

# PRINCIPI DI FILOSOFIA DEL DIRITTO

L'interpretazione



# 1. Nozione e problemi

2

- L'interpretazione è **l'attività** di **determinazione del significato degli enunciati linguistici** (**interpretazione come processo**) e, più in generale, dei segni o simboli usati per esprimere significati.
- Lo stesso termine designa però anche il **risultato** di tale attività, **cioè il significato ricavato tramite essa** (**interpretazione come risultato**)
- Le concezioni **aperte** del diritto (giusliberiste, antiformaliste ecc.) fanno rientrare nell'interpretazione giuridica anche la interpretazione della «realtà sociale», dei «valori diffusi», della «natura della cosa» o di oggetti ancor più stravaganti quale il «sano sentimento popolare».
  - in generale, queste concezioni considerano possibile oggetto di interpretazione giuridica fenomeni assai diversi dagli enunciati linguistici normativi (o, più in generale, dai segni) usati dalle autorità giuridiche per esprimere norme.



# 1. Nozione e problemi

3

- Nella cultura giuridica oggi prevalente in Europa, l'interpretazione giuridica è il processo di determinazione dei contenuti prescrittivi giuridici: essa è cioè l'identificazione delle **norme giuridiche** intese come il **significato** (soprattutto) di **testi normativi giuridici dotati di formulazione canonica/autoritativa** (le cui unità sintatticamente compiute sono chiamate «disposizioni», o «enunciati normativi»).
- Negli ordinamenti di *civil law*, le norme prive di formulazione canonica sono infatti tutto sommato eccezionali: norme consuetudinarie, principi e altre norme implicite (ricavabili in vario modo da norme provviste di formulazione canonica).
- Nel mondo giuridico odierno prevale insomma la nozione **linguistica** di interpretazione giuridica, sebbene non si disconosca il ruolo di fattori esterni agli enunciati quali:
  - Il **contesto linguistico**, ossia l'ambiente puramente verbale o testuale in cui un segno o un enunciato è inserito. Ad es. rileva se un termine o enunciato è contenuto in un codice di procedura civile o in un codice civile.
  - I **fattori extralinguistici**, riguardanti la situazione fisica, sociale e culturale in cui avviene l'interpretazione (es. le conoscenze normali dei parlanti, il senso comune, le massime di esperienza, la visione del mondo ecc.).



# 1. Nozione e problemi

4

- **Gli enunciati vengono insomma sempre e necessariamente interpretati anche con riferimento a fattori a loro esterni.**
- Si pensi al significato del termine «uomo» ex art. 575 c.p.: «Chiunque cagiona la morte di **un uomo** è punito con la reclusione non inferiore ad anni 21»: è pacifico, sulla base dell'uso del termine 'uomo' nella cultura occidentale odierna, che la denotazione di tale termine includa anche gli esseri umani di sesso femminile.
- Tale estensione sarebbe meno scontata in altri contesti culturali. In alcuni ordinamenti basati sulla sharia, ad esempio, il parente più stretto della vittima può richiedere la morte dell'omicida oppure pretendere un risarcimento chiamato «prezzo del sangue», il cui importo è dimezzato e rateizzabile nel caso in cui la vittima sia una donna.



# 1. Nozione e problemi

5

- La «**semiosi illimitata**»: I significati che costituiscono il **risultato** dell'interpretazione devono essere a loro volta esprimibili tramite degli enunciati, che vengono considerati allo stesso tempo **equivalenti** e **migliori** degli enunciati da cui si è partiti.
  - **Equivalenti**, cioè esprimenti lo stesso significato, perché non sarebbero altrimenti una loro interpretazione .
  - **Migliori**, ad esempio, perché risolvono alcuni problemi legati alla **ambiguità, vaghezza (indeterminatezza)** o **genericità** degli enunciati normativi di partenza.
  - Es. «Il termine "**percuotere**" non è assunto nell'art.581 c.p. nel suo significato di battere, colpire, picchiare, bensì in quello più lato comprensivo di **ogni violenta manomissione dell'altrui persona fisica**». [riduzione della vaghezza]



## 2. Due teorie estreme dell'interpretazione: l'ambiguità

6

- Un enunciato è **ambiguo** quando può essere inteso in più di un significato.
- Es. **“In applicazione dell'ordinanza del sindaco del comune di Cagliari n. X, fino alle ore 6 del mattino di venerdì 19 ottobre 2018, docenti e personale tecnico amministrativo non dovranno recarsi al lavoro”**
  - Interpretazione 1: **“In applicazione dell'ordinanza del sindaco del comune di Cagliari n. X, fino alle ore 6 del mattino di venerdì 19 ottobre 2018, docenti e personale tecnico amministrativo potranno non recarsi al lavoro”** → non hanno il dovere di recarsi al lavoro, ma possono farlo.
  - Interpretazione 2: **“In applicazione dell'ordinanza del sindaco del comune di Cagliari n. X, fino alle ore 6 del mattino di venerdì 19 ottobre 2018, docenti e personale tecnico amministrativo dovranno non recarsi al lavoro”** → hanno il (divieto, ossia il) dovere di non recarsi al lavoro.
- Da notare che i risultati dell'interpretazione sono espressi tramite altri enunciati considerati equivalenti a quello di partenza ma meno ambigui.



## 2. Due teorie estreme dell'interpretazione: Polisemia e ambiguità

7

- L'ambiguità di un enunciato dipende sovente dalla **polisemia** di uno o più termini che lo costituiscono.
  - Può allora accadere che l'ambiguità sia risolta facendo riferimento allo specifico contesto linguistico.
- Ecco un enunciato giuridico in cui compare un termine polisemico la cui ambiguità può essere risolta attraverso il riferimento al contesto linguistico: «**La costituzione deve farsi in forma scritta**».
  - Costituzione in giudizio?
  - Costituzione di una società, di una fondazione ecc.?



## 2. Due teorie estreme dell'interpretazione: Polisemia e ambiguità

8

- Enunciato giuridico ambiguo: art. 59 Cost. 2° comma, «Il Presidente della Repubblica può nominare senatori a vita cinque cittadini che hanno illustrato la Patria per altissimi meriti nel campo sociale, scientifico, artistico e letterario».
- L'enunciato era ambiguo perché il contesto non permetteva di decidere se ci si stesse riferendo all'**organo** della Presidenza della Repubblica o alla **persona** che rivestono pro tempore la carica di Presidente della Repubblica. Nella prima ipotesi non avrebbero potuto sedere in Parlamento contemporaneamente più di cinque senatori a vita di nomina presidenziale; nella seconda tale numero sarebbe stato superabile, avendo ciascun presidente come singolo individuo il potere di effettuare cinque nomine durante il suo settennio.
- Con la riforma costituzionale del 2020 la disposizione è stata integrata prevedendo che «Il numero complessivo dei senatori in carica nominati dal Presidente della Repubblica non può in alcun caso essere superiore a cinque».



## 2. Due teorie estreme dell'interpretazione: Vaghezza e genericità



9

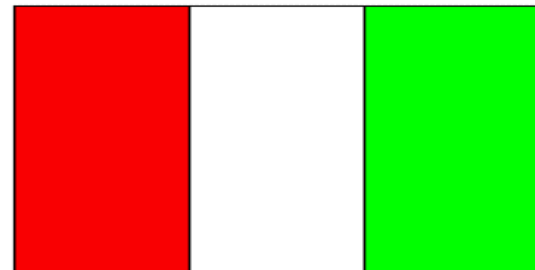
- Un'espressione è **vaga** (o indeterminata) quando il suo uso presenta, oltre a ipotesi centrali non controverse, ipotesi in cui le convenzioni linguistiche e il contesto lasciano i parlanti nell'incertezza se il termine/enunciato si applichi oppure no al caso considerato.
- Esempio di enunciato giuridico (molto) vago: art. 588 c.p., «Chiunque partecipa a una **rissa** è punito con la multa fino a euro 309».
  - Ci si è chiesti se affinché si configuri questo reato plurisoggettivo, bastino due litiganti oppure ce ne vogliano almeno tre, o quattro.
  - Secondo una cassazione risalente, e diversamente da quanto sostenuto dalla dottrina e da una giurisprudenza difforme, sono necessarie la partecipazione di almeno tre persone e l'individuazione, nella contesa, di più centri di aggressione reciprocamente confliggenti, ciascuno dei quali può essere composto anche da una sola persona.

## 2. Due teorie estreme dell'interpretazione: Vaghezza e genericità



10

- La **genericità**, o mancanza di specificazione di un'espressione, si ha invece quando questa si riferisce indifferentemente, **cioè senza distinguere**, a una pluralità di oggetti o situazioni diversi (ad esempio, “uomo” è termine generico perché si riferisce indifferentemente agli scapoli e ai coniugati, ai giovani e ai vecchi, ecc.).
- Enunciato giuridico (piuttosto) generico: art. 12 Cost.: «La bandiera della Repubblica è il tricolore italiano: verde, bianco e rosso, a tre bande verticali di eguali dimensioni».





## 2. Due teorie estreme dell'interpretazione: Esempi di enunciati giuridici al contempo molto vaghi e generici.

11

- Art. 604 bis c.p. - Propaganda e istigazione a delinquere per motivi di discriminazione razziale, etnica e religiosa
  - Salvo che il fatto costituisca più grave reato, è punito:
    - α) con la reclusione fino ad un anno e sei mesi o con la multa fino a 6.000 euro chi **propaganda idee fondate sulla superiorità o sull'odio razziale o etnico**, ovvero **istiga a commettere o commette atti di discriminazione per motivi razziali**, etnici, nazionali o religiosi
    - Casi certi: la trasmissione radiofonica in cui taluno afferma che gli appartenenti a una certa etnia sono particolarmente proclivi a commettere furti.
    - Casi dubbi (penombra): l'esponente politico che dichiara che gli stranieri sono solo l'8,7% della popolazione residente in Italia ma commettono il 27% dei femminicidi.
- Art. 434-bis c.p. - Invasione di terreni o edifici per raduni pericolosi per l'ordine pubblico o l'incolumità pubblica o la salute pubblica
  - L'invasione per **raduni pericolosi per l'ordine pubblico o l'incolumità pubblica o la salute pubblica** consiste nell'invasione arbitraria di terreni o edifici altrui, pubblici o privati, commessa da un numero di persone superiore a cinquanta, allo scopo di organizzare un raduno, quando dallo stesso **può derivare un pericolo per l'ordine pubblico o l'incolumità pubblica o la salute pubblica**. Chiunque organizza o **promuove** l'invasione di cui al primo comma è punito con la pena della reclusione da tre a sei anni e con la multa da euro 1.000 a euro 10.000. Per il solo fatto di partecipare all'invasione la pena è diminuita.
    - Casi dubbi (penombra): rave party organizzati in capannoni abbandonati, strutture fatiscenti ecc.



