

# ASPETTI DELLA REGOLAZIONE LEGISLATIVA IN ITALIA NEGLI ULTIMI VENTI ANNI

di  
*Vittorio Di Ciolo*

## INDICE

- 1. PREMESSA
- 2. LA REGOLAZIONE LEGISLATIVA. NOZIONI E CLASSIFICAZIONI.
- 3. ALCUNI PRECEDENTI DELLA REGOLAZIONE LEGISLATIVA IN ITALIA
- 4. IL COORDINAMENTO DELLA LEGISLAZIONE STATALE NELLA XIII E XIV LEGISLATURA
- 5. ALCUNE CONSEGUENZE DELLA RIFORMA DEL TITOLO V, PARTE II, DELLA COSTITUZIONE
- 6. ALCUNE DISPOSIZIONI CONTENUTE NEL DISEGNO DI LEGGE "SEMPLIFICAZIONE E RIASSETTO NORMATIVO PER L'ANNO 2005".
- 7. I "CODICI DI SETTORE" SONO IL COMPIMENTO DELLA "DECODIFICAZIONE"?
- 8. QUALE COORDINAMENTO TRA PUBBLICO E PRIVATO NEI NUOVI MODELLI REGOLATIVI? CENNI.

# ASPETTI DELLA REGOLAZIONE LEGISLATIVA IN ITALIA NEGLI ULTIMI VENTI ANNI

## 1. PREMESSA

Due interessanti Convegni, tenutisi a Roma nella prima parte del 2005, hanno richiamato ancora una volta l'attenzione degli studiosi, dei politici, degli operatori del diritto sulla necessità, ormai ineludibile, di affrontare coraggiosamente, con perizia e con perseveranza i complessi e numerosi problemi che direttamente o indirettamente coinvolgono la codificazione, la qualità delle norme, la semplificazione e la redazione delle regole.<sup>1</sup>

Trattasi di problemi assai noti e oggetto di amplissima bibliografia. È sufficiente pertanto fare in questa sede un sintetico cenno di richiamo.

È noto che il crescente numero delle leggi e la lunghezza dei testi, negli ultimi decenni hanno determinato una situazione generale di inquinamento e di inflazione normativa che ha coinvolto negativamente la P.A., il Giudice, il cittadino e le imprese. La crisi

---

<sup>1</sup> Il primo convegno, menzionato nel testo, ha avuto per oggetto "codificazione, semplificazione e qualità delle regole" e si è tenuto a Roma, 17-18 marzo 2005, a cura di Maria Alessandra Sandulli (con il coordinamento di Luigi Carbone) presso la Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Roma Tre.

L'incontro è stato promosso allo scopo di sollecitare un'attenta riflessione sulla portata e sugli effetti dei nuovi "codici di settore" e sul ruolo e sui contenuti dell'attività consultiva resa sugli stessi dal Consiglio di Stato.

Le relazioni e gli interventi sono stati raccolti in volume pubblicato a cura della casa editrice Giuffrè, Milano, 2005.

Il secondo convegno, 25 maggio 2005, su "La qualità della normazione, la qualità della progettazione, la qualità della vita dei consociati" è stato promosso dall'INTEGI (Istituto Nazionale per gli Studi Tecnico Giuridici), con sede in Roma.

riguarda le tecniche di redazione del testo legislativo (si pensi all'abrogazione innominata, alle norme c.d. intrusive, alle leggi c.d. *omnibus*, ai rinvii a catena, ecc.). Sono in stato di sofferenza anche il sistema delle fonti e la ripartizione delle competenze.<sup>2</sup> Tutto ciò incide negativamente su:

- 1) la certezza del diritto;
- 2) l'osservanza della legge;
- 3) l'equilibrio dei poteri costituzionali;
- 4) i costi della giustizia;
- 5) i costi delle imprese;
- 6) il funzionamento della P.A.;
- 7) la qualità della vita dei consociati.

È questo il quadro entro il quale il Legislatore italiano si è trovato ad affrontare il problema della qualità della normazione, della semplificazione e della codificazione.

Tutto ciò coinvolge, in sostanza, il compito della regolazione legislativa. Bisogna chiedersi pertanto il significato di tale nozione.

## **2. LA REGOLAZIONE LEGISLATIVA. NOZIONI E CLASSIFICAZIONI.**

Il concetto di regolazione, come tanti altri concetti-chiave delle scienze sociali, è caratterizzato da una molteplicità nozionale, dipendente dal punto di vista e dal contesto, oltre che da una

---

<sup>2</sup> Sul tema v. M. AINIS, *La legge oscura*, Bari, Laterza, 1997; R. PAGANO, *Introduzione alla legistica. L'arte di preparare le leggi*, Milano, Giuffrè, 2001; V. DI CILOLO, *La progettazione legislativa in Italia*, Milano, Giuffrè, 2002; *Miti e realtà del Parlamento italiano*, Eurispes Servizi srl editore, 2001.

produzione scientifica di dimensioni enormi.<sup>3</sup>

In realtà quasi tutte le possibili tecnologie giuridiche, nelle varie forme in cui si manifestano nei diversi ordinamenti, sono state utilizzate per regolare, ma anche per deregolare. I modelli principali sono: le regolazioni vincolanti assistite da sanzione (*command and control*); le autoregolazioni (*self-regulations*); le regolazioni mediante incentivi; i *market-harnessing controls*.<sup>4</sup>

La categoria di regolazioni comprese nel modello di *command and control* in realtà non sempre coincide con il concetto di regolazione amministrativa (o disciplina autoritativa dell'attività economica): mentre la definizione continentale contiene anche l'aspetto strutturale, cioè gli apparati amministrativi di regolazione e di controllo, nella letteratura anglosassone il *command and control* è talora definito come *the exercise of influence by imposing standards backed by criminal sanctions* senza necessariamente implicare l'esistenza di *regulatory bodies*.

Esistono interminabili discussioni sull'efficacia e sulla legittimazione dei modelli autoritativi. Spesso le valutazioni negative si identificano con la stessa critica globale della regolazione o del suo "eccesso", di cui il *command and control* costituisce la figura più rappresentativa. La dottrina, specie economica, ha indicato una lunga serie di difetti e di svantaggi specifici: l'eccessiva ingerenza nella gestione delle imprese; le difficoltà e i costi, sia di adeguamento alle norme (*compliance costs*) che di applicazione (*enforcement costs*),

---

<sup>3</sup> Su tale problematica, cfr. – anche per ulteriori riferimenti – A. LA SPINA e G. MAJONE, *Lo Stato regolatore*, Bologna, 2000; G. DI PLINIO, *Il common core della deregulation. Dallo Stato regolatore alla Costituzione economica sopranazionale*, Milano, 2005.

<sup>4</sup> In questo paragrafo saranno riportate soprattutto le opinioni di G. DI PLINIO, op. cit., passim.

nonché il relativo contenzioso; la “inclinazione” delle autorità di regolazione che dispongono di questo strumento a farsi catturare dalle lobby degli stessi soggetti regolati.

L'autoregolazione può essere intesa in due sensi: come una forma, in alcuni casi anche pervasiva, di regolazione, o come uno strumento alternativo alle regolazioni autoritative con sostanziali effetti di deregulation; ciò dipende dal fatto che l'istituto non si presenta sempre come autoregolamentazione individuale e volontaria, ma spesso presuppone comunque un apparato di regolamentazione, costituito mediante sistemi di rappresentanza, in genere obbligatori, dei soggetti regolati, al quale sono affidati poteri di regolamentazione che coinvolgono spesso, oltre ai consociati, anche collettività più ampie; esempi del tipo sono gli ordini e i collegi professionali, le camere di commercio, alcuni consorzi obbligatori

Anche nella regolazione mediante incentivi e disincentivi si è voluto vedere un modello di deregolazione o comunque una forma di controllo alternativa alle regolazioni autoritative. Il riferimento usuale nella dottrina anglosassone è agli strumenti fiscali (ad esempio le tasse ambientali), oppure a meccanismi di riduzione o aumento dei costi assicurativi in relazione a differenti comportamenti dell'assicurato.

