggi vengono chiamate codici. Sta in questo gruppo quell'atto normativo unitario che prende il posto di molti atti normativi precedenti, riscrivendo la intera disciplina. Ne fanno parte quindi anche i testi unici meramente compilativi se introdotti con un atto con forza di legge o comunque normativa, che sostituisce i precedenti atti con forza di legge o comunque normativa. Non ne fanno parte invece le raccolte, da chiunque compilate, che si limitano a stampare in modo il più possibile ordinato precedenti testi normativi e che dunque mantengono il testo e la forza giuridica degli atti originari che a suo tempo li hanno introdotti. Ne fanno parte sul piano concettuale, anche se non formale, quegli atti normativi che non procedono a una completa riscrittura, ma usano la tecnica della novellazione nei confronti di un precedente testo che in parte rimane in vigore ed in parte viene modificato, cosicché il testo finale in vigore e da applicare è la risultante di vecchi testi non modificati e nuovi testi che hanno sostituito precedenti testi, quando la quantità e qualità delle novellazioni è tale che in realtà si tratta di una nuova disciplina con una ratio profondamente diversa dalla precedente (il caso più evidente si ha con le leggi sul sistema elettorale nazionale, che sia nel 1993 sia nel 2005 si presentano come leggi che modificano una precedente legge, ma nella sostanza sono leggi totalmente nuove per quanto riguarda la disciplina complessiva).

Nel terzo gruppo, che comprende il maggior numero di leggi per anno, colloco quelle innumerevoli leggine che hanno il compito di rammendare, per così dire, il

tessuto normativo, e cioè si propongono di introdurre poche e limitate modificazioni rispetto ad un precedente legge (o rispetto a più leggi contemporaneamente). Vi rientrano: le leggi di interpretazione autentica; le leggi meramente abrogative di singole disposizioni; le leggi che derogano a precedenti disposizioni; le leggi che integrano precedenti disposizioni; le leggi che sostituiscono precedenti disposizioni; le leggi di rifinanziamento; le leggi di proroga di termini; le leggi sospensive.

Nel quarto gruppo colloco quelle leggi che da sole non sono operative e ora prevedono che successivi atti normativi debbono intervenire per completare la disciplina, ora completano la disciplina già introdotta da atti normativi anteriori, ora fanno ambedue le cose collocandosi nel mezzo di una catena normativa. Si tratta appunto della figura della catena normativa, per cui vi sono più anelli, e cioè atti normativi, ciascuno dei quali, a partire dal primo anello e per finire con l'ultimo, introduce qualcosa di nuovo all'interno della precedente disciplina. Vi sono catene orizzontali tra atti con la medesima forza (pensate alla legge comunitaria, a quella finanziaria, a quella di semplificazione), o più spesso e con più complessa problematica quelle verticali, tra atti con diversa forza giuridica (pensate alla catena costituita da un regolamento comunitario che esige di essere integrato e livello nazionale in una materia della competenza regionale concorrente: possiamo avere in sequenza, dopo il regolamento comunitario, la legge statale di principio, la legge regionale, e la legge regionale potrebbe a sua volta prevedere regolamenti provinciali e regolamenti comunali). La disciplina da applicare diventa la risultante di tutte le disposizioni di tutti gli anelli della catena, fermo restando che l'anello inferiore non deve contraddire le disposizioni dell'anello superiore, ma limitarsi a completarle per la parte attribuita al proprio livello. Interessante e complesso il problema della scrittura degli atti di ciascun anello. Sul piano concettuale si danno due casi estremi, e molti casi intermedi che mescolano in vario modo le caratteristiche dei due casi estremi. Nel primo caso ciascun anello della catena si limita ad introdurre quelle disposizioni che rientrano nella sua competenza, senza minimamente riprendere le disposizioni degli anelli ad esso superiori. Se tutti gli anelli della catena si comportano nello stesso modo, le disposizioni di ciascun anello sono in pratica incomprensibili e comunque non operative: spetta all'operatore giuridico che applica l'intera catena ai casi della vita ricostruire, leggendo le parti di tutti gli anelli che fanno al suo caso, la disposizione o le disposizioni operative che gli permettono di costruire la risposta alla domanda o alle domande alle quali deve rispondere. Nel secondo caso avviene esattamente l'inverso: a parte il primo per il quale il problema non si pone, ciascun anello riscrive la inera disciplina già introdotta più la parte che gli compete, cosicché al termine della catena l'operatore trova nell'ultimo atto la intera disciplina (presupponendo che tutti gli atti siano legittimi). Vi sono alcuni casi per i quali la Corte costituzionale ha stabilito regole rigide: a) la Corte ha stabilito che la legge regionale non può riprodurre disposizioni che rientrano nella competenza statale, perché questo comporterebbe un inammissibile novazione della fonte; b) lo stesso principio la Corte ha enunciato per quanto riguarda i rapporti tra regolamenti comunitari e leggi italiane, le quali non possono riprodurre le disposizioni comunitarie, anche quando il contenuto normativo è esattamente il medesimo. In altri casi la pratica ha spontaneamente seguito un criterio