## 2. Due teorie estreme dell'interpretazione: La sinonimia

12

□ Diversi enunciati giuridici si dicono **sinonimi** quando hanno lo stesso significato (ossia esprimono la stessa norma). Es.:

- ▣ «obbligatorio fermarsi allo stop»
- ▣ «obbligatorio arrestarsi allo stop»

Oppure:

- ▣ Articolo 16 REGOLAMENTO (UE) 2016/679 - Diritto di rettifica - L'interessato ha il diritto di ottenere dal titolare del trattamento la rettifica dei dati personali inesatti che lo riguardano senza ingiustificato ritardo. Tenuto conto delle finalità del trattamento, l'interessato ha il diritto di ottenere l'integrazione dei dati personali incompleti, anche fornendo una dichiarazione integrativa.
- ▣ Article 16 REGULATION (EU) 2016/679 - Right to rectification - The data subject shall have the right to obtain from the controller without undue delay the rectification of inaccurate personal data concerning him or her. Taking into account the purposes of the processing, the data subject shall have the right to have incomplete personal data completed, including by means of providing a supplementary statement.



## 2. Due teorie estreme dell'interpretazione:

### L'individuazione degli enunciati giuridici (o «disposizioni»)

13

- L'individuazione degli enunciati che costituiscono le disposizioni giuridiche richiede che **prima** siano state interpretate e applicate le **metanorme** comunemente dette **fonti del diritto**, che individuano come tali le altre norme giuridiche.
  - Non è quindi affatto un'attività di rilevazione empirica allo stesso modo della identificazione di un tipo di animale o pianta, e non sfugge alle difficoltà tipiche della interpretazione.
- L'individuazione delle disposizioni giuridiche sembra semplice solo perché **le metanorme che costituiscono le fonti**, nel diritto contemporaneo occidentale:
  - 1) hanno raggiunto un notevole grado di **precisione**
  - 2) fanno capo a **un unico ordinamento normativo**.
    - In diritti di altri tempi o luoghi anche l'appartenenza o meno di un enunciato al diritto è oggetto di enorme incertezza interpretativa). Es. nel Donbass si individuano le disposizioni tratte dal codice penale russo o da quello ucraino?



## 2. Due teorie estreme dell'interpretazione:

### Lo scetticismo interpretativo

14

- Lo **scetticismo interpretativo** è la tesi secondo cui **ogni individuazione di significato normativo è in realtà una creazione di significato nuovo.**
- La sua versione più estrema afferma che **non è mai possibile una concordia degli interpreti sul significato da ascrivere agli enunciati linguistici.**
  - Dallo stesso enunciato normativo (o disposizione) potrebbero cioè ricavarsi innumerevoli norme diverse.
  - Si tratta di una tesi paradossale perché porta a negare ogni possibilità di comunicazione: se le cose fossero così attribuiremmo sempre, ciascuno, significati diversi alle medesime disposizioni.
- Secondo versioni più moderate, scettiche solo relativamente al linguaggio giuridico, **nulla assicura che persone diverse diano lo stesso significato allo stesso enunciato normativo giuridico.**
  - Ci sono diversi gradi di scetticismo moderato.
  - Alcuni autori sono scettici solo per quanto riguarda l'interpretazione giudiziaria.



## 2. Due teorie estreme dell'interpretazione:

### Lo scetticismo interpretativo

15

- Lo scetticismo interpretativo è centrale per molte forme di **realismo giuridico**, che ritengono che lo studio scientifico del diritto possa **descrivere obiettivamente solo gli enunciati** e il modo in cui *di fatto* sono stati interpretati (**le decisioni giudiziarie**) e **non i significati normativi**, ossia le norme giuridiche propriamente dette, che sono il risultato di operazioni interpretative **dall'esito sempre variabile**.
- Lo scetticismo ripone **una eccessiva fiducia nella possibilità di identificare empiricamente gli enunciati normativi indipendentemente dal loro significato**: in realtà, individuiamo gli enunciati normativi come discorsi di senso compiuto proprio perché siamo in grado di comprenderne almeno approssimativamente il significato.
- Lo scetticismo interpretativo ha comunque il merito di aver messo in luce l'errore di fondo di una opposta concezione estrema del linguaggio diffusa tra i giuristi, detta **formalismo interpretativo**.



## 2. Due teorie estreme dell'interpretazione:

### Il formalismo interpretativo

16

- Nella sua versione più estrema, il **formalismo interpretativo** sostiene che **è sempre possibile trovare la interpretazione giusta o propria di ciascun enunciato giuridico**, ossia quella adatta a risolvere in modo giuridicamente esatto ciascun caso concreto.
- Dallo stesso enunciato normativo può cioè correttamente ricavarsi una sola norma. Il formalismo **identifica la norma con la disposizione**.
- Si afferma non soltanto la possibilità di arrivare a una **risposta corretta** ai problemi interpretativi, ma che tale risposta corretta possa essere individuata partendo **esclusivamente dal testo** (la forma) della norma giuridica.
- Per questo motivo, la tesi dworkiniana della «giusta risposta» non è propriamente formalista ma, per così dire, «sostanzialista», centrata com'è sulla convinzione di poter derivare delle interpretazioni corrette grazie al **contenuto sostanziale** di principi dotati di valore etico-morale, prima ancora che giuridico.





## 2. Due teorie estreme dell'interpretazione: Il formalismo interpretativo

17

- Secondo il formalismo interpretativo, insomma, il diritto può essere compreso e gestito considerando unicamente i **testi** delle norme giuridiche (ossia le disposizioni), in primo luogo quelli delle **leggi**, da interpretare sempre in isolamento da ogni altro fattore che non sia il testo di altre leggi.
- Ciò anche nella variante imperativista del formalismo interpretativo, dove si ritiene che il testo sia sempre rivelatore di una e una sola volontà del sovrano.
- Anche questa tesi è **paradossale**.
  - Nessun linguaggio può essere compreso senza riferimenti esterni alla cultura, alle presupposizioni del senso comune ecc., inoltre è evidente che le disposizioni lasciano spesso diverse possibilità di interpretazione, per via della loro ineliminabile vaghezza.



## 2. Due teorie estreme

# dell'interpretazione: Le tesi intermedie

18

- Nella loro forma estrema, formalismo e scetticismo interpretativo non vengono mai sostenute esplicitamente, ma si trovano per lo più denunciate dai loro oppositori. Prevalgono dunque **teorie dell'interpretazione intermedie**, secondo cui tutte le espressioni linguistiche **hanno normalmente un nucleo certo di significato a cui si accompagnano delle aree di incertezza a proposito delle quali bisogna operare delle scelte interpretative discrezionali**.
- Dunque il significato degli enunciati giuridici viene in parte **riconosciuto** e in parte **ricreato** nella singola istanza interpretativa.
  - Più un enunciato è formulato in modo **univoco, preciso e determinato, minore è lo spazio di creatività dell'interprete**: ciò che non viene determinato dalle disposizioni viene comunemente chiamato l'area (più o meno ampia) di **discrezionalità** che il diritto lascia all'interprete.
  - es. di discrezionalità relativamente ampia: art. 604 bis c.p.: «è punito con la reclusione fino a un anno e sei mesi **chi istiga a commettere o commette atti di discriminazione**»;
  - es. di discrezionalità relativamente ristretta: art. 624 c.p.: «Chiunque s'impadronisce della cosa mobile altrui, sottraendola a chi la detiene, al fine di trarne profitto per sé o per altri, è punito con la reclusione da sei mesi a tre anni».



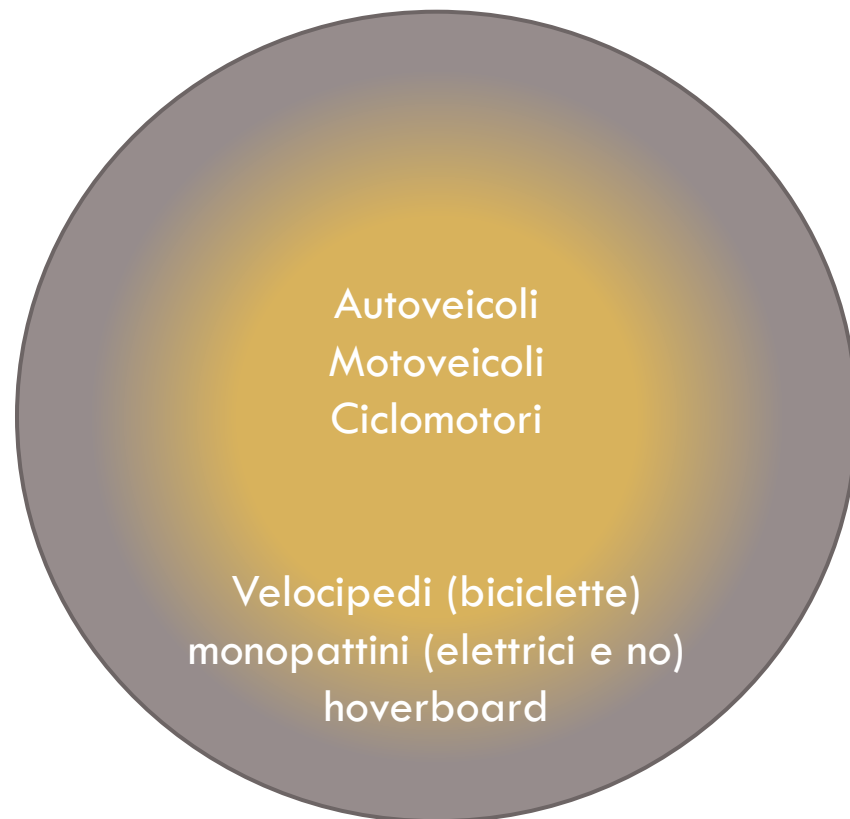
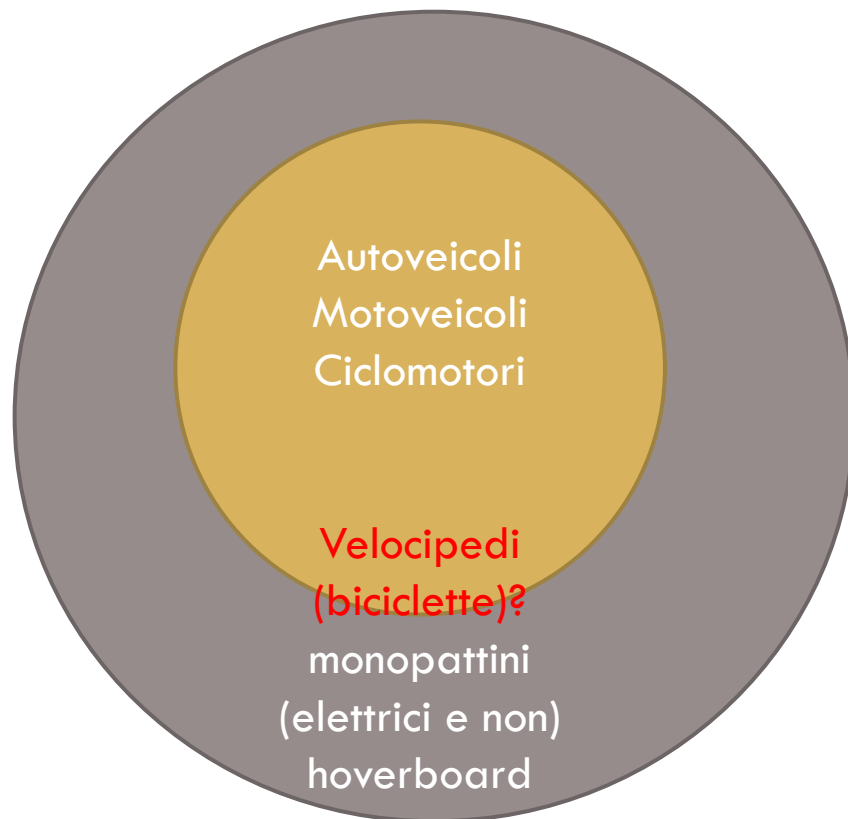
## 2. Due teorie estreme