Un'altra notissima distinzione è quella tra *social regulations* ed *economic regulations*. Nella maggior parte degli studi, queste ultime comprendono essenzialmente la disciplina del mercato, sia dal punto di vista strutturale che nell'aspetto funzionale, vale a dire regole e sistemi di regole che influiscono direttamente sulle decisioni delle imprese e del mercato, come la determinazione dei prezzi, la concorrenza, l'accesso al mercato e l'uscita dal medesimo. Le *social*

*regulations* sarebbero invece quelle funzionali per la protezione di valori e interessi pubblici, come la salute, l'ambiente, la tutela dei consumatori, la sicurezza, il lavoro, la coesione sociale, le pari opportunità, e così via.

La massa principale delle teorie della *regulation* si è sviluppata intorno alla dicotomia Stato regolatore/mercato, intesi come processi nettamente separati e antagonisti, mentre una più profonda analisi mostra che Stato e regolazioni non sono oggetti separati ed alieni, ma sono costitutive del mercato e del sistema economico. È di conseguenza necessario considerare mercato e regolazioni in una logica sistematica unitaria, dal punto di vista del rapporto tra queste figure e le variazioni storiche dell'intervento dei pubblici poteri nell'economia.

Sono efficaci, anche se abbastanza scolastiche, quelle catalogazioni che fanno appunto leva sulle differenti impostazioni di contesto nella valutazione del rapporto tra Stato ed economia. In questo ordine concettuale rientra la comunissima distinzione tra teorie che giustificano le regolazioni in conseguenza al fallimento del mercato e teorie che inversamente fondano sul fallimento dell'intervento statale la necessità della *deregulation*.

L'approfondimento mostra che si tratta di una dicotomia ricca di sfumature e varianti, specificazioni e filoni di analisi, tra cui uno dei più rilevanti è dato dalle teorie c.d. istituzionaliste; tali dottrine si muovono in una prospettiva pragmatico-amministrativa che accetta sia il mercato che il controllo governativo senza entrare nelle questioni filosofiche che sono coinvolte nella regolazione; esse si concentrano piuttosto sullo studio dei problemi empirici e quotidiani della regolazione come sistema di controllo, in particolare sul

rapporto tra istituzioni rappresentative e agenzie di regolazione, sui problemi della *delegation*, sui limiti della discrezionalità dei regolatori.

Secondo un grande giurista la nozione di intervento nell'economia dei pubblici poteri sarebbe tipica di ogni periodo della storia giuridica e sociale dell'umanità. Ciò dovrebbe dimostrare che la disciplina giuridica autoritativa dell'economia, cioè in sostanza la *regulation*, non è attributo esclusivo dello Stato, e tanto meno dell'età contemporanea.<sup>5</sup>

Tale corrente si spinge fino a negare a priori ogni specificità storica e scientifica della funzione del diritto pubblico dell'economia nella fase storica dello Stato sociale e poi in quella contemporanea, rispetto a tutte le fasi precedenti.

Si tratta di un'opinione autorevole, ma non convincente.<sup>6</sup> La rivoluzione industriale e commerciale ha smantellato completamente le forme giuridiche del sistema economico feudale rovesciandone tutti i contenuti e i sistemi concettuali, e creando la base per un nuovo diritto "pubblico". È vero che forme di ingerenza del sovrano nell'economia esistevano nello Stato assoluto, e nello Stato liberale si riscontrano forme di protezionismo anche sviluppate, incentivazioni e sostegni, e la stessa macchina pubblica è usata in funzione repressiva contro le classi operaie (e dunque in funzione economico-sociale); tuttavia negli Stati interventisti, l'intervento pubblico generalizzato ha assunto una funzione diversa.

In altre parole, la *funzione* dell'intervento pubblico nell'economia è profondamente diversa nello Stato assoluto rispetto alle evenienze che si verificano nello Stato interventista. La funzione

---

<sup>5</sup> M. S. GIANNINI, *Diritto pubblico dell'economia*, Bologna, 1977, § 20.

<sup>6</sup> Per la confutazione della tesi di M. S. GIANNINI, vedi G. DI PLINIO, *op. cit.*, pag. 129, le cui opinioni sono riportate nel testo.

delle ingerenze dell'assolutismo è quella di sviluppare la finanza del re e non ha niente in comune con le funzioni di stabilizzazione del ciclo economico, di redistribuzione e di regolazione che assumerà lo Stato "democratico-sociale" interventista.

Una delle prime impostazioni teoriche della regolazione, ne individua il fondamento costituzionale e la legittimazione nei fallimenti del mercato; la regolazione dell'economia, pertanto, avrebbe la funzione di riequilibrare e correggere le distorsioni, perseguendo in tal modo e realizzando un interesse collettivo (*public interest theory*).

Questa impostazione ha un rilievo particolare, sebbene attualmente non più tanto di moda nella dottrina, specie anglosassone, perché è quella che offre una compiuta spiegazione della *regulation* nella fase interventista degli Stati. La dottrina del *market failure* è stata specificamente elaborata per spiegare l'avvento della *statutory regulation* nell'ordinamento americano, ma viene spesso utilizzata come chiave di lettura dell'ampliamento della presenza e del controllo dello Stato sull'economia anche nei paesi dell'Europa continentale, all'interno di una triade costituita da: funzione di stabilizzazione (misure indirizzate alla crescita economica, all'occupazione, alla stabilità monetaria), funzione di redistribuzione (trasferimento di ricchezza da un gruppo sociale all'altro) e, appunto, funzione di regolazione.

### **3. ALCUNI PRECEDENTI DELLA REGOLAZIONE LEGISLATIVA IN ITALIA**

Oggi il legislatore ha avviato una nuova fase in materia di semplificazione e riordino (ora denominato "riassetto") normativo

dopo quella dei c.d. "testi unici misti" di cui all'abrogato art. 7 della legge 8 marzo 1999, n. 50 (soppresso dall'art. 23, comma 3, della L. n. 229 del 2003).(Sui testi unici misti, vedi infra § 4).

Tale nuova fase si inserisce tra le iniziative del legislatore italiano volte a realizzare la "semplificazione normativa", a ridurre il numero eccessivo delle regole del nostro ordinamento e a porre rimedio alla loro contraddittorietà, alla loro onerosità nei confronti di cittadini e imprese, alla loro non sempre elevata qualità.

Il primo intervento è costituito dall'art. 2 della legge n. 537 del 24 dicembre 1993, in cui fu avviato il primo processo sistematico di delegificazione e semplificazione di un numero consistente di procedimenti amministrativi, prima regolati dalla legge, e poi proseguito con l'articolo 20 della legge 15 marzo 1997, n. 59 e sfociato nelle tre "leggi annuali di semplificazione".

Si tratta della legge 8 marzo 1999, n. 50 "Delegificazione e testi unici di norme concernenti procedimenti amministrativi - Legge di semplificazione 1998"), della legge 24 novembre 2000, n. 340 ("Disposizioni per la delegificazione di norme e per la semplificazione di procedimenti amministrativi. Legge di semplificazione 1999") e della già citata 29 luglio 2003, n. 229, "legge di semplificazione 2001". Con esse si è progressivamente passati da un "modello di, semplificazione/delegificazione" che consisteva nella emanazione di regolamenti ex art. 17, comma 2, L. n. 400 del 1988, su singoli procedimenti amministrativi ad un "modello di riordino/riassetto" di intere materie organiche, prima con testi unici e poi con "codici" Accanto al processo di codificazione si sono introdotti - anche se spesso solo in via sperimentale - strumenti innovativi per il miglioramento della qualità della regolazione (come la consultazione e

l'analisi di impatto della regolamentazione di cui rispettivamente agli articoli 1, comma 2, e 5 della legge n. 50 del 1999).

In un pregevole parere del 25 ottobre 2004 il Consiglio di Stato – Adunanza generale n. 10548/04 - si è chiesto quale sia il significato attuale del concetto di “semplificazione”, un concetto che è andato evolvendosi negli anni.

All'estero esiste la tendenza a liberare i mercati e i cittadini da regole prescrittive, attuando un ampio processo di liberalizzazione e di regolazione.