prevalente se non esclusivo: a) in generale il decreto legislativo riscrive le disposizioni della legge di delegazione e in generale viene ideato e scritto come se fosse un atto autonomo e indipendente, cosicché l'operatore non ha bisogno di leggere la legge di delegazione (salvo ovviamente il caso in cui debba verificare se il decreto legislativo si è attenuto ai principi e criteri direttivi della legge di delegazione, e salvo il caso, piuttosto di scuola che reale, in cui la lettura della legge di delegazione può essere di aiuto nella interpretazione di una disposizione del decreto legislativo; b) in generale il regolamento esecutivo non riproduce in alcun modo le disposizioni della legge di cui è esecuzione, ma al più si limita a indicare la o le disposizioni di legge rispetto alle quali costituisce esecuzione. In altri casi vengono seguiti vari criteri contemporaneamente: così nella scrittura degli statuti provinciali e comunali si trovano disposizioni che costituiscono articolazione e esecuzione di disposizioni di leggi statali, disposizioni che ripetono alla lettera disposizioni della legge statale, disposizioni che riformulano norme contenute e scritte diversamente nella legge statale.

10. *L'atto normativo in quanto atto scritto*

Al termine di questo seminario riprendo alcuni temi già trattati o per approfondirli o per trarne ulteriori riflessioni intorno agli atti normativi.

Riprendo a notazione apparentemente banale per cui l'atto normativo è un atto scritto. Non è affatto banale, sia perché scritto, sia soprattutto perché si tratta di uno scritto molto particolare. In quanto atto scritto il redattore deve ricordare che non ha altre risorse per comunicare ai destinatari dell'atto oltre le parole scritte che userà. Gli mancano e mancheranno per sempre le risorse di cui dispone un atto orale (il tono della voce, la possibilità di correggersi, di aggiungere informazioni, di rispondere, ecc). Una delle caratteristiche del trattamento degli atti normativi (degli atti per dir così ufficialmente normativi secondo l'ordinamento di un Stato) è quella per cui nella interpretazione ed applicazione di essi non è consentito chiamare a testimonianza i loro autori, né chiedere loro un parere (è possibile la legge c.d. di interpretazione autentica, che però è una nuova legge formale con carattere retroattivo che prende il posto della disposizione interpretata, e non una testimonianza o un parere). Ma soprattutto, ricordano il concetto di atto normativo, si tratta di uno scritto che, per le sue caratteristiche di generalità e astrattezza (o comunque per il livello generale e astratto nel quale si colloca in quanto atto servente rispetto alle regole di comportamento generali e astratte), verrà letto, ripreso, interpretato e applicato da innumerevoli soggetti in innumerevoli casi, dei quali il redattore o il legislatore non sa e non può sapere praticamente nulla (salva la sua capacità di immaginazione, che si colloca però pur sempre a livello generale e astratto). La bravura del redattore sta proprio nell'immaginare col massimo possibile di ricchezza ed esattezza questi innumerevoli lettori e applicatori del suo scritto, per ottenere un testo capace di comunicare al meglio le intenzioni e le attese di chi vuole il nuovo atto normativo.

Una seconda caratteristica fondamentale di questo testo scritto sta nel fatto che esso è sempre e per sua natura parte di un sistema di documenti scritti, e di pratiche

interpretative e applicative di tali documenti scritti già in vigore, cosicché il redattore deve calcolare col massimo possibile di esattezza la collocazione che avrà il suo specifico testo entro il sistema, immaginando quante più possibili connessioni, condizionamenti, legami, proposizioni, conseguenze, tra il suo nuovo testo ed i testi e le pratiche legate a tali testi che egli trova già presenti.