# dell'interpretazione: Le tesi intermedie

19

- V'è poi una **discrezionalità di secondo grado** derivante dall'incertezza su quale sia la dimensione dell'area di discrezionalità lasciata dalle norme agli interpreti
- Talora, cioè, siamo indecisi se ascrivere alcuni casi all'area di certezza o a quella di penombra-incertezza.

«è vietato introdurre veicoli nel parco»





## 2. Due teorie estreme

# dell'interpretazione: Le tesi intermedie

20

- Conclusione: spesso non c'è un'unica interpretazione corretta di una disposizione, ma al più è possibile valutare quale sia la interpretazione **migliore tra quelle disponibili**, ossia quella che dispone di **argomenti** a sostegno ritenuti per qualche ragione più soddisfacenti.

# 3. Problemi sintattici e semantici di interpretazione

21

- Tre livelli di analisi semiotica degli enunciati giuridici
  - ▣ **Sintassi**: si occupa delle relazioni dei segni tra loro, e dunque delle regole che le fissano;
  - ▣ **Semantica**: si occupa di ciò che i segni dicono e delle relazioni dei segni con le cose a cui si riferiscono, nonché delle regole che le fissano;
  - ▣ **Pragmatica**: si occupa delle relazioni tipiche dei segni con i loro utenti e delle regole che le fissano, e del modo in cui i segni sono usati (funzione).



# 3. Problemi **sintattici** e semantici di interpretazione

22

- I problemi **sintattici** comprendono innanzitutto i problemi grammaticali; riguardano infatti le relazioni tra le parole e le **regole** che le fissano (l'art. 12 delle Preleggi parla di «connessione delle parole»)
- ▣ Ad esempio problemi di accertamento della struttura sintattica degli enunciati (comprensione della disposizione delle parole, del significato della punteggiatura o delle subordinate in enunciati spesso assai complessi anche da questo punto di vista formale).
  - Es. art. 581 c.p.:
    - «Chiunque percuote taluno, se dal fatto non deriva una malattia nel corpo o nella mente, è punito, a querela della persona offesa, salvo che ricorra la circostanza aggravante prevista dall'articolo 61, numero 11-octies), con la reclusione fino a sei mesi o con la multa fino a euro 309».
    - Problema sintattico n. 1: il reo **è punito** (a querela della persona offesa) **salvo che ricorra la circostanza aggravante\***, con la reclusione ecc.?, oppure è punito, **a querela della persona offesa salvo che ricorra la circostanza aggravante**, con la reclusione ecc.? (cioè è punito d'ufficio quando ricorre la circostanza aggravante)
    - Problema sintattico n. 2: come interpretare la parentesi prima della virgola?

\*: [art. 61 n. 11 -octies): l'aver agito, nei delitti commessi con violenza o minaccia, in danno degli esercenti le professioni sanitarie e socio-sanitarie nonché di chiunque svolga attività ausiliarie di cura, assistenza sanitaria o soccorso, funzionali allo svolgimento di dette professioni, a causa o nell'esercizio di tali professioni o attività.]

# 3. Problemi **sintattici** e semantici di interpretazione



23

- Es. art. 602 c.c.: «Il testamento olografo deve essere scritto per intero, datato e sottoscritto di mano del testatore».
- Problema sintattico: l'autografia è richiesta anche per la data e per la scrittura integrale del testamento?
- In un senso allargato, i problemi sintattici comprendono anche i problemi riguardanti il **coordinamento logico delle norme tra loro**.
- Sono allora problemi logico-sintattici in questo senso le *antinomie*.



# 3. Problemi sintattici e **semantici** di interpretazione

24

- I problemi **semantici** riguardano **in primo luogo** l'attribuzione di significato ai **singoli termini** dell'enunciato.
  - ▣ Interpretazione lessicale (definizioni lessicali)? → Vaghezza e ambiguità
  - ▣ Interpretazione innovativa/esplicativa? → Significato più preciso
  - ▣ Interpretazione tramite definizione stipulativa? → Si attribuisce ai termini un significato totalmente nuovo rispetto all'uso ordinario.
  - ▣ Es. 581 c.p.: «Chiunque **percuote** taluno, se dal fatto non deriva una malattia nel corpo o nella mente, è punito, a querela della persona offesa, salvo che ricorra la circostanza aggravante prevista dall'articolo 61, numero 11-octies), con la reclusione fino a sei mesi o con la multa fino a euro 309».
    - Che cosa significa «percuotere»? Una semplice spinta vale come percosse?
- Si pone il problema di sapere quando e in che misura il diritto fa ricorso al **significato ordinario** dei termini che adopera, piuttosto che a un **significato tecnico-giuridico**.
  - ▣ Il diritto, di solito, non fornisce indicazioni generali in proposito.





# 3. Problemi sintattici e **semantici** di interpretazione: il significato scientifico

25

- Il problema dei termini da intendersi nel loro **significato scientifico** (usato in discipline specialistiche come la medicina, ingegneria, epidemiologia, informatica ecc.)
  - ▣ Es: Art. 20 CAD: «l'idoneità del documento informatico a soddisfare il requisito della forma scritta e il suo valore probatorio sono liberamente valutabili in giudizio, in relazione alle **caratteristiche di sicurezza, integrità e immutabilità**»
  - ▣ In sede giudiziaria, questi problemi vengono spesso affrontati ricorrendo a valutazioni da parte di consulenti tecnici e periti.
- Un problema: quanta parte della interpretazione delle disposizioni giuridiche deve essere compiuta da un esperto della disciplina specialistica in questione e quanta dal giurista?
  - ▣ Il problema del deficit di formazione epistemologica dei giuristi.
- Il significato **tecnico-giuridico**: definizioni implicite o esplicite che si distaccano dagli usi linguistici ordinari dei non-specialisti del diritto. Problema di comprensione/certezza da parte dei consociati.



### 3. Problemi sintattici e **semantici** di interpretazione: la c.d. «interpretazione letterale»

26

Due sensi di «interpretazione letterale» (in giallo la tesi più accreditata)

#### 1. Interpretazione delle disposizioni giuridiche considerate «in isolamento».

- ▣ radicalmente intesa, è una tesi insostenibile perché il linguaggio davvero isolato dai propri **presupposti** concettuali è un linguaggio incomprensibile.
- ▣ la tesi si presenta allora in forma attenuata (e preferibile) alludendo a una interpretazione che considera solo **la prima immediata reazione dell'interprete** di fronte alla disposizione, che **sulla base delle convenzioni linguistiche** – ossia le regole sintattiche e semantiche che governano struttura della frase e significato dei termini – **coglie il suo significato prima facie**; si tratterà di un interprete che **ignori per il momento i mezzi interpretativi più potenti che riguardano il contesto e la situazione.**
- Jori e Pintore prendono in considerazione la **reazione immediata dei giuristi** piuttosto che quella dei profani, che viene considerata una interpretazione *ingenua* piuttosto che letterale (significato letterale comune, piuttosto che tecnico-giuridico)
- L'interpretazione immediata dei giuristi è sempre operata alla luce delle loro conoscenze tecniche (la conoscenza di come le parole in questione compaiono in altre disposizioni ecc.)