La tendenza è stata determinata dalle esigenze di un mercato in evoluzione, in cui vi sono spinte contrapposte: da un lato, verso una sempre maggiore deregolazione per favorire l'azione degli operatori, dall'altro, verso una “iperregolamentazione” di alcuni settori con funzioni di disciplina della concorrenza e di protezione di interessi di natura prioritaria (ambiente, salute, sicurezza) occorre quindi la “giusta dose” di regolazione e della buona qualità della normazione.

Secondo il Consiglio di Stato l'approccio italiano è stato invece, almeno inizialmente, diverso. Infatti l'analisi economica delle regole è rimasta a lungo fuori dal dibattito politico-istituzionale sulla normazione e la produzione delle leggi è stata, specie all'inizio, fortemente influenzata da un'impostazione di tipo “giuridico”, non sempre attenta agli effetti che si dispiegano sui destinatari delle regole.

Particolarmente significativa dell'evoluzione del tipo di approccio dell'Italia al tema della semplificazione è l'esperienza della riforma amministrativa. Gli anni '90 sono stati caratterizzati, come è noto, da un rinnovato interesse per un diverso ruolo dell'amministrazione pubblica del nostro Paese nei confronti dei cittadini e non a caso le

prime norme in materia di "semplificazione" si inserivano in leggi generali di riforma dell'amministrazione (L. n. 537 del 1993 e L. n. 59 del 1997).

Il punto di partenza era costituito dalla presa d'atto che l'amministrazione deve essere meno autoreferenziale e soddisfare le esigenze che vengono dagli "amministrati"; l'erogazione dei servizi al pubblico - di tipo burocratico (certificati) o imprenditoriale (forniture di servizi) - deve essere efficiente ed economicamente competitiva. Per fare questo, occorrono regole più flessibili: è in questa cornice che si è imposto anche il tema della delegificazione, (questo periodo è stato efficacemente definito come passaggio "dalla legge al regolamento").

L'esperienza maturata con le citate leggi n. 537 del 1993 e n. 59 del 1997 ha indotto a una pausa di riflessione dalla quale sono emerse due esigenze: a) svincolare la semplificazione da un'ottica di semplice "semplificazione amministrativa" e b) ridurre notevolmente il numero di norme esistenti nel nostro ordinamento.

Tale accezione più ampia di semplificazione si ritrova nelle tre "leggi annuali" (l'ultima, la L. n. 229 del 2003, reca la locuzione "qualità della regolazione" anche nel titolo). In buona sostanza "la nuova fase di semplificazione delle procedure avviata dalla legge n. 50 del 1999 mira a svincolare la cultura della semplificazione da una considerazione eminentemente giuridica e burocratica e a cogliere la valenza economica del processo di semplificazione nel più generale contesto della riforma della regolazione".

In sintonia con tale più ampia accezione di semplificazione intesa come sinonimo di qualità della regolamentazione, si colloca la scelta legislativa degli ultimi anni, di privilegiare un'opera di riduzione

del numero di norme e, in generale, di consolidamento/codificazione di quelle restanti. La finalità di riduzione degli oneri burocratici (la c.d. semplificazione) della disciplina non scompare, ma si accompagna ad un'opera di smaltimento dello stock normativo.

La portata dell'inflazione normativa, che rende peculiare la situazione del nostro Paese rispetto ad altri Stati, è tale da condizionare qualsiasi strategia di "qualità della regolazione", che non può limitarsi alla riduzione del numero delle regole; ma occorre anche che il linguaggio normativo sia semplice e chiaro.

In vista del perseguimento della citata strategia meritano ampio apprezzamento due circolari dei Presidenti delle Camere.

La prima è la circolare del 10 gennaio 1997 dei Presidenti delle Camere sulla istruttoria legislativa nelle commissioni.

Essa dispone tra l'altro:

- il testo della legge è redatto in modo da rendere esplicite, nella formulazione delle singole disposizioni, le modificazioni e le abrogazioni di disposizioni vigenti;
- le disposizioni modificate sono sempre esplicitamente richiamate;
- sono esplicitamente elencate le disposizioni abrogate in conseguenza dell'entrata in vigore della nuova disciplina;
- le norme derogatorie e quelle che disciplinano casi particolari richiamano la norma generale cui fanno eccezione;
- i singoli istituti e i singoli oggetti sono indicati sempre con la medesima denominazione, curando l'uniformità con la legislazione vigente.

Infine, quando l'intervento lo richieda e lo renda possibile, sono sistematicamente introdotte specifiche disposizioni per il

coordinamento con la legislazione vigente nonché disposizioni che semplifichino e riordinino la normativa di settore, anche mediante delega al Governo per l’emanazione di testi unici (clausole di coordinamento legislativo).

Da menzionare altresì – per il *drafting* formale – la circolare del 20 aprile 2001 dei Presidenti delle Camere sulle regole e raccomandazioni per la formulazione tecnica dei testi legislativi.<sup>7</sup>

E il comma 11 dello stesso art. 79 dispone che la commissione parlamentare introduce nel testo norme per il coordinamento della disciplina da esso recata con la normativa vigente, curando che siano espressamente indicate le disposizioni conseguentemente abrogate.

È significativo al riguardo che l’art. 79, c. 4 del regolamento della Camera, nel testo del 1997 richiede la “inequivocità e la chiarezza” del significato delle disposizioni e delle definizioni.

La necessità di un intervento di riordino normativo – che costituiva già l’obiettivo principale del programma delineato dall’articolo 7 della legge n. 50 del 1999 - si accentua, nella legge n. 229 del 2003, che elimina il filone di intervento tramite singoli regolamenti di delegificazione e fonda la strategia di semplificazione sul “riassetto” sostanziale delle materie, che deve avvenire tramite decreti legislativi di riforma dei singoli settori.

La medesima legge n. 229 del 2003 reca per la prima volta, nel titolo, il termine “codificazione”.

---

<sup>7</sup> Sul *drafting* formale e *drafting* sostanziale vedi V. DI CIOLO, *La progettazione legislativa in Italia*, Milano, 2002, pag. 117 e bibliografia ivi.

#### **4. IL COORDINAMENTO DELLA LEGISLAZIONE STATALE NELLA XIII E XIV LEGISLATURA**

Lo stato di disordine e di degrado qualitativo in cui versa la legislazione, in Italia ha visto negli ultimi anni un notevole impegno di Governo, Parlamento e Regioni nella ricerca di strumenti che facilitino la leggibilità dei testi e diano (almeno una relativa) certezza del diritto vigente.

Le vie seguite sono state essenzialmente le due seguenti:

a) la ripubblicazione in forma aggiornata o coordinata di testi legislativi, con funzione esclusivamente conoscitiva;

b) la emanazione da parte del Governo, di testi di riordino, di semplificazione e di consolidamento della legislazione vigente, aventi carattere vincolante per tutti, e cioè testi unici legislativi o codici.<sup>8</sup>

##### **A. L'ordinamento giuridico italiano tra codificazione e decodificazione.**

Secondo alcuni studiosi, gli ultimi decenni sarebbero contrassegnati da un marcato fenomeno di "decodificazione" che renderebbe vano qualsiasi tentativo di codificazione. Secondo i predetti studiosi, la proliferazione e l'inflazione di leggi speciali, specialmente negli anni settanta, hanno minato ed eroso la centralità dei codici e l'unità del sistema. Le leggi speciali e quelle emergenziali hanno modificato e sostituito pezzi significativi dei codici e destabilizzato il sistema delle fonti e hanno inferto un duro colpo alla

---

<sup>8</sup> Su tali problemi cfr. V. DI CILOLO, *Il riordino e il consolidamento della legislazione italiana nella XIII legislatura. Note preliminari* in *Studi parlamentari e di politica cost.*, 4/2001 e autori ivi citati. Vedi altresì VOZZI, *Semplificazione, riordino ed informatizzazione della normativa vigente* in *Rassegna parlamentare* n. 3, 2005.

certezza del diritto.<sup>9</sup>

Non è questa la sede per approfondire la complessa problematica della decodificazione. Esistono comunque vari segnali per affermare che l'età della decodificazione sembra conoscere oggi una battuta d'arresto, in quanto stiamo assistendo ad un processo inverso, che è quello di codificazione (e ciò vale anche per la Francia e la Gran Bretagna, nonostante che quest'ultima sia un paese di *common law*).