Una terza caratteristica, paradossalmente conseguenza della precedente anche se sta in opposizione ad essa, consiste nel fatto che ogni testo normativo è destinato, per essere interpretato ed applicato ai casi della vita, ad essere continuamente smembrato e ricomposto con altri testi (naturalmente sul piano ideale nelle applicazioni concrete). Il sistema normativo è come un grande magazzino di pezzi di ricambio, alcuni già pronti per l'uso, altri e nella maggioranza predisposti per venire assemblati secondo necessità caso per caso: l'operatore giuridico è come un meccanico che si aggira in questo magazzino per cercare e trovare i pezzi che sono adatti per l'uso che ne deve fare, e naturalmente in qualche raro caso trova un pezzo già bello e pronto (una disposizione di legge che così come sta scritta si applica immediatamente e risolve il caso), in tutti gli altri e più numerosi casi trova vari pezzi, da soli inservibili ma che, se assemblati opportunamente, risolvono il suo caso. C'è nella esperienza giuridica come un gigantesco e potente meccanismo respiratorio, per cui ora si afferma il momento della ricomposizione e quindi dell'unificazione di vari testi, ora si afferma il momento della scomposizione di un testo e del suo sparpagliamento in varie direzioni.

Queste caratteristiche del testo normativo permettono abusi gravi e veri mostri giuridici e pratici. L'atto normativo può essere ridotto e viene purtroppo spesso ridotto a mero documento, un contenitore indifferente nel quale si possono inzeppare alla rinfusa quanti contenuti normativi si vuole: di qui i mostri di articoli di leggi con centinaia di commi, a loro volta segmentati in migliaia di disposizioni. Di fronte alla volontà del legislatore ufficiale il redattore non può nulla: ma è suo dovere opporsi per quanto possibile a simili scempi concettuali e normativi.

11. Collegamenti tra atti normativi e tra disposizioni normative

Nell'approvare un atto normativo alcuni collegamenti li compie lo stesso legislatore, talvolta esplicitamente, talvolta implicitamente (ma pur sempre attraverso indici oggettivamente riconoscibili: è per dir così un tacitamente consapevole). Tratto di tre figure principali: il riferimento; il rinvio, nelle due forme molto distanti del rinvio fisso e del rinvio mobile; la presupposizione. Uso la parola riferimento per designare quei casi nei quali il legislatore, quale che sia la ragione, nello scrivere una disposizione si limita a citare un'altra disposizione, o contenuta nella stesso atto normativo (riferimento interno) o in altro atto normativo (ad es: scrive "in deroga all'art. x della presente legge", oppure "in deroga all'art. z della legge t"). Uso, attenendomi alla tradizione, la parola rinvio per designare quei casi nei quali il legislatore, quale che sia la ragione, anziché scrivere la disposizione che ha in mente, richiama un testo già scritto (e che ovviamente contiene proprio la disposizione che ha in mente), con

l'intesa che l'operatore giuridico a questo punto dovrà richiamare il testo a cui si rinvia incorporandolo nel testo che opera il rinvio: anche in questo caso possiamo avere un rinvio interno ed un rinvio esterno. Però concettualmente, soprattutto per quanto riguarda il rinvio esterno, sono possibili due casi profondamente diversi. In un caso, chiamato rinvio mobile (vi sono anche altri nomi), il legislatore rinvia non alla disposizione come sta scritta nel momento in cui scrive il rinvio, ma alla disposizione come sarà in vigore nel momento in cui dovrà essere applicata la disposizione che opera il rinvio. Se quindi la disposizione rinviante è entrata in vigore nel 1975, e la disposizione rinvitata è stata modificata nel 1980, dopo il 1980 verrà applicata quella modificata e non quella originaria. Nell'altro caso, chiamato rinvio fisso, il rinvio viene fatto proprio alla disposizione come sta scritta nel momento in cui entra in vigore la disposizione rinviante, cosicché non ha alcuna rilevanza il fatto che la disposizione rinvitata sia stata successivamente modificata. Siccome, se il legislatore non dichiara esplicitamente quale invio sta compiendo, la questione resta ambigua e può dar luogo a controversie (che verranno chiuse caso per caso da giudici), tutti i manuali di logica raccomandano al redattore di scrivere in modo chiaro l'intenzione del legislatore sul punto. Si noti che non basta scrivere "si applica l'art. x e successive modificazioni", perché "successive modificazioni" potrebbero essere soltanto le modificazioni dell'art. x già intervenute, oppure anche quelle che interverranno successivamente. Chiamo presupposizione tutti quei casi nei quali il legislatore nello scrivere una disposizione presuppone già disciplinate alcune parti del suo scritto in altre disposizioni. La cosa è talmente continua e onnipresente che per la verità riesce difficile individuare una specifica figura. Ogni qual volta il legislatore scrive maggiorenne, o cittadino italiano, i coniuge e così via, presuppone appunto la qualità di maggiorenne, cittadino italiano, coniuge, e così via, e cioè situazioni che hanno una loro specifica disciplina, che in tal modo viene presupposta. La presupposizione emerge ogni qual volta, anziché essere riconosciuta come esistente, viene contestata. In tal caso bisogna ricorrere proprio a quelle leggi diverse che erano state presupposte, e cioè alle disposizioni sulla maggiore età, sulla cittadinanza italiana, sul matrimonio, e così via.