### 3. Problemi sintattici e **semantici** di interpretazione: la c.d. «interpretazione letterale»

27

2. Va invece **respinta** la tesi secondo cui l'interpretazione letterale consisterebbe semplicemente nel fare la **somma delle interpretazioni delle singole parole** dei discorsi giuridici.
  - ▣ l'analisi del significato complessivo degli enunciati non può mai essere ridotta allo studio lessicale e alla somma del significato dei singoli termini, visto che questi sono portatori, piuttosto che di un unico significato, di una **gamma di possibilità** di significato nell'ambito di tutti gli enunciati e discorsi di cui potenzialmente fanno parte .
  - ▣ L'analisi lessicale del testo parola per parola è dunque, al più, una parte del processo di interpretazione.
- ▣ **L'interpretazione letterale è insomma l'interpretazione *prima facie* che il giurista ricava dal testo interpretato, ignorando momentaneamente i mezzi e gli argomenti interpretativi più complessi.**



### 3. Problemi sintattici e **semantici** di interpretazione: enunciati normativi compiuti e disposizioni

28

➤ Abbiamo già visto nel cap. 5 la distinzione tra **disposizione** (o **enunciato normativo**) e **norma in senso proprio**:

- La **disposizione** è una **formulazione linguistica**, solitamente testuale, che si presenta in forma grammaticalmente compiuta, cioè idonea a esprimere (un frammento di) una norma o più norme → è **oggetto di interpretazione**
- la **norma** in senso proprio (o **proposizione normativa**) è il contenuto di significato normativo dotato di senso compiuto (ossia **intelligibile** in termini di guida della condotta umana/regolazione dei casi concreti) espresso da un insieme di parole (o da altri simboli). → è il **prodotto dell'interpretazione**

□ Problema: quali sono gli enunciati che esprimono **norme giuridiche compiute**? Ovvero: come si individuano o costruiscono **gli enunciati normativi in grado di regolare in modo pragmaticamente compiuto i casi concreti**, a partire dai testi prodotti dal legislatore (atti normativi)?



### 3. Problemi sintattici e **semantici** di interpretazione: enunciati normativi compiuti e disposizioni

29

- La soluzione del problema **dipende ovviamente dalla teoria della norma che si adotta**. In una prospettiva *monista* kelseniana, ad esempio, le disposizioni normative (es. quelle tratte da articoli di un codice o singoli commi) esprimeranno perlopiù dei **frammenti di norme** che, nella forma compiuta, possono essere soltanto regolazioni di atti coattivi.
  - Da ciò discende che **non per tutte le teorie della norma gli enunciati normativi compiuti corrispondono** alla divisione più immediatamente percepibile del testo giuridico, ossia quella **unità sintattica** che si presenta in forma **grammaticalmente** compiuta che è la **disposizione giuridica**.
- Anche in una teoria della norma **pluralista**, propensa a identificare le norme giuridiche con le proposizioni normative dotate di senso compiuto in quanto **intelligibili** in termini di guida della condotta umana/regolazione dei casi concreti, **non si dà una corrispondenza biunivoca necessaria tra disposizioni e norme**.
- Infatti, come già visto nel cap. 5:

### 3. Problemi sintattici e **semantici** di interpretazione: enunciati normativi compiuti e disposizioni

- **A) Il medesimo significato normativo può venire espresso tramite differenti enunciati normativi.**
  - Disposizioni **sinonime**:
    - «vietato calpestare le aiuole»,
    - «non calpestare le aiuole»;
    - oppure si pensi all'art. 4 co. 1 n. 3) del GDPR in italiano e all'art. 4 co. 1 n. 3) del GDPR in inglese.
  - Altro caso è quello delle disposizioni **ridondanti**.
    - Es. Art. 97 della Costituzione: “I pubblici uffici sono organizzati secondo disposizioni di legge, in modo che siano assicurati il buon andamento e l'**imparzialità** dell'amministrazione.”;
    - Art. 1, comma 1, della l. 241/1990 :“L'attività amministrativa persegue i fini determinati dalla legge ed è retta da criteri di economicità, efficacia, **imparzialità**, pubblicità e trasparenza secondo le modalità previste dalla presente legge e dalle altre disposizioni che disciplinano singoli procedimenti.”

### 3. Problemi sintattici e **semantici** di interpretazione: enunciati normativi compiuti e disposizioni

- **B) La medesima disposizione può esprimere molteplici significati normativi **alternativi** tra loro:**
  - Es: «gli studenti iscritti al corso di laurea in scienze dei servizi giuridici **non devono dare l'esame di diritto costituzionale durante il primo anno**», può essere interpretata come:
    1. Gli studenti iscritti al corso di laurea in scienze dei servizi giuridici **possono non dare** l'esame di diritto costituzionale durante il primo anno. [permesso di non fare]
    2. Agli studenti iscritti al corso di laurea in scienze dei servizi giuridici **è vietato** dare l'esame di diritto costituzionale durante il primo anno. [obbligo di non fare]

### 3. Problemi sintattici e **semantici** di interpretazione: enunciati normativi compiuti e disposizioni

- **C) La medesima disposizione può esprimere molteplici significati normativi **non alternativi** tra loro:**
  - Es. art. 602 c.c.: Il testamento olografo deve essere scritto per intero, datato e sottoscritto di mano del testatore.
  - Esprime tre norme distinte: 1) Il testamento olografo deve essere scritto per intero di mano del testatore, 2) Il testamento olografo deve essere datato di mano del testatore, 3) Il testamento olografo deve essere sottoscritto di mano del testatore.
- **D) Una singola norma può essere tratta dalla combinazione di più disposizioni (il c.d. «combinato disposto»)**
  - Es: Art. 110 c.p.: “Quando più persone concorrono nel medesimo reato, ciascuna di esse soggiace alla pena per questo stabilita”
  - Art. 575 c.p.: “Chiunque cagiona la morte di un uomo è punito con la reclusione non inferiore ad anni ventuno.”
    - Dalla lettura congiunta di questi due articoli si ricava la disciplina del **concorso di persone in omicidio**: chiunque partecipi all’uccisione di un uomo risponde del reato di omicidio (art. 575), in virtù della regola generale sul concorso (art. 110).



### 3. Problemi sintattici e **semantici** di interpretazione: enunciati normativi compiuti e disposizioni

- **E) Esistono norme giuridiche sprovviste di formulazione linguistica espressa (norme senza disposizione)**
  - Ad esempio: norme consuetudinarie, principi impliciti, norme derivate tramite deduzione logica da altre norme (come la norma individuale secondo cui Tizio deve pagare le imposte è deducibile dalla norma generale secondo cui tutti devono pagare le imposte).
  - Ci sono poi, come già visto, norme espresse tramite raffigurazioni simboliche (come cartelli stradali, divieti di fumo ecc.)
- **F) Una disposizione può non esprimere alcuna norma.**
  - Questo può accadere ad es. quando la disposizione rinvia a un'altra disposizione contenuta in una legge abrogata.



### 3. Problemi sintattici e **semantici** di interpretazione: enunciati normativi compiuti e disposizioni

34

- Interpretare il diritto, insomma, vuol dire normalmente **comporre e collegare i significati rilevanti di moltissime disposizioni giuridiche, fino a individuare la regolazione compiuta del caso effettivo o ipotetico**
  - il caso più semplice di questa combinazione è dato dal già menzionato **'combinato disposto'**. Es. art. 13 cost. (libertà personale) + art. 32 cost. (diritto alla salute) = libertà di autodeterminazione del malato nella scelta delle terapie.
  - Occorre ricordare tuttavia che tale operazione interpretativa può anche operare in senso opposto riconoscendo ipotesi normative distinte, cioè **norme diverse**, espresse in via alternativa o no, nella stessa disposizione giuridica.
- Ad ogni modo, per applicare a un caso concreto una singola disposizione giuridica, occorre considerare anche tutto ciò che fa del significato espresso da quell'enunciato una norma giuridica valida, dalla costituzione in giù.



# 4. Problemi pragmatici e tecniche interpretative

35

- La **pragmatica** si occupa delle relazioni tipiche dei segni con i loro utenti e delle regole che le fissano, nonché del modo in cui i segni sono di fatto usati (tratta dunque le **funzioni** del linguaggio).
- Il diritto, in quanto discorso prescrittivo, ha primariamente una funzione di guida dei comportamenti **in certi contesti e situazioni considerati tipici o normali**.
  - La considerazione di tale funzione e di tali contesti o situazioni è necessaria alla determinazione dei significati delle disposizioni, perché porta alla esclusione di interpretazioni che pure sarebbero semanticamente e sintatticamente possibili, ma che ci paiono pragmaticamente assurde o strane.
  - Si pensi ancora al significato del termine «uomo» nell'art. 575 c.p.: è il riferimento a fattori extralinguistici che consente di escludere che il legislatore italiano abbia sanzionato penalmente solo l'uccisione di esseri umani maschi adulti.



# 4. Problemi pragmatici e tecniche interpretative

36

- La prima regola pragmatica di interpretazione è il **buon senso generico**, che fa sì che si cerchi di interpretare l'enunciato giuridico in quanto enunciato prescrittivo **sensato**, ossia in grado di svolgere una qualche funzione di direzione dei comportamenti secondo lo scopo che presumibilmente può essere attribuito alle norme in una situazione normale.
- Es. Articolo 2 c.c.: «La maggiore età è fissata al compimento del diciottesimo anno». Letteralmente **non** dice che al di sotto di questa età **non** si è maggiorenni, tuttavia **il buon senso generico ci segnala questa conclusione normativa come ovvia**.
  - Non risulta nel nostro ordinamento un enunciato normativo quale: «Prima del compimento del diciottesimo anno non si è maggiorenni», ma la relativa norma viene ricavata inferenzialmente dall'art. 2 c.c., per buon senso generico.



# 4. Problemi pragmatici e tecniche interpretative

37

- Ci sono casi in cui il buon senso generico non riesce a risolvere i problemi di interpretazione in modo soddisfacente per l'interprete, pertanto viene sostituito dal **buon senso specializzato del giurista**.
- Es. art. 580 c.p.: Chiunque **determina altri al suicidio o rafforza l'altrui proposito di suicidio**, ovvero **ne agevola in qualsiasi modo l'esecuzione**, è punito, se il suicidio avviene, con la reclusione da cinque a dodici anni.
  - Caso 1: Il sessantaquattrenne Tizio si spaccia per una bellissima ragazza di 20 anni che allaccia una relazione virtuale col ventiquattrenne Caio, allo scopo di manipolarlo sentimentalmente. Scoperto l'inganno dopo circa un anno, Caio si suicida.
  - Caso 2: I familiari di Caio denunciano il caso 1 a una nota trasmissione televisiva, che rintraccia Tizio e tenta di intervistarlo, dopo averne esposto pubblicamente i misfatti. Subito dopo l'uscita del servizio, Tizio si suicida.
  - Caso 3: Messa di fronte alla prospettiva di essere lasciata dal suo fidanzato, Sempronia gli intima «se mi lasci mi uccido». Il fidanzato la lascia comunque, e Sempronia si suicida.
  - Caso 4: Mevia manda ad alcuni suoi contatti whatsapp alcuni video che la ritraggono impegnata in rapporti sessuali con vari uomini. Quando i video iniziano a circolare in rete, Mevia tenta invano di ottenerne la rimozione ma, per via di alcuni errori procedurali, viene condannata a pagare 20.000 euro di spese legali. Si suicida poco dopo.
- In quali di questi casi si configura il delitto di istigazione o aiuto al suicidio ex art. 580 c.p.?