## **B. La disciplina legislativa dei testi unici statali nella XIII Legislatura.**

Il legislatore italiano ha approvato nella XIII Legislatura alcune disposizioni in materia di formazione di testi unici, con le leggi 15 marzo 1997, n. 59, 15 maggio 1997, n. 127 e 8 marzo 1999, n. 50. Queste leggi non affrontano organicamente il tema della formazione dei testi unici, che è espressamente rinviato ad una futura legge sull'attività normativa (articolo 7, comma 2, della legge 1999, n. 50).

Il riordino per l'armonizzazione consentiva un intervento sulle norme preesistenti per rendere la disciplina più coerente nel suo complesso, in sintonia con l'evoluzione dei principi generali, con il diritto vivente creato dalla giurisprudenza costituzionale e di legittimità, con l'evolversi dei valori complessivi dell'ordinamento.

Va segnalata una caratteristica di tali testi unici, che ha provocato molte discussioni.

---

<sup>9</sup> Su tali problemi vedi per tutti N. IRTI, *L'età della codificazione*, IV edizione, Milano, Giuffrè, 1999. In particolare sulla de-strutturazione del sistema delle fonti in Italia, vedi F. MODUGNO, *Trasformazioni della funzione legislativa*, vol. II, cit. pag. 38 e bibliografia citata a pagg. 64 segg.; A. RUGGERI, *La ricomposizione delle fonti in sistema*, nella *Repubblica delle autonomie, e le nuove frontiere della normazione*, in *Le Regioni*, 2002.

Infatti, l'articolo 7, comma 2, della legge n. 50/1999, prevedeva l'emanazione di testi unici "comprendenti, in un unico contesto e con le opportune evidenziazioni, le disposizioni legislative e regolamentari". Nonostante le apparenze, il legislatore non si ispirava al modello della codificazione francese a "diritto costante", perché nel sistema francese la parte legislativa del "codice" (elaborata dall'apparato governativo) è approvata direttamente dal Parlamento e la parte regolamentare dal Governo, mentre con la legge n. 50 del 1999 tutte le parti del testo unico erano demandate all'approvazione del Governo, anche se era previsto un coinvolgimento del Parlamento mediante espressione di un parere (articolo 7, comma 4). La formulazione dell'articolo 7, comma 2, citato, presentava dunque qualche ambiguità. Cfr. Consiglio di Stato, Adunanza generale del 29 marzo 2001, Relazione al Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di espropriazione per pubblica utilità.<sup>10</sup>

Per riunire in un unico testo provvedimenti legislativi e regolamentari è stata adottata la seguente procedura: sono stati approvati tre testi distinti. Prima un decreto legislativo, che riporta le disposizioni legislative: cosiddetto Testo B; poi un D.P.R. che riporta le disposizioni regolamentari: cosiddetto Testo C; infine un D.P.R. che riporta sotto forma di testo unico entrambe le disposizioni: cosiddetto Testo A.

In base all'articolo 7 della legge 8 marzo 1999, n. 50 (commi 5

---

<sup>10</sup> Anche la dottrina è stata abbastanza critica a riguardo del "rimescolamento" in un testo unico di norme legislative e regolamentari. Ad esempio G. U. RESCIGNO (in *Iter Legis*, gennaio-aprile 1999, pag. 147) afferma: "il problema del testo unico è che esso ha senso soltanto se è giuridicamente omogeneo; poi si può fare anche un testo unico fisicamente unito, ma deve essere diviso in due piani nettamente separati: testo unico legislativo e testo unico regolamentare. Ma è soltanto un fatto materiale quello di metterli fisicamente insieme, perché giuridicamente essi devono essere rigorosamente separati. Ma su questo vedo una grande confusione, altro che semplificazione".

e 6), il governo poteva demandare la redazione degli schemi di testi unici al Consiglio di Stato, che aveva facoltà di avvalersi di esperti, in discipline non giuridiche. Sugli schemi redatti dal Consiglio di Stato non era acquisito il parere dello stesso previsto dalle norme vigenti.

Il primo testo unico redatto dal Consiglio di Stato in base all'articolo 7, comma 5 della legge n. 50/1999 è il T.U. 8 giugno 2001, n. 327, contenente le disposizioni legislative e regolamentari in materia di espropriazione per pubblica utilità.

Va segnalato come fatto positivo per la certezza del diritto che in base all'art. 7 della legge n. 50/1999, le disposizioni contenute in un testo unico non potevano essere abrogate, derogate, sospese o comunque modificate se non in modo esplicito, mediante l'indicazione precisa delle fonti da abrogare, derogare, sospendere o modificare. La Presidenza del Consiglio dei ministri doveva adottare gli opportuni atti di indirizzo e di coordinamento per assicurare che i successivi interventi normativi incidenti sulle materie oggetto di riordino fossero attuati esclusivamente mediante la modifica o l'integrazione delle disposizioni contenute nei testi unici.

Le norme succitate, prevedevano in via generale, prima della emanazione dei testi unici, l'obbligatoria espressione del parere del Consiglio di Stato, della Conferenza Stato Regioni e delle Commissioni parlamentari.

**C. La legge 29 luglio 2003, n. 229, recante “Interventi in materia di qualità della legislazione, riassetto normativo e codificazione. Legge di semplificazione 2001”.**

Come si è detto, lo strumento principale utilizzato dai Governi della XIII legislatura per procedere al riordino e alla semplificazione

della legislazione è stato il testo unico (come configurato dall'art. 7 della legge n. 50/1999), oltre ai cosiddetti regolamenti di delegificazione.

Il 25 ottobre 2001, il Governo Berlusconi ha presentato al Senato un disegno di legge (atto Senato n. 776), che tendeva ad innovare radicalmente rispetto all'esperienza maturata nel corso della XIII legislatura, sia in ordine agli strumenti da utilizzare, sia in ordine ai soggetti incaricati di procedere al riordino e alla codificazione.

Nella relazione illustrativa del disegno di legge S. n. 776 si affermava esplicitamente che tale disegno di legge, pur inserendosi in un percorso di semplificazione già avviato nella precedente legislatura, in quanto costituisce una delle leggi di semplificazione annuali previste dalla legge 15 marzo 1997, n. 59, introduce alcune sostanziali novità sui meccanismi da adottare.

Secondo i presentatori del disegno di legge, per offrire agli operatori e agli utenti in genere certezza di regole e una chiara strumentazione normativa non è sufficiente lo strumento del testo unico, come mera raccolta e coordinamento di norme esistenti, ma è necessario uno strumento che abbia un potere veramente innovativo, e cioè il decreto legislativo. Infatti, lo strumento del testo unico ha, per sua natura, un carattere essenzialmente conservativo dell'assetto esistente, perché è volto ad eliminare soltanto una situazione formale di dispersione e di disordine normativo.

Pertanto, la citata legge n. 229/2003 sostituisce allo strumento del testo unico quello della delega legislativa ordinaria.

Nell'ottica descritta, a decorrere dalla data di entrata in vigore della legge n. 229, è stato abrogato l'art. 7 della legge 8 marzo 1999, n. 50.

(Ricordiamo che alcune lettere dell'art. 7 della legge n. 50/1999 erano già state modificate dalla legge 24 novembre 2000, n. 340.)

Al riguardo, un autore che si è occupato a lungo della materia, ritiene sia difficile trovare qualcuno disposto a versare lacrime per il superamento, che così si viene a determinare, del modello dei testi unici "misti": l'esperienza concreta di questi atti normativi sui generis, pur nati con la lodevole intenzione di dare origine ad uno strumento di riordino normativo idoneo a ricomprendere sia la normativa sostanziale (primaria), sia quella procedimentale (secondaria), ha infatti prospettato agli interpreti problemi di assai ardua, se non impossibile soluzione: a partire da quello della loro natura giuridica, solo in parte schiaritosi dopo le modifiche all'art. 7 della legge n. 50 del 1999 apportate dalla legge n. 340 del 2000 e dopo un intervento della Corte costituzionale, per passare a quello dei successivi interventi di modifica di tali testi unici, che si è stabilito debbano riferirsi al solo testo unico "misto" (il testo A), ma che in qualche caso sono avvenuti in forme tali da rendere indeterminabile il rango della disposizione "novellata".