12. Il discorso del legislatore come discorso che torna su se stesso

Il discorso del legislatore è anche e necessariamente un discorso che torna su se stesso. Ne abbiamo visto molti esempi. Anche i riferimenti, i rinvii, le presupposizioni sono aspetti di questo stesso fenomeno. Tutte le leggi e le disposizioni che hanno come oggetto immediato altre leggi o disposizioni sono esempi di questo fenomeno. Il loro obiettivo è pur sempre quello di disciplinare il mondo sociale, ma lo fanno in modo indiretto, disciplinando precedenti discorsi del legislatore. Pensate ad una disposizione meramente abrogativa: essa direttamente si rivolge ad una precedente disposizione che viene tolta dal sistema; che cosa prende il posto della disposizione abrogata dipende dal sistema, da come esso reagisce a questo togliamento.

Questo fenomeno dà luogo al fenomeno collegato dei livelli di discorso, in senso anzitutto logico e poi talvolta anche normativo. Riprendiamo il caso della abrogazione: vi sono norme sulla abrogazione in generale, che si collocano concettualmente su un livello superiore alle singole disposizioni che abrogano (le seconde infatti sono attuazione delle prime); a loro volta le disposizioni che abrogano sono concettualmente superiori a quelle abrogate (infatti le tolgono). Troviamo così tre livelli del discorso: il livello 0 delle disposizioni abrogate, il livello 1 delle disposizioni che abrogano, il livello 2 delle disposizioni sulla abrogazione in generale.

Questi livelli concettuali possono diventare livelli normativi. Nel caso della pubblicazione legale la normativa sulla pubblicazione legale è concettualmente di livello superiore sugli atti che debbono venire pubblicati legalmente; i livelli normativi sono complessi: la legge formale può modificare la legge anteriore sulla pubblicazione legale, ma intanto per l'ultima volta la deve rispettare; le norme sulla pubblicazione legale possono stare sia in parte in Costituzione (che prevede infatti che una pubblicazione legale ci deve essere comunque), sia nella legge ordinaria, sia nel regolamento di esecuzione della legge formale; la parte regolamentare, che fino a modificazione deve essere rispettata, può però essere modificata da un nuovo regolamento. Per la *vacatio legis* la disciplina è in parte diversa: nel silenzio della legge essa c'è (ci deve essere, cioè tutti gli interessati debbono attenersi a questa regola, rispetto alla quale la legge in considerazione è oggetto della regola) ed è di quindici giorni, ma ciascuna legge può disporre diversamente rispetto a se stessa, togliendo o accorciando o allungando la *vacatio legis*.

13. *Conclusion*

Per tutte le osservazioni che ho sviluppato avrei potuto indicare analiticamente quali regole, suggerimenti, criteri della legistica ne sono la conseguenza razionale. Ma avrei dovuto scrivere e illustrare appunto un manuale di legistica. Il mio obiettivo e la mia speranza è che, quando voi studierete le singole regole, gli specifici suggerimenti e criteri, sarete in grado di fare questo collegamento, e dare quindi maggior forza, maggiore chiarezza, migliore attuazione al vostro manuale sulla buona redazione degli atti normativi.