# 4. Problemi pragmatici e tecniche interpretative

38

- In molti o tutti questi casi, il buon senso generico tende a ipotizzare il reato di cui all'art. 580 c.p.
- Il buon senso specializzato del giurista, tuttavia, sa che il reato in questione si configura solo quando ricorre il **dolo generico**, ossia la **coscienza e volontà** di determinare il suicidio, rafforzarne il proposito o agevolarne l'esecuzione.
- Di conseguenza, in nessuno dei casi precedenti può configurarsi il reato di cui all'art. 580 c.p.



# 4. Problemi pragmatici e tecniche interpretative

39

- Tipologia di argomenti (o tecniche, o criteri) interpretativi sviluppati dai giuristi italiani e rilevanti anche nella dimensione pragmatica del buon senso generico o specializzato (rif. biblio: G. Pino, L'interpretazione nel diritto, Giappichelli 2021, cap. VIII):
  - ▣ Argomento **letterale** (art. 12 preleggi): Consiste nell'attribuire alla disposizione da interpretare il **significato «letterale» o «proprio»**, ossia quello che risulta di primo acchito dall'impiego di regole e convenzioni linguistiche consuete entro una comunità di parlanti (individui ordinari o giuristi).
    - Problema: il significato «proprio» è quello comune/ordinario o quello tecnico-giuridico?



# 4. Problemi pragmatici e tecniche interpretative

40

- ▣ Argomento **intenzionalistico** (art. 12 preleggi): il diritto deve essere interpretato in modo da valorizzare **l'intenzione del legislatore**, ossia ciò che l'autorità che ha prodotto l'atto normativo intendeva prescrivere; varianti:
  1. intenzione **accertata** del legislatore **storico** (una sotto-variante di questo argomento è **l'argomento storico**, che considera il **contesto storico di origine della norma**, le ragioni che hanno portato alla sua emanazione e la sua evoluzione nel tempo. Questo approccio mira a precisare il significato e la portata attuale della norma risalendo alla sua genesi e ai problemi che si proponeva di risolvere);
  2. intenzione **presunta** di un legislatore **ideale**;
  3. intenzione **oggettiva** → ratio legis → argomento teleologico
- ▣ Argomento **teleologico**: il diritto deve essere interpretato in modo **conforme allo scopo (telos) delle norme in sé considerate** (e non del legislatore)
  - distinzione tra *motivazione* (che conduce all'argomento intenzionalistico-storico) e *ratio* delle norme come razionalizzazione operata *a posteriori* dall'interprete;





# 4. Problemi pragmatici e tecniche interpretative

41

- ▣ Argomenti **sistematici**: Prevedono che l'interpretazione vada sempre operata facendo **riferimento al sistema**. Varianti:
  - Argomento della **coerenza**: il diritto deve essere interpretato in modo da **evitare antinomie tra norme di pari rango o di rango diverso** (in quest'ultimo caso si parla anche di **interpretazione adeguatrice** ( o «conforme a»)), che consiste nel giustificare un'interpretazione in quanto risulta conforme a un'altra norma di livello superiore (secondo una gerarchia detta «materiale» o «assiologica»);
  - Argomento dei **principi** (art. 12, 2° co. preleggi): prescrive di interpretare il diritto **secondo principi impliciti o espliciti** e si risolve spesso o in un'interpretazione teleologica o in un'interpretazione adeguatrice;
  - Argomento della **completezza**: il diritto deve essere interpretato in modo da **evitare lacune**;
  - (segue...)



# 4. Problemi pragmatici e tecniche interpretative

42

- argomento **economico**: il diritto deve essere interpretato in modo che **ogni disposizione risulti non inutile e non ridondante**;
- argomento della **costanza terminologica**: prevede che un **certo termine vada inteso sempre con lo stesso significato**;
- Argomento della **sedes materiae**: il significato della disposizione va individuato in base alla **collocazione sistematica della disposizione stessa** (atto normativo, settore disciplinare ecc.)
- argomento **a contrario**: il caso non esplicitamente regolato **va regolato in modo opposto** a quello simile esplicitamente regolato da una disposizione normativa;
- argomento **a simili**: estende la regolamentazione di una **norma ai casi simili a quelli da essa regolati**;



# 4. Problemi pragmatici e tecniche interpretative

43

- ▣ argomento **evolutivo**: giustifica una certa interpretazione in quanto consente di **aggiornare il significato di un testo normativo onde renderlo attuale e adeguato a circostanze nuove**, non presenti al momento in cui l'atto normativo venne originariamente prodotto;
  - si propone di rimediare a situazioni di obsolescenza del dato normativo.
  - Tale obsolescenza può essere fattuale (es. cambiamenti di ordine tecnologico, economici, demografici ecc.), valoriale (es. cambiamenti nella morale positiva) o normativa (es. introduzione o eliminazione di certi istituti)
  - una interpretazione evolutiva **può a sua volta essere giustificata sulla base di argomenti teleologici, di principio, o intenzionalistici.**



# 4. Problemi pragmatici e tecniche interpretative

44

- ▣ Argomenti **assiologici**: giustificano una certa interpretazione facendo espresso riferimento a un valore. Varianti:
  - argomento **equitativo**, favorisce la soluzione più giusta o ragionevole (rinvio al concetto di ragionevolezza);
  - **interpretazione per valori**: prescrive di individuare l'interpretazione maggiormente conforme ai valori che si ritengono incorporati nell'ordinamento;
  - l'argomento della **coscienza sociale**: prescrive di selezionare i significati possibili delle disposizioni tenendo in considerazione le esigenze sociali, la morale sociale, le convinzioni diffuse nella società o le esigenze emergenti nella società
- **Manca un criterio generale di scelta tra questi argomenti**, che sono più o meno praticati secondo il (settore del) diritto considerato: non si riduce di molto la discrezionalità interpretativa.



# 4. Problemi pragmatici e tecniche interpretative: le norme **di** interpretazione

45

- Come molte attività dei giuristi, anche quella interpretativa è giuridicamente regolata. Rilevano ad esempio le **norme di interpretazione** sono quelle che **prescrivono una certa interpretazione di specifiche altre norme (disposizioni) giuridiche. Opera retroattivamente.**
  - Ad esempio, l'art. 1 comma 24 della Legge 92 del 28 giugno 2012 prescrive che «L'articolo 69, comma 1, del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276, si interpreta nel senso che l'individuazione di uno specifico progetto costituisce elemento essenziale di validità del rapporto di collaborazione coordinata e continuativa, la cui mancanza determina la costituzione di un rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato».
- Di questo tipo sono le cosiddette “**interpretazioni autentiche**”, **effettuate dal medesimo organo che ha prodotto l'atto normativo oggetto di interpretazione.**
- Si danno sovente anche delle interpretazioni giuridicamente vincolanti fornite da **autorità di grado inferiore** a quella che ha emanato la disposizione da interpretare (sebbene non si possa in questi casi parlare propriamente di «interpretazione autentica»)
  - Si pensi alle *circolari* del Ministro dell'Interno che hanno precisato il significato di numerose disposizioni di livello superiore sulle misure di contrasto al Covid-19!



# 4. Problemi pragmatici e tecniche interpretative: le norme **di** interpretazione

46

- ... ma **le norme di interpretazione di gran lunga più utilizzate** sono derivate dai **precedenti giudiziari** (formalmente, nei sistemi di common law). **Operano ex nunc.**
  - Nel diritto moderno basato principalmente sulla creazione legislativa delle norme, il precedente ha importanza soprattutto come un meccanismo per indirizzare l'interpretazione delle leggi.
  - Nei sistemi di **common law** il rispetto del precedente è **un obbligo giuridico** per i giudici, che sono tenuti a conformare le proprie interpretazioni giuridiche a quelle precedentemente invalse presso le corti superiori;
    - Se non lo fanno, le loro decisioni e sentenze vengono senz'altro riformate in appello.
  - nei sistemi di **civil law**, Il precedente **non è formalmente obbligatorio** per i giudici, che sono giuridicamente autorizzati a emanare sentenze basate su interpretazioni difformi da quelle operate delle corti superiori.
    - anche tali sentenze basate su interpretazioni difformi, tuttavia, verranno *probabilmente* riformate in appello.
  - In entrambi i sistemi, l'interpretazione data dalle giurisdizioni superiori viene osservata non solo dai giudici ma da chi ha a che fare o potrebbe avere a che fare con i tribunali, dunque da tutti i giuristi.
  - l'interpretazione data dalle giurisdizioni superiori funge quindi da **criterio più** (nei sistemi di common law) **o meno** (nei sistemi civil law) **vincolante di interpretazione.**



# 4. Problemi pragmatici e tecniche interpretative: le norme **di** interpretazione

47

- Il ricorso ai precedenti, nei sistemi di civil law, viene sovente ricondotto **all'argomento interpretativo c.d. «ex auctoritate» o «ab exemplo»**, che considera giustificato un esito interpretativo per il solo fatto che quello stesso esito è stato già enunciato in precedenza da **un'autorità sistemica** (cioè un soggetto dotato di un potere decisionale ufficiale), oppure da **un'autorità epistemica** (ossia un soggetto al quale viene riconosciuta una notevole expertise in un certo campo disciplinare).
- secondo alcuni commentatori, diversi sistemi di civil law sarebbero entrati in una sorta di «età della giurisprudizione», caratterizzata da una applicazione smisurata del diritto giurisprudenziale. Si sarebbe passati dal modello del giudice bocca della legge a quello del giudice 'co-legislatore'.
- Si noti che in Italia l'art. 118 disp. att. c.p.c., dedicato alla motivazione della sentenza, ha subito una modifica con la riforma della legge 69/2009, e dal 4 luglio 2009 il primo comma di quella disposizione prevede che **i giudici possano motivare «anche con riferimento a precedenti conformi»**.
  - ▣ Si tratta della c.d. motivazione *per relationem*, ovvero della possibilità che ha il giudice di motivare una sentenza utilizzando la motivazione di un'altra sentenza su un caso simile.