Ai nostri fini sono particolarmente significativi gli artt. 1 e 2 della citata legge n. 229/2003.

Qui ci limitiamo a segnalare che l'art. 1 della legge prevede, tra l'altro, la soppressione dei procedimenti che comportino, per l'amministrazione e per i cittadini, costi più elevati dei benefici conseguibili, anche attraverso la sostituzione dell'attività amministrativa diretta con forme di autoregolamentazione da parte degli interessati, prevedendone comunque forme di controllo.

L'art. 2 (Riassetto normativo in materia di produzione normativa, di semplificazione e di qualità della regolazione) delegava

il Governo ad adottare, entro due anni dalla data di entrata in vigore della legge, un decreto legislativo, per il riassetto delle disposizioni statali di natura legislativa vigenti in materia di produzione normativa, semplificazione e qualità della regolazione, ai sensi e secondo i principi e criteri direttivi di cui all'articolo 20 della *legge 15 marzo 1997, n. 59*, come sostituito dall'articolo 1 della legge, e nel rispetto dei principi e criteri direttivi indicati dallo stesso art. 2.<sup>11</sup>

Non risulta che il decreto legislativo di cui all'art. 2 della legge 229/2003 citata sia stato adottato entro i due anni previsti dalla legge.

---

<sup>11</sup> I principi e criteri direttivi erano i seguenti:

- a) garanzia della coerenza giuridica, logica e sistematica della normativa, adeguamento, aggiornamento e semplificazione del linguaggio normativo;
- b) ricorso al riassetto normativo per materie e alla riduzione delle disposizioni legislative vigenti, anche mediante apposite leggi periodiche contenenti l'indicazione delle disposizioni abrogate o comunque non più in vigore;
- c) delegificazione delle norme di legge concernenti gli aspetti organizzativi e procedimentale, secondo i criteri previsti dall'articolo 20 della *legge 15 marzo 1997, n. 59*, come sostituito dall'articolo 1 della presente legge;
- d) definizione delle funzioni e dei compiti della Presidenza del Consiglio dei Ministri, in armonia con quanto disposto dalla *legge 23 agosto 1988, n. 400*, e successive modificazioni, dal *decreto legislativo 30 luglio 1999, n. 303*, e successive modificazioni, dalla *legge 15 marzo 1997, n. 59*, e successive modificazioni, dalla *legge 8 marzo 1999, n. 50*, e dalle leggi annuali di semplificazione e ferme restando le competenze dei Ministeri di settore;
- e) coordinamento con l'attività consultiva del Consiglio di Stato, anche ai fini di adeguamento delle strutture organizzative, ai sensi degli articoli 14 e 16 del testo unico delle leggi sul Consiglio di Stato, di cui al *regio decreto 26 giugno 1924, n. 1054*, e dell'articolo 17, commi 25, 27, e 28, della *legge 15 maggio 1997, n. 127*;
- f) previsione e definizione di procedure di verifica dell'impatto regolatorio, ai sensi delle direttive del Presidente del Consiglio dei Ministri in materia di analisi tecnico-normativa e di analisi dell'impatto della regolamentazione, anche a seguito di un congruo periodo di applicazione delle norme, con adeguati strumenti di informazione e partecipazione degli utenti e delle categorie interessate. Con regolamento di cui all'articolo 17, comma 1, della *legge 23 agosto 1988, n. 400*, e successive modificazioni, sono emanate norme di attuazione ed esecuzione del decreto legislativo di cui al comma 1. Nell'ambito della Conferenza unificata di cui all'articolo 8 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, il Governo acquisisce indirizzi e proposte nella materia della qualità della regolazione e osservazioni per l'adozione di strumenti comuni. Il decreto legislativo di cui al comma 1 è emanato previo parere delle Commissioni parlamentari competenti.

Come si è detto lo strumento di intervento dei testi unici misti "di riordino" è stato soppresso dalla legge n. 229 del 2003, che prevede decreti legislativi "di riassetto" o "codici".

La differenza tra testi unici e "codici" consiste, sotto un primo profilo, nell'abbandono del livello regolamentare. Ciò può comportare, in certi casi, la legificazione o la ri-legificazione di alcuni aspetti della disciplina, prima regolati con norme secondarie.

Si tratta in qualche modo, del processo opposto a quello descritto sopra con un passaggio "dal regolamento alla legge".

Il termine "riassetto" normativo è inusuale nel lessico degli interventi in materia di qualità regolamentare, dove è invece più ricorrente il termine "riordino". Il legislatore degli anni 2002-2003, forse nell'intento di segnare maggiormente le distanze dalla precedente esperienza dei testi unici misti, ha preferito abbandonare l'utilizzo del termine "riordino" e definire i decreti legislativi previsti dalla legge n. 229 del 2003 (e dalla L. n. 273 del 2002) come "decreti di riassetto".

## **5. ALCUNE CONSEGUENZE DELLA RIFORMA DEL TITOLO V, PARTE II, DELLA COSTITUZIONE (LEGGE COST. N. 3/2001)**

Un saggio sulla regolazione legislativa in Italia deve necessariamente tenere conto della profonda modificazione intervenuta nel 2001 in ordine al previgente riparto di competenze legislative tra Stato e Regione (v. art. 117 Cost.).

È noto che la legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, ha modificato radicalmente il titolo V della parte II Cost. Peraltro, molte disposizioni introdotte con la L. cost. 3/2001 hanno aperto numerosi

interrogativi sia sul piano dottrinale che su quello pratico. Già ad un primo esame del nuovo testo costituzionale risultava evidente che diverse questioni andavano chiarite e che occorreva una disciplina legislativa che dettasse i nuovi criteri per la completa attuazione della riforma.

Per risolvere alcune delle questioni più controverse, è stata approvata la L. 5 giugno 2003, n. 131 (c.d. legge La Loggia) recante "Disposizioni per l'adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3".

Ma nonostante la legge n. 131/2003 vi sono stati – a partire dal 2002 – centinaia di conflitti tra Stato e Regioni (e viceversa), così che nel periodo 2002-2005 la Corte costituzionale ha dovuto emettere circa 350 pronunce.<sup>12</sup>

Sulle lacune ed imperfezioni della riforma costituzionale del 2001 molti autori (anche se di diverso orientamento politico-culturale) concordano, seppure con diverse motivazioni.<sup>13</sup>

Tra le varie opinioni, sono importanti ai nostri fini le osservazioni del Presidente del Senato, che nel 2002, introducendo i lavori di un Convegno, affermava tra l'altro:

---

<sup>12</sup> Sul tema vedi il pregevole *Quaderno di documentazione n. 41/2005* del Servizio Studi del Senato dal titolo "Tra Stato e Regioni: guida all'orientamento. Sintesi di 350 pronunce della Corte costituzionale (2002-2005)".

<sup>13</sup> Ad esempio D. NOCILLA, *Competenze legislative regionali e qualità della regolamentazione dopo la riforma del titolo V della Costituzione*, in *Iustitia*, ottobre-dicembre 2004, pag. 385, afferma: "il nuovo testo del titolo V non può essere additato ad esempio di perfetta confezione di una legge. Se ci si fosse preoccupati di fare una preventiva analisi dell'impatto della regolamentazione, di indagine sulla fattibilità delle norme, di applicare le più comuni regole del *drafting* formale, non sarebbe risultata una legge così piena di ambiguità, di antinomie, di difficoltà interpretative". Vedi altresì autori ivi citati.

Per i commenti della dottrina sulla legge cost. n. 3/2001, vedi anche l'ampia bibliografia citata nel secondo volume dell'Indagine conoscitiva sugli effetti delle revisioni del titolo V della parte II Cost., svolta dalla 1<sup>a</sup> Commissione permanente del Senato, Roma, 2<sup>a</sup> edizione, dicembre 2002, pag. 735 seg.