# 4. Problemi pragmatici e tecniche interpretative: le norme **di** interpretazione

48

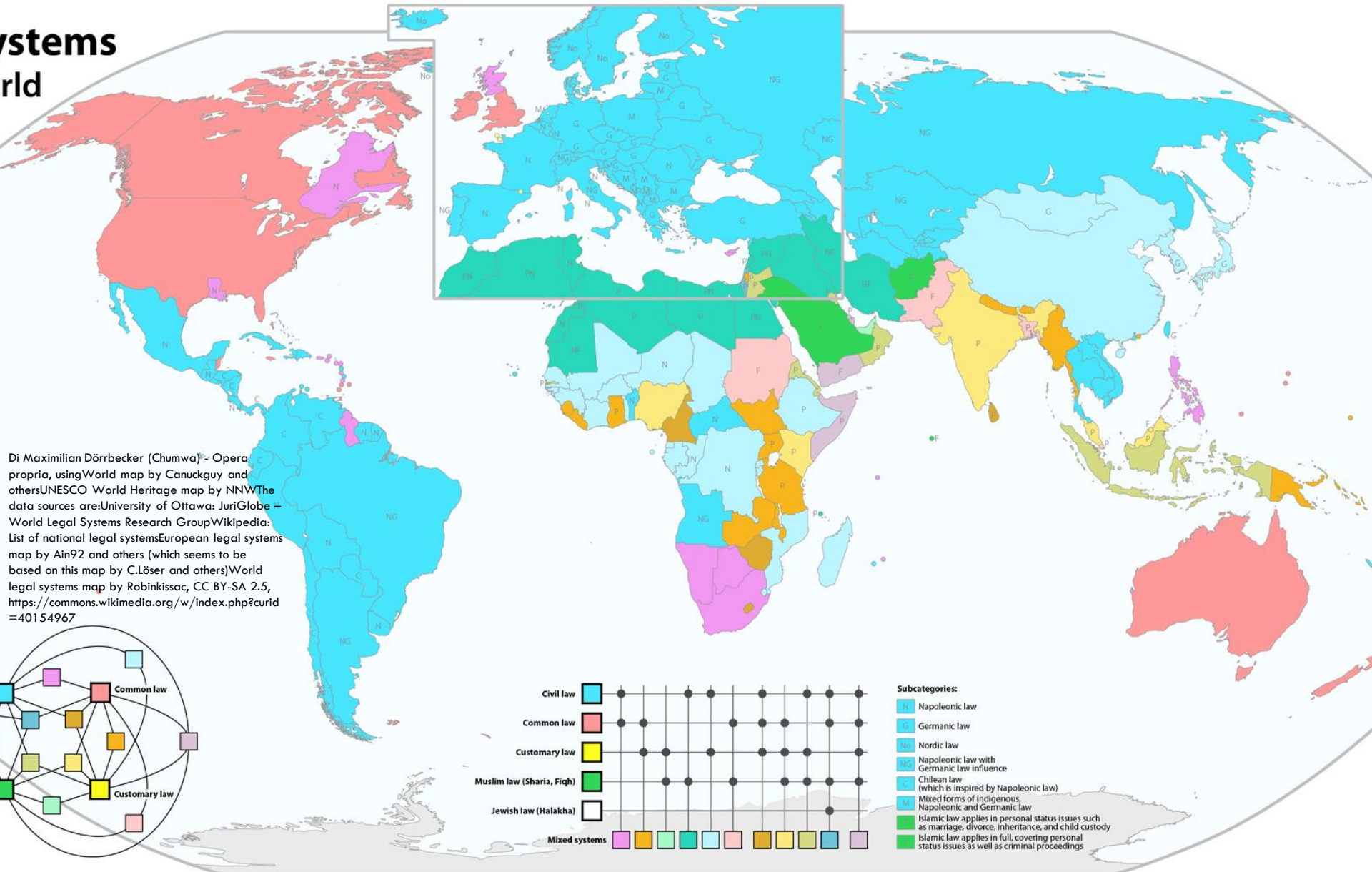
- Il problema del c.d. **overruling**, vale a dire **l'abbandono dell'indirizzo precedentemente accolto da parte di una corte**.
- *L'overruling* è un fenomeno entropico, che produce **decremento della certezza del diritto** e, potenzialmente, perfino lesioni del principio dello stato di diritto e della funzione regolatrice del diritto.
  - ▣ Per tali ragioni, *l'overruling* in molti sistemi di civil law è scoraggiato mediante la previsione di meccanismi processuali che, pur senza attribuire direttamente valore formale al precedente, **mirano a garantire una qualche stabilità della giurisprudenza**:
    1. “incentivando” l’adesione al precedente, ad esempio adottando prassi decisionali che riducono la probabilità di riforma nelle sedi dell’impugnazione della sentenza conforme
    2. disincentivando il discostarsi dal precedente, ad esempio prescrivendo che l’abbandono dell’indirizzo precedentemente accolto sia esplicito e adeguatamente motivato),
    3. scoraggiando le parti a fondare le proprie argomentazioni giuridiche su interpretazioni contrastanti con l’orientamento consolidato.



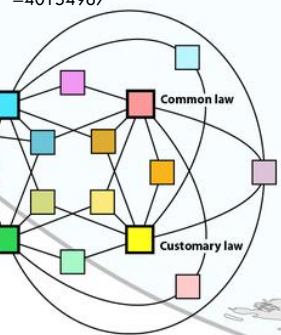


# 4. Problemi pragmatici e tecniche interpretative: Common Law vs Civil Law

Systems  
World



Di Maximilian Dörrbecker (Chumwa) - Opera propria, using World map by Canuckguy and others UNESCO World Heritage map by NNW The data sources are: University of Ottawa: JuriGlobe - World Legal Systems Research Group Wikipedia: List of national legal systems European legal systems map by Ain92 and others (which seems to be based on this map by C.Löser and others) World legal systems map by Robinkissac, CC BY-SA 2.5, <https://commons.wikimedia.org/w/index.php?curid=40154967>





## 5. Norme **sull'**interpretazione

50

- Le “norme sull'interpretazione” sono quelle che **regolano l'attività interpretativa genericamente intesa**: sono cioè prescrizioni su come si deve interpretare **qualsiasi disposizione**.
- ▣ Esempio nell'ordinamento giuridico italiano: **Art. 12 delle Disposizioni sulla legge in generale: Interpretazione della legge**

«Nell'applicare la legge non si può ad essa attribuire altro senso che quello fatto palese dal **significato proprio** delle parole secondo la **connessione di esse**, e dalla **intenzione del legislatore**.

Se una controversia non può essere decisa con una precisa disposizione, si ha riguardo alle **disposizioni che regolano casi simili o materie analoghe**; se il caso rimane ancora dubbio, si decide secondo i **principi** generali dell'ordinamento giuridico dello Stato».
- ▣ **Problemi irrisolti di interpretazione di questa norma sull'interpretazione**, specialmente nelle parti in cui si parla di «significato proprio delle parole» e di «intenzione del legislatore».
- ▣ **Diffidenza della dottrina e della giurisprudenza**, che tendono a considerare le norme di questo genere come un'indebita intrusione nei rispettivi ambiti di competenza.



## 5. Norme **sull'**interpretazione

51

- A metà strada tra le norme sulla interpretazione e quelle di interpretazione si collocano le **definizioni giuridiche** (legislative ecc.) contenute nelle norme: esse infatti **prescrivono come si deve intendere un termine in tutte le disposizioni di quell'ordinamento, o almeno di un suo settore a cui la definizione si applica.**
  - Es: 812 c.c.: Sono beni immobili il **suolo**, le sorgenti e i corsi d'acqua, gli alberi, gli **edifici** e le altre **costruzioni**, anche se unite al **suolo** a scopo transitorio, e in genere tutto ciò che naturalmente o artificialmente è incorporato al **suolo**.
  - Es. Art. 4 GDPR - Regolamento generale sulla protezione dei dati (UE/2016/679): **Ai fini del presente regolamento** s'intende per: 1) «dato personale»: qualsiasi informazione riguardante una persona fisica identificata o identificabile («interessato»); si considera identificabile la persona fisica che può essere identificata, direttamente o indirettamente, con particolare riferimento a un identificativo come il nome, un numero di identificazione, dati relativi all'ubicazione, un identificativo online o a uno o più elementi caratteristici della sua identità fisica, fisiologica, genetica, psichica, economica, culturale o sociale.



## 6. Casi facili e casi difficili: Interpretazione dichiarativa, estensiva, restrittiva.

52

- Carattere problematico della tradizionale tripartizione delle interpretazioni in base al risultato:
  - L'interpretazione **dichiarativa** si limiterebbe a **riconoscere il significato letterale** delle disposizioni normative
    - (significato dato, come già visto, dal neustico e dal frastico delle norme, che a sua volta comprende destinatari, comportamento prescritto e circostanze) ;
  - L'interpretazione **estensiva** **amplierebbe** il significato letterale delle disposizioni normative
    - (la norma avrebbe un campo di applicazione esteso a molti casi «dubbi», sempre con riguardo a destinatari, comportamento prescritto e circostanze);
  - L'interpretazione **restrittiva** **restringerebbe** il significato letterale delle disposizioni normative
    - (la norma avrebbe un campo di applicazione che esclude molti casi «dubbi», sempre con riguardo a destinatari, comportamento prescritto e circostanze).
- Tutto dipende peraltro dalla nozione di «significato letterale» che si adotta (rinvio a quanto precedentemente detto).



## 6. Casi facili e casi difficili: Interpretazione dichiarativa, estensiva, restrittiva.

53

### Casi facili e difficili:

- la maggior parte dei casi **rientra pacificamente nella regolamentazione giuridica**, nel senso che **non** sorgono dubbi in ordine alla loro qualificazione, sussunzione all'interno di fattispecie normative astratte e determinazione delle conseguenze giuridiche. Questi casi «**facili**» sono i meno discussi e trattati nelle sedi del contenzioso (tanto da essere quasi «invisibili» agli occhi del giurista e del comune cittadino).
- Ci sono invece altri casi «**difficili**», nel senso che **vi sono difficoltà in ordine alla loro qualificazione/sussunzione entro fattispecie normative astratte e, dunque, alla determinazione delle loro conseguenze giuridiche.** → Incertezza del diritto.
  - Ciò, il più delle volte, a causa di ambiguità, indeterminatezza, incoerenza delle disposizioni normative e dell'incostanza e variabilità degli argomenti e degli indirizzi interpretativi (correlati a un elevato grado di discrezionalità dei decisori giuridici).



Autoveicoli  
Motoveicoli  
Ciclomotori  
Velocipedi (biciclette)

monopattini (elettrici e no)  
hoverboard  
automobili elettriche



# 6. Casi facili e casi difficili: un (banale) esempio di caso difficile



54

□ Una porzione del parapetto di una terrazza all'ultimo piano di uno stabile, di proprietà esclusiva di uno dei condomini, è fatiscente e rischia di crollare precipitando al suolo. Chi deve provvedere alla sua riparazione? Tre orientamenti giurisprudenziali:

1. Vi è un orientamento che ritiene che la disciplina della riparazione o manutenzione della copertura dell'edificio vada estesa agli interventi consequenziali, strumentali e accessori. Pertanto, si ritiene che le relative spese vadano ripartite secondo il criterio previsto dall'art. 1126 del c.c., ossia in ragione di **un terzo, a carico del condomino che abbia l'uso esclusivo, restando gli altri due terzi della stessa spesa a carico dei proprietari dei piani o porzioni di piano sottostanti** (Trib. Milano 10/2/1992)
2. Parte della giurisprudenza ritiene invece che le spese della riparazione debbano ritenersi a completo carico **dell'utente o proprietario esclusivo del lastrico solare**, non trattandosi di elementi che contribuiscono in alcun modo alla funzione di copertura. Tali spese resterebbero a carico esclusivo del proprietario della terrazza, unico beneficiario della loro presenza (Cass. 15389/2000). Tuttavia, se il parapetto in muratura è nato con l'edificio condominiale ed è necessario abbatterlo e quindi ripristinarlo per poter impermeabilizzare il terrazzo, la spesa segue il criterio dell'art. 1126 c.c. (Cass. 11449/1992).
3. Infine, un terzo orientamento considera il parapetto del lastrico solare alla stregua di un prolungamento dei muri perimetrali dell'edificio che, pur risolvendosi in una protezione al terrazzo di uso esclusivo, vale a completare strutturalmente lo stabile, contribuendo a definirne le linee architettoniche. Di conseguenza, si ritiene che le spese debbano essere ripartite tra **tutti i condomini** sulla base dei millesimi di proprietà ai sensi dell'art. 1117 c.c. (Cass. 5732/1978)



## 6. Casi facili e casi difficili: Interpretazione dichiarativa, estensiva, restrittiva

55

- Una conclusione: è possibile far dire a qualunque testo normativo giuridico qualunque cosa voglia l'interprete?
- Secondo le più accreditate teorie della semiotica giuridica **no**: il **linguaggio giuridico può dirigere significativamente le azioni umane**, per cui, data un'azione, si può dire il più delle volte che essa viola o meno una norma **senza compiere con questo un giudizio interamente arbitrario**.
- Tuttavia vi è un margine di **discrezionalità** interpretativa **più o meno ampio** a seconda del modo in cui in concreto sono **formulati i testi giuridici** e di **vari altri fattori materiali e ordinamentali** (ad es. il grado di omogeneità della cultura giuridica, il ricorso a certi argomenti interpretativi piuttosto che altri, il fatto che l'interprete consideri il diritto in questione più o meno adeguato a quelle che ritiene essere le esigenze sociali rilevanti ecc.).



# 8. Lacune (trattazione intenzionalmente anticipata rispetto al par. 7)

56

- La lacuna è **la mancanza di regolamentazione di un caso** (concreto o ipotetico).
  - Per «mancanza di regolamentazione» si intende di solito che il caso non appare esplicitamente qualificato, contemplato o sussumibile entro alcuna fattispecie normativa, dunque risulta non produrre alcuna conseguenza giuridica.
  - La lacuna si ravvisa soprattutto quando il caso, pur non essendo regolato dal diritto, **viene avvertito dall'interprete come giuridicamente rilevante**.
  - Differenza tra lacuna e irrilevanza giuridica.
    - Es. di irrilevanza giuridica: la scelta della mano usata per coprire uno sbadiglio, usare il «tu» o il «lei» per rivolgersi al prossimo ecc.
    - Es. di lacuna: art. 20 Comma 1-bis del CAD: [...] La data e l'ora di formazione del documento informatico sono opponibili ai terzi se apposte in conformità alle Linee guida... [e le linee guida non sono ancora state emanate].
- Problema: i casi non si qualificano da soli come «rilevanti» o «irrilevanti»; è **l'interprete** a riconoscere un caso non regolato come giuridicamente rilevante o non rilevante.
  - Ciò accade solitamente sulla scorta di considerazioni di ordine teleologico, cioè:
    - O perché la fattispecie del caso non regolato presenta alcuni elementi in comune con la fattispecie di un caso regolato, che viene dunque considerato **simile** al primo.
    - O perché l'assenza di disciplina per quel caso pregiudica o impedisce l'attuazione di una norma, principio o valore dell'ordinamento.





## 8. Lacune

57

- Le teorie della **completezza dell'ordinamento giuridico** (completezza grazie a «norme generali di chiusura»)
  - Nella tradizione liberale, da Bentham in poi, l'assenza di lacune, ossia la **completezza** del diritto, è stata considerata come rimedio alla creazione del diritto caso per caso da parte del giudice, a garanzia del principio della separazione dei poteri.
    - Soltanto laddove la produzione del diritto da parte del potere legislativo provvede una **soluzione per tutti i casi possibili**, il potere giudiziario può restare nei limiti della funzione che vi è assegnata di mera applicazione di regole precostituite.
  - Per difendere le teorie della completezza dell'ordinamento giuridico sono state elaborate le tesi dello **norma generale limitativa** (o **spazio giuridico vuoto**) e della **norma generale esclusiva**:
    - Secondo la tesi della **norma generale limitativa** tutto ciò che è non espressamente regolato è giuridicamente irrilevante.
    - Secondo la tesi della **norma generale esclusiva** tutto ciò che è non espressamente proibito o comandato è giuridicamente permesso (argomento interpretativo *a contrario*).
  - Le tesi della norma generale limitativa ed esclusiva trovano oggi applicazione in molti diritti penali, che prevedono un principio positivo quale *nullum crimen sine lege*.



## 8. Lacune

58

- Un modo opposto di risolvere le lacune è tendere verso la completezza del diritto fa perno sulla **tesi della norma generale inclusiva**: ai casi non regolati va applicata la regolamentazione prevista per **casi simili (argomento interpretativo a simili)**
  - Questa tesi, impraticabile nel diritto penale, è oggi favorita in altri settori del diritto da una certa «cenofobia» dei giuristi, ossia l'idea diffusa che l'assenza di regolamentazione giuridica dia sempre luogo a insostenibili «vuoti normativi», al “far west” o alla “legge del più forte” che coinvolgerebbero tutto ciò che sfugge al controllo di un potere pubblico occhiuto e concepito come unico legittimo regolatore di ogni singolo aspetto dello sviluppo della personalità umana, non solo con un ruolo negativo di custode-protettore, ma anche, sempre più spesso, con un ruolo attivo di regista-promotore.
- Il contrasto tra le tesi della norma generale esclusiva/limitativa e della norma generale inclusiva spiega come mai, in questa prospettiva, **la lacuna non sia già la mancanza di una norma purchessia** ma la mancanza di una norma **certa**, ovvero la possibilità di risolvere un caso in un modo seguendo l'argomento *a simili*, o nel modo opposto seguendo l'argomento *a contrario*).
- Trovandosi a dover scegliere tra questi due principi opposti c'è infatti chi parla non di una mancanza ma di un **eccesso di norme**, e più precisamente di un'**antinomia di secondo grado** (antinomia tra norme usate per risolvere lacune).



## 8. Lacune

59

- Secondo altri assertori della completezza degli ordinamenti giuridici, infine, tutte le lacune giuridiche sarebbero soltanto **lacune «ideologiche»** (o «politiche» o «apparenti»): le lacune in realtà consisterebbero nella mancanza di una norma che **secondo l'interprete dovrebbe essere presente nell'ordinamento giuridico.**
  - In questa prospettiva, le lacune sarebbero cioè soltanto una divergenza tra il diritto reale e ciò che l'interprete considera diritto **ideale, o giusto**: consisterebbero insomma nella **mancanza di una norma giusta.**
- Di tal genere di lacune non è possibile contestare l'esistenza e nessuno, a dire il vero, la ha mai contestata.
- Può invece **contestarsi la tesi secondo cui tutte le lacune sono sempre lacune ideologiche.**



## 8. Lacune

60

- Vi sono infatti alcune lacune, le c.d. **lacune «tecniche» (o «intra legem»)**, che **risultano dall'eccessiva genericità del diritto stesso**, che può fissare degli **scopi o dei risultati senza regolare i mezzi e le modalità con cui realizzarli** (es: una norma istitutiva di un organo che fa riferimento ad altre norme che ne regolano la formazione, ma queste ultime norme non sono state emanate).
  - Per i sostenitori della completezza, qui non si ha una vera lacuna ma un caso in cui **il legislatore lascia alla discrezionalità dell'interprete**, intenzionalmente o meno, la soluzione giuridica del caso.
    - La discrezionalità **intenzionale**: Il legislatore ha ritenuto **impossibile o inopportuno regolare minutamente un comportamento** (talvolta vi è anzi una delega esplicita all'interprete e all'applicatore affinché stabiliscano loro la disciplina del caso).
    - La discrezionalità **non intenzionale**: è spesso il frutto di sviste, dimenticanze o riforme «abortite» o parzialmente inattuate, ma in un certo grado è ineliminabile, visto che la determinazione del contenuto di ogni norma giuridica a seguito di interpretazione comporta sempre il (maggiore o minore) ricorso a una discrezionalità di questo genere.



## 8. Lacune

61

- Le lacune cui non si ritenga di applicare una norma generale esclusiva o limitativa possono essere colmate con altri procedimenti, detti di **autointegrazione** o di **eterointegrazione** degli ordinamenti.
  - L'**autointegrazione** colma le lacune facendo riferimento a elementi normativi tratti dallo stesso ordinamento giuridico
    - Prevede il ricorso alla **norma generale inclusiva** (analogia legis) o ai **principi generali** (analogia iuris).
  - L'**eterointegrazione** colma le lacune facendo riferimento a elementi normativi ricavati *aliunde* rispetto all'ordinamento giuridico.
    - Prevede il ricorso al **diritto naturale** (per secoli considerato come il principale rimedio alle lacune) o alla **decisione secondo equità**, ovvero alla creazione della regola del caso concreto ricavata non da un sistema prestabilito di norme ma dal libero apprezzamento degli elementi della controversia.