“a) la riforma si affida ad un riparto delle funzioni legislative tra Stato e Regioni basato su materie, ma non delimita sempre con sufficienza queste materie, non stabilisce nettamente chi fa che cosa.

b) Nonostante non tracci confini netti, ed apra così un problema che non è di mera interpretazione giuridica, la riforma non assicura i luoghi della mediazione politica ed istituzionale fra gli enti che hanno potestà di fare leggi.”

E, con riferimento alla possibile influenza della Corte costituzionale sull'attività legislativa di Stato e Regioni, il Presidente del Senato osservava: “la preoccupazione più seria riguarda il rischio di far precipitare l'ordinamento in uno stato di incertezze, le quali stanno già producendo due conseguenze istituzionali “maggiori”.

La prima è che i problemi legati al riparto per materie saranno presto affrontati dalla Corte costituzionale. Per un verso, ciò aumenta i conflitti ed aggrava il compito della Corte, che si vede investita di un contenzioso che può provocarne persino la paralisi. E per un altro verso altera gli stessi equilibri costituzionali, con il rischio di causare una surrettizia e involontaria trasformazione della Corte in organo – quasi legiferante, chiamata, come sarà, a dirimere dubbi più politico-istituzionali, che tecnico-giuridici”.<sup>14</sup>

A questo punto è doveroso ricordare che la maggioranza parlamentare che governa l'Italia dal 2001 ha promosso una più ampia riforma dell'ordinamento della Repubblica che va ben oltre la

---

<sup>14</sup> Così il Presidente del Senato, Marcello Pera, al convegno di presentazione degli atti dell'indagine conoscitiva svolta dalla Commissione affari costituzionali sugli effetti nell'ordinamento delle revisioni al Titolo V della Parte II della Costituzione, Roma, 18 luglio 2002. – Roma: Senato della Repubblica, 2002, pag. 6. Nella stessa occasione il sen. Bassanini, che è uno dei “padri” della riforma costituzionale del 2001, riconosceva che “la riforma non è compiuta. Essa richiede una vasta e impegnativa opera di implementazione, qualche integrazione e completamento, forse anche qualche correzione. Del resto, quasi mai le riforme escono perfette dalla mente dei legislatori che le hanno approvate”.

riforma del titolo V, investendo anche la forma di governo.<sup>15</sup> Tale disegno di legge, che mira a realizzare anche la c.d. *devolution*, è stato sottoposto a numerose e vivaci critiche da parte di giuristi, oltretutto dall'opposizione di centro sinistra.

Tale d.d.l. è in fase di approvazione definitiva da parte delle Camere, anche se non otterrà probabilmente la maggioranza dei due terzi di ciascuna Camera in seconda votazione (con la possibilità, per i soggetti indicati nell'art. 138, comma 2 Cost., di richiedere il referendum confermativo).

È evidente che l'approvazione di tale d.d.l. porrà su basi diverse il tema della regolazione legislativa in Italia.

Trattasi, come è evidente, di problemi rilevanti e complessi, che non consentono un esame occasionale in questa sede.

Ci limitiamo quindi ad esaminare l'impatto che la riforma costituzionale del 2001 ha, o può avere, sulla codificazione da parte dello Stato.

Un profilo problematico per la nuova fase di codificazione - dopo la riforma del Titolo V della Costituzione - proviene dalla necessità di prendere in considerazione il rapporto con le competenze normative regionali.

Ciò vale non soltanto per le materie a legislazione concorrente (art. 117, terzo comma, Cost.), ma anche per quei profili della competenza legislativa esclusiva dello Stato che "attraversano altre materie in cui sono previsti poteri normativi regionali (cfr., sul punto, anche il parere della Sezione consultiva del Consiglio di Stato per gli

---

<sup>15</sup> Vedi *Atti Senato (2544-B) Modifiche alla Parte II della Costituzione*. L'approvazione definitiva - da parte del Senato - è prevista per il 16 novembre 2005. Dopo potrà essere attivata la procedura per chiedere il referendum confermativo ex art. 138 Cost.

atti normativi n. 3075/04 del 17 maggio 2004, in materia di immigrazione).

Infatti la riforma del Titolo V – avvenuta nel 2001 - ha radicalmente cambiato il contesto rispetto alle precedenti politiche di semplificazione, nelle quali lo strumento dei regolamenti statali di delegificazione era ancora prevalente. In questi ultimi anni ci si muove, invece, in un contesto nuovo a più livelli, in cui molte scelte rilevanti sono adottate in sede regionale, o addirittura in sede di Unione Europea, e tutte queste sfuggono al regolatore nazionale.

Pertanto, il processo di codificazione deve operare nel rispetto di un assetto riformato dei centri di produzione normativa, in cui lo Stato detta i principi e le Regioni acquistano progressivamente spazi di intervento.

In tali settori, il livello normativo primario appare oggi l'unico praticabile per una raccolta dei principi fondamentali o, comunque, per interventi normativi di tipo trasversale da parte dello Stato.

L'adunanza generale del Consiglio di Stato del 25 ottobre 2004, n. 10548/04, rileva come una norma generale che fonda la potestà normativa secondaria del Governo nell'ambito del processo di riassetto sia, oggi, fornita dal comma 2 dell'art. 20 della L. n. 59 del 1997, come riformulato dalla L. n. 229 del 2003, che autorizza interventi regolamentari sia ai sensi del comma 1 che del comma 2 dell'art. 17 della L. n. 400 del 1988.

Alla stregua di tale disposizione generale, e in considerazione del fatto che il Governo può in ogni momento avvalersi della propria potestà normativa secondaria, (ovviamente, per le sole materie consentite dall'art. 117 Cost.), può ritenersi che la redazione e l'adozione di un corpus organico di norme di natura regolamentare

possa avvenire anche contestualmente al processo di adozione del codice e non richieda un ulteriore fondamento legislativo nelle specifiche norme di delega "sostanziale" per le singole materie.

In altri termini, nel corso di un intervento di riassetto ai sensi della L. n. 229 ben si potrebbe operare una verifica delle norme regolamentari preesistenti e della loro compatibilità o meno con la nuova disciplina di rango legislativo. Tale verifica potrebbe indurre ad intervenire su tale normativa regolamentare per adeguarla al mutato quadro di livello superiore e, possibilmente, per consolidarla in un secondo testo unico, di livello secondario.

L'adozione "in parallelo" di tale seconda disciplina organica, di rango regolamentare, produrrebbe il vantaggio di disporre, alla fine del processo di codificazione, di un quadro unitario della disciplina, in tutti i suoi livelli, già corredato delle norme che ne consentono la diretta attuazione in ogni sua parte.

Sottolinea il Consiglio di Stato nel menzionato parere che occorrerebbe un accorto sistema di rinvii tra i due testi - che resterebbero comunque separati, a differenza che nei testi unici misti - ma la loro redazione contestuale potrebbe risultare vantaggiosa anche a questo scopo (anzi, sarebbe auspicabile una pubblicazione ad hoc sulla Gazzetta Ufficiale di entrambi i testi, a fini di leggibilità e di chiarezza, per offrire agli operatori un unico "testo" con tutta la normativa completa).

E nella direzione auspicata dal Consiglio di Stato sembra orientato il legislatore, il quale nel d.d.l. "semplificazione e riassetto normativo per l'anno 2005" dispone: "Il Governo, nelle materie di competenza esclusiva dello Stato, completa il processo di codificazione di ciascuna materia emanando, anche contestualmente

al decreto legislativo di riassetto, una raccolta organica delle norme regolamentari regolanti la medesima materia, se del caso adeguandole alla nuova disciplina di livello primario e semplificandole secondo i criteri di cui ai successivi commi". (cfr. A.C. n. 5864, art. 1, 3 bis).

## **6. ALCUNE DISPOSIZIONI CONTENUTE NEL DISEGNO DI LEGGE "SEMPLIFICAZIONE E RIASSETTO NORMATIVO PER L'ANNO 2005".**

Tra le disposizioni del disegno di legge citato meritano apprezzamento le seguenti.

Il Governo delegato dovrà operare il coordinamento formale e sostanziale del testo delle disposizioni vigenti, apportando le modifiche necessarie per garantire la coerenza giuridica, logica e sistematica della normativa e per adeguare, aggiornare e semplificare il linguaggio normativo.

Il Governo verifica la coerenza degli obiettivi di semplificazione e di qualità della regolazione con la definizione della posizione italiana da sostenere in sede di Unione europea nella fase di predisposizione della normativa comunitaria, ai sensi dell'articolo 3 del decreto legislativo 30 luglio 1999, n. 303. Assicura la partecipazione italiana ai programmi di semplificazione e di miglioramento della qualità della regolazione interna e a livello europeo.

L'art. 15 del disegno di legge disciplina l'analisi dell'impatto della regolamentazione (AIR) quale strumento di supporto alle decisioni dell'organo politico di vertice dell'amministrazione, fornendo

una valutazione preventiva degli effetti di ipotesi di intervento normativo ricadenti sulle attività dei cittadini, delle imprese e sull'organizzazione e sul funzionamento delle pubbliche amministrazioni, mediante comparazione di opzioni alternative. Viene inoltre disciplinata la verifica dell'impatto della regolamentazione (VIR) consistente nella valutazione, anche periodica, del raggiungimento delle finalità e nella stima dei costi e degli effetti prodotti da atti normativi sulle attività dei cittadini, delle imprese e sull'organizzazione e sul funzionamento delle pubbliche amministrazioni; tale verifica è destinata a operare dopo il primo biennio dall'entrata in vigore della legge oggetto di valutazione. Un ruolo centrale nella gestione e realizzazione di questi strumenti per una migliore qualità della legislazione è attribuito al Dipartimento per gli affari giuridici e legislativi (DAGL) della Presidenza del Consiglio dei ministri.<sup>16</sup>

L'articolo prevede anche la cosiddetta "norma - ghigliottina": si tratta di un meccanismo di abrogazione automatica di provvedimenti legislativi che consentirà chiarezza del sistema e superamento di

---

<sup>16</sup> Sull'AIR vedi per tutti: A. CALDAROZZI, *La valutazione delle politiche pubbliche e l'analisi dell'impatto della regolazione: Francia e Italia a confronto*, in *Rivista trimestrale di scienza dell'amministrazione*, 2000, 4, pag. 47; S. CAVATORTO, *Metodi di consultazione nell'Air (analisi impatto della regolazione)*, in *Rivista trimestrale di scienza dell'amministrazione*, 2002, 1, pag. 137; F. DE FRANCESCO, *L'analisi d'impatto della regolazione nel processo di riforma della regolazione*, in *Rivista trimestrale di scienza dell'amministrazione*, 2000, 4, pag. 19; A. ARCURI e R. VAN DEN BERGH, Metodologie di valutazione dell'impatto della regolamentazione: il ruolo dell'analisi costi-benefici, in *Mercato, concorrenza, regole*, 2001, 2, pag. 225; A. FRANCESCANI, *Drafting, analisi di fattibilità, analisi d'impatto della regolazione: verso la riforma della regolazione*, in *Rivista trimestrale di scienza dell'amministrazione*, 2000, 4, pag. 79; A. LA SPINA, *L'analisi di impatto della regolazione: i caratteri distintivi, le tecniche, la ricezione in Italia*, in *Rivista trimestrale di scienza dell'amministrazione*, 2000, 4, pag. 11; AA. VV., *Introduzione alla Analisi di impatto della Regolamentazione*, a cura di Nicola Greco, S.S.P.A., Roma, 2003; FORMEZ, *L'analisi di impatto della regolazione in dieci Paesi dell'Unione europea*, Roma, 2005; D. IELO, *L'analisi di impatto della regolazione*, in *Amministrare*, agosto 2005.

norme obsolete. In particolare, terminata la ricognizione delle leggi statali vigenti, già avviata ai sensi dell'articolo 107 della legge 23 dicembre 2000, n. 388, si prevede che siano abrogate tutte le disposizioni legislative statali pubblicate anteriormente al 1° gennaio 1970 salvo quelle che siano ritenute indispensabili dal Governo con propri decreti legislativi e quelle direttamente ed esplicitamente escluse dall'effetto abrogativo, ad opera del comma 17. La norma proposta intende perseguire i seguenti risultati: la riduzione dello stock normativo, la semplificazione delle leggi e il miglioramento della loro intelligibilità.

In base al comma 17 della legge rimangono in vigore:

a) le disposizioni contenute nel codice civile, nel codice penale, nel codice di procedura civile, nel codice di procedura penale, nel codice della navigazione, comprese le disposizioni preliminari e di attuazione, e in ogni altro testo normativo che rechi nell'epigrafe l'indicazione codice ovvero testo unico;

b) le disposizioni che disciplinano l'ordinamento degli organi costituzionali e degli organi aventi rilevanza costituzionale, nonché le disposizioni relative all'ordinamento delle magistrature e dell'avvocatura dello Stato e al riparto della giurisdizione;

c) le disposizioni contenute nei decreti ricognitivi, emanati ai sensi dell'articolo 1, comma 4, della legge 5 giugno 2003, n. 131, aventi per oggetto i principi fondamentali della legislazione dello stato nelle materie previste dall'articolo 117, terzo comma, della Costituzione;

d) le disposizioni che costituiscono adempimento di obblighi imposti dalla normativa comunitaria e le leggi di autorizzazione a ratificare trattati internazionali;

- e) le disposizioni tributarie e di bilancio e quelle concernenti le reti di acquisizione del gettito, anche derivante dal gioco;
- f) le disposizioni in materia previdenziale e assistenziale;
- g) le disposizioni indicate nei decreti legislativi di cui al comma 14.

Sugli schemi di decreti legislativi che individuano le disposizioni legislative sottratte all'abrogazione automatica e che provvedono al riassetto delle stesse sarà dato parere da parte di una Commissione parlamentare bicamerale istituita ad hoc.

## **7. I "CODICI DI SETTORE" SONO IL COMPIMENTO DELLA "DECODIFICAZIONE"?**

Uno dei relatori al Convegno succitato presso l'Università di Roma Tre, che si è occupato a lungo e accuratamente della c.d. "età della decodificazione", riflette sul tramonto del codice civile.<sup>17</sup>

Al riguardo afferma che i codici *non sono forme logiche*, necessarie alla stessa esistenza del diritto, *ma forme storiche*: forme di una volontà legislativa che, ormai sciolta da vincoli teologici o metafisici, disegna la fisionomia della convivenza. **Dietro ogni codice si affaccia il volto del potere.**

Ad esempio i codici civili della tradizione europea – quelli che, muovendo dal *Code Napoléon*, giungono fino al nostro del 1942 – esprimono l'assoluto potere dello Stato, il quale interpreta esigenze e interessi della borghesia. Il capitalismo, così alle origini come nelle

---

<sup>17</sup> Cfr. N. IRTI, *Codici di settore: compimento della codificazione*, in *Diritto e Società*, n. 2/2005.

Sui rapporti tra metodologia della scienza giuridica e specifiche tecniche di legislazione, vedi per tutti U. PETRONIO, *La lotta per la codificazione*, ed. Giappichelli, 2002.

fasi più compiute e mature, ha bisogno di un *diritto razionale e calcolabile*: non può perdere tempo ed energie nella selva oscura delle leggi, nei dubbi interpretativi, nelle controversie giudiziarie.

Il rapporto fra i **poteri della modernità, il politico e l'economico**, non è fissato una volta per sempre, ma si determina nella concretezza delle situazioni storiche. Così ci sono, o ci furono, periodi in cui la volontà politica domina le forze dell'economia; ed altri, in cui queste forze prendono il sopravvento, e segnano la direzione dell'opera legislativa. Orbene, gli ultimi decenni hanno visto *l'indebolimento della volontà politica*, e il primeggiare del potere economico, stretto in alleanza con lo sviluppo scientifico e le applicazioni tecniche.

Queste considerazioni – secondo l'autore – giovano a spiegare come dai codici si siano svolte le leggi decodificanti, e da queste i codici di settore.

**Decodificazione e codici di settore appartengono alla medesima logica.** I codici di settore *non segnano un ritorno al codice*, ossia la forma storica del codice, ma **sviluppo e compimento del processo di decodificazione**. Non ricostruiscono e restaurano, ma sospongono e radicalizzano la de-costruzione.

La moderna economia obbedisce al **principio di divisione del lavoro**, e perciò frantuma le unità tradizionali, distribuisce le materie, e richiede testi di uso pronto e agevole. I "codici di settore" *non sono le leggi speciali* (di quella specialità, che implica e presuppone la generalità di altre norme), **ma leggi specializzate**: di quella specializzazione, determinata dalla tecno-economia e dalle esigenze dell'odierno capitalismo.

Osserva altresì l'autore che nel più volte citato parere, reso dal Consiglio di Stato nell'Adunanza Generale del 25 ottobre 2004 e nei successivi pareri della "Sezione consultiva per gli atti normativi" esiste una triplice consapevolezza:

1) che il codice – e, massime, il codice civile – è una forma storica, legata alla volontà unitaria e "sistematizzante" degli Stati europei;

2) che il fenomeno di "decodificazione" ha svelato il declino di quella forma storica;

3) che la codificazione di settore è, o può essere, produttrice di "micro-sistemi legislativi".

## **8. QUALE CONDIZIONAMENTO TRA PUBBLICO E PRIVATO NEI NUOVI MODELLI REGOLATIVI? CENNI.**

È stato affrontato di recente un tema affascinante, a tutt'oggi, poco esplorato.

Un autore<sup>18</sup> - le opinioni del quale saranno ampiamente riportate nelle pagine seguenti – ha sottolineato di recente che la partecipazione dei soggetti privati ai processi regolativi è cresciuta di recente, assumendo diverse forme e modalità. Alla partecipazione individuale o collettiva nell'attività regolativa, fenomeno consolidato sia negli ordinamenti nazionali che in quello europeo, si sono affiancati modelli strutturati di autoregolazione o regolazione privata. Il ruolo crescente della partecipazione è ovviamente connesso con la

---

<sup>18</sup> Cfr. F. CAFAGGI, *Un diritto privato europeo della regolazione? Coordinamento tra pubblico e privato nei nuovi modelli regolativi*, in *Politica del diritto*, giugno, 2004.

necessità di acquisire forme di legittimazione democratica dei processi e dei prodotti regolativi. Importanza rilevante per spiegare il coinvolgimento dei privati hanno altresì l'acquisizione di competenze ed informazioni di cui i regolatori pubblici spesso non dispongono. Ovviamente il coinvolgimento dei regolati pone problemi rilevanti, quali, ad esempio, la possibilità di conflitto di interesse e di cattura.

Secondo lo stesso autore, il cambiamento di strumenti e di obiettivi della regolazione è in buona misura associato ed in parte dipendente dal mutamento di livello istituzionale entro cui la regolazione. Si è assistito ad un progressivo spostamento di funzioni regolative dai livelli nazionali a quelli europei. La funzione regolativa a livello europeo è ovviamente svolta sulla base di regimi di competenze tra loro diversi e in ottemperanza con i principi di sussidiarietà e proporzionalità. Tale fenomeno non costituisce necessariamente il segnale di un accentramento della funzione regolativa dal momento che, nella maggior parte dei casi, non si traduce nello spostamento di una competenza esclusiva dal livello statale a quello europeo ma nell'allargamento della competenza regolamentare al livello europeo attraverso la definizione di competenze condivise. Spesso la competenza in senso tecnico rimane agli stati membri ma si sviluppa una funzione di coordinamento.<sup>19</sup>

La funzione regolativa in sede europea non è chiaramente allocata ad un singolo organo ma è evidente che la Commissione

---

<sup>19</sup> Secondo Cafaggi, la funzione di coordinamento delle politiche, in particolare di quelle sociali, ha avuto la sua consacrazione nella strategia di Lisbona e nella previsione del cosiddetto metodo aperto di coordinamento. Il tema del coordinamento delle politiche e degli strumenti costituisce certamente una delle questioni cruciali per la crescita dell'Unione europea e necessita di opportune rivisitazioni alla luce dell'allargamento avvenuto il primo maggio 2004. Su questi profili cfr. *Il rapporto Sapir, Europa, un'agenda per la crescita*, Bologna, Il Mulino, 2004, pp. 141 ss.

abbia sinora svolto un ruolo prevalente. Si è tuttavia in presenza di un rilevante spostamento di funzioni regolative ad organismi pubblici indipendenti o semi-indipendenti a livello europeo cui vanno ad aggiungersi ipotesi di affidamento di funzioni regolative, a seconda dei casi di *standard setting* e/o *monitoring*, a regolatori privati.

Dopo aver esaminato alcuni modelli di cooperazione tra regolatori pubblici e privati, l'autore succitato svolge talune riflessioni conclusive.

Si sono sottolineati in particolare tre mutamenti dei processi di regolazione concernenti il rapporto tra regolazione pubblica e soggetti privati: *a)* l'incremento della partecipazione dei soggetti regolati ai processi di regolazione pubblica; *b)* il coordinamento tra regolazione pubblica e regolazione privata che si traduce in sistemi complementari con qualche forma di coordinamento, spesso giudiziario, ma con basso livello di integrazione; *c)* il coordinamento tra regolatori pubblici e regolatori privati in forza del quale si ridefinisce la catena regolamentare in cui pubblico e privato operano secondo moduli cooperativi, attraverso co-regolazione oppure delega, approvazione o riconoscimento.

Emerge con chiarezza un ruolo rilevante degli strumenti classici del diritto privato nella nuova regolazione. Da un lato vi è stata una rivalutazione del diritto privato nella nuova regolazione. Da un lato vi è stata una rivalutazione del diritto dei contratti e della responsabilità civile dall'altro un impiego più assiduo di codici di condotta, etici e di autoregolazione.

Il modello che – secondo l'autore – presenta forse maggiore interesse è quello in cui enti di autoregolazione privata cooperano con regolatori pubblici o svolgono su base di delega legislativa la funzione

regolamentare. Questo modello, variamente qualificato di co-regolazione o di delega regolamentare, presenta novità importanti sul piano funzionale dal momento che attribuisce alla regolazione privata valenza di regolazione generale *erga omnes*, idonea a produrre effetti anche oltre la sfera dei membri ed aderenti. A tali nuove funzioni non hanno ancora tuttavia corrisposto modelli di *governance* e delle attività concernenti i regolatori privati rispondenti al sistema di garanzie che una regolazione privata ad effetti generali richiede. Le forme di controllo pubblico costituiscono certo uno strumento per assicurare tale garanzia ma da un lato mal si conciliano con modelli cooperativi in cui la posizione del regolatore privato è equi-ordinata e non sub-ordinata a quella del regolatore pubblico; dall'altro costituiscono comunque una risposta parziale ad un sistema che deve invece consentire partecipazione degli *stakeholders* al processo.

È proprio quando la regolazione privata viene investita di funzioni di regolazione nell'interesse generale che diventa necessaria una rivisitazione delle categorie privatistiche di organizzazione ed attività. In particolare la funzione organizzativa del contratto associativo ovvero quella del modello fondazionale o societario quando questi siano prescelti, il sistema di responsabilità nei confronti dei membri (regolati o beneficiari) e dei terzi (regolati o beneficiari) per l'attività svolta, il regime di conflitto di interessi costituiscono solo alcuni esempi delle sfide poste dalle nuove forme di regolazione privata, sia quelle di autoregolazione che quelle qui definite di regolazione privata.

Queste forme di integrazione, perlopiù cooperativa, suggeriscono un ripensamento delle categorie classiche nella direzione di una concezione unitaria di forme di regolazione che

impiegano strumenti diversi. Un nuovo diritto della regolazione è necessario: esso non presuppone la cancellazione delle distinzioni tra diritto pubblico e privato ma certo esige il coordinamento ed una più forte consapevolezza degli effetti di reciproca influenza degli strumenti che la cooperazione impone.