## 8. Lacune

62

- Il nostro ordinamento prevede il ricorso (subordinato) ai principi come mezzo di integrazione delle lacune. L' art. 12, 2° co. Disp. prel. prevede infatti che
- «Se una controversia non può essere decisa con una precisa disposizione, si ha riguardo alle disposizioni che regolano casi simili o materie analoghe; se il caso rimane ancora dubbio, **si decide secondo i principi generali dell'ordinamento giuridico dello Stato**».
- Si discute se il ricorso ai principi valga come autointegrazione o eterointegrazione. Come abbiamo visto in precedenza:
  - Per il neocostituzionalista i principi si trovano soprattutto nella costituzione (autointegrazione)
  - Per il giusnaturalista nel diritto naturale (eterointegrazione che però diventa autointegrazione)
  - Per molti giusrealisti negli interessi sociali (idem)
  - Per il giuspositivista nelle determinazioni delle autorità giuridiche (autointegrazione): nel nostro ordinamento, tale conclusione è rafforzata dall'art. 12 delle Disp. prel., che «positivizza» i principi.
- Vi è poi, prioritariamente rispetto al ricorso ai principi, il procedimento di autointegrazione noto come «analogia» (vedi slide successiva)



# 7. Analogia

63

- L'analogia è una particolare **somiglianza tra situazioni o fatti, considerata giuridicamente rilevante dall'interprete.**
- Tale somiglianza è il presupposto per compiere un'**operazione interpretativa** chiamata **“ragionamento per analogia”**, **argomento a simili**, **“estensione analogica”** o **“interpretazione analogica”**, **con cui si dà una regolamentazione a un caso non giuridicamente regolato, applicandovi una norma giuridica che regola casi ritenuti dall'interprete simili al primo.**
- L'analogia è dunque uno dei mezzi per colmare le lacune degli ordinamenti giuridici con elementi ricavati dagli stessi (autointegrazione), ed è uno degli strumenti funzionali a realizzare l'obiettivo della **completezza** dell'ordinamento.
- Alternative all'analogia sono l'argomento *a contrario* e il ricorso ai principi.
- N.B. giuristi e soprattutto i giudici italiani mostrano una certa ritrosia a fare **apertamente** ricorso all'analogia.

# 7. Analogia: Il ragionamento per analogia



64

- Il ragionamento giuridico per analogia è così schematizzabile:
  - ▣ l'interprete rileva una lacuna relativamente a una certa fattispecie F1, priva di conseguenze giuridiche;
  - ▣ l'interprete rileva che esiste una norma N1 che disciplina la fattispecie F2, la quale presenta **elementi di somiglianza** rispetto alla fattispecie F1;
  - ▣ l'interprete afferma che **la conseguenza giuridica prevista da N1 per F2 è applicabile anche a F1.**
- Secondo alcuni autori, mediante l'analogia giuridica vengono prodotte **norme implicite**, ossia **norme sprovviste di disposizione**.
  - ▣ (alla fattispecie F2 si applicherebbero le conseguenze di una norma N2, implicitamente ricavata da N1, identiche a quelle stabilite dalla norma N1).
- La questione centrale consiste nello stabilire quando due fattispecie, una regolata e una non regolata, sono **simili sotto aspetti rilevanti per il diritto.**





# 7. Analogia: La somiglianza

65

- Per i giuristi la **somiglianza** tra due casi, uno regolato e uno no, è considerata **rilevante** quando essi hanno in comune le caratteristiche che si suppone abbiano motivato la regolamentazione giuridica del caso già regolato;
  - La somiglianza avrebbe cioè dovuto giustificare, in un legislatore coerente ai propri scopi, la stessa regolamentazione del caso non ancora regolato.
- Sono dunque rilevanti i **valori o scopi** che le norme perseguono, che sono elementi riconducibili alla cosiddetta **ratio legis**, il principio giustificativo, la ragione per cui (secondo l'interprete) è stata posta la norma espressa, che risulta rilevante anche per la fattispecie non disciplinata.
  - La premessa del ragionamento dell'interprete intenzionato a ragionare per analogia può essere schematizzata nell'interrogativo: «visto che il legislatore ha regolato in questo modo i casi del tipo F1, come mai non ha regolato nello stesso modo casi del tipo F2, in cui ricorrono le medesime esigenze di regolazione?»
  - È ciò che, già nel Digesto, si soleva esprimere attraverso il brocardo "*ubi eadem legis ratio, ibi eadem legis dispositio*"



## 7. Analogia: La ratio legis

66

- l'analogia è dunque uno schema di ragionamento di tipo essenzialmente **teleologico** in cui si ritiene che nei due casi considerati, quello regolato e quello da regolare, **occorra la stessa ratio legis**, ossia la **stessa ragione o esigenza di regolazione giuridica** (lo stesso principio giustificativo della regolazione).
- Il caso non regolato viene insomma reputato meritevole dello stesso trattamento giuridico attribuito al caso simile ma regolato.
- Norberto Bobbio afferma che l'estensione della disciplina del caso regolato al caso non regolato è legittima quando il caso non regolato è simile al caso regolato in ciò che costituisce la **ragione sufficiente** dell'attribuzione al caso regolato di quella determinata regolamentazione la cui estensione è in discussione.
  - ▣ L'analogia risulta pertanto **affine alla ordinaria interpretazione teleologica**, che fa riferimento alla *ratio legis* per individuare il significato normativo della disposizione.



# 7. Analogia: Un esempio di analogia

67

□ Un esempio: qual è la *ratio* della norma che prevede il potere del tribunale di disporre indagini circa il patrimonio dei coniugi al fine di determinare l'importo dell'assegno **divorzile**? Tali indagini possono essere disposte anche nel corso del procedimento di separazione per determinare l'importo dell'assegno di **mantenimento**?

■ LEGGE 1 dicembre 1970, n. 898 (in Gazz. Uff., 3 dicembre, n. 306). - Disciplina dei casi di scioglimento del matrimonio. (DIVORZIO)

■ Art. 5 comma 6.

■ Con la sentenza che pronuncia lo scioglimento o la cessazione degli effetti civili del matrimonio, **il tribunale**, tenuto conto delle condizioni dei coniugi, delle ragioni della decisione, del contributo personale ed economico dato da ciascuno alla conduzione familiare ed alla formazione del patrimonio di ciascuno o di quello comune, del reddito di entrambi, e valutati tutti i suddetti elementi anche in rapporto alla durata del matrimonio, **dispone l'obbligo per un coniuge di somministrare periodicamente a favore dell'altro un assegno quando quest'ultimo non ha mezzi adeguati o comunque non può procurarseli per ragioni oggettive** (3).

■ Art. 5 comma 9.

■ I coniugi devono presentare all'udienza di comparizione avanti al presidente del tribunale la dichiarazione personale dei redditi e ogni documentazione relativa ai loro redditi e al loro patrimonio personale e comune. **In caso di contestazioni il tribunale dispone indagini sui redditi, sui patrimoni e sull'effettivo tenore di vita, valendosi, se del caso, anche della polizia tributaria** (4).



# 7. Analogia: Un esempio di analogia

68

- Art. 156 c.c.: (1) Effetti della **separazione** sui rapporti patrimoniali tra i coniugi.
- [I]. Il giudice, pronunciando la separazione, stabilisce a vantaggio del coniuge cui non sia addebitabile la separazione [ 151 comma 2] il diritto di ricevere dall'altro coniuge quanto è necessario al suo mantenimento, qualora egli non abbia adeguati redditi propri [ 548 comma 1, 585 comma 1].
- [II]. L'entità di tale somministrazione è determinata in relazione alle circostanze e ai redditi dell'obbligato.



# 7. Analogia: Un esempio di analogia

69

- Autorità: Cassazione civile sez. I, 17 maggio 2005, Numero: n. 10344
- Il potere del giudice di disporre accertamenti sul reddito del coniuge obbligato al pagamento dell'assegno divorzile, previsto dall'art. 5, comma 9, l. 898/70, **trova applicazione per analogia** anche nel procedimento di separazione.



# Altro esempio di analogia: il risarcimento del danno non patrimoniale ex art. 2059 c.c.

70

- Art. 2059 c.c. (Danni non patrimoniali). «Il danno non patrimoniale deve essere risarcito solo nei casi determinati dalla legge».
- Problema: il danno non patrimoniale deve esser risarcito nei casi riguardanti **lesioni di interessi costituzionalmente garantiti** per i quali la **legge nulla prevede?**
- secondo le c.d. “sentenze gemelle” della Corte di cassazione – n. 8827 e 8828 del 2003 – sì:
  - se è ammesso il risarcimento del danno non patrimoniale per lesione di diritti stabiliti dalla legge, a maggior ragione è ammesso per la lesione di diritti stabiliti dalla Costituzione «giacché il rinvio ai casi in cui la legge consente la riparazione del danno non patrimoniale ben può essere riferito, dopo l'entrata in vigore della Costituzione, anche alle previsioni della legge fondamentale, ove si consideri che il riconoscimento, nella Costituzione, dei diritti inviolabili inerenti alla persona non aventi natura economica implicitamente, ma necessariamente, ne esige la tutela, ed in tal modo configura un caso determinato dalla legge, al massimo livello, di riparazione del danno non patrimoniale» (Cass. n. 8827 del 31.5.2003).



# 7. Analogia: L'incertezza della ratio

71

- Problema: La ratio legis di una norma è spesso **incerta**, soprattutto quando si cerca di individuarla con precisione.
- La individuazione di una ratio legis è infatti spesso un procedimento profondamente intriso di scelte di valore: la *ratio*, secondo alcuni, non sarebbe altro che il valore o lo scopo che, **secondo l'interprete**, la norma deve perseguire (*ratio legis* come razionalizzazione *a posteriori* dell'interprete).
  - Con questa operazione l'interprete mette in gioco le proprie scelte di politica del diritto.
- La «motivazione» che oggi, sempre più spesso, è presente nel preambolo degli atti normativi offre spesso ragioni decisive per corroborare certe conclusioni circa la *ratio* delle norme ivi espresse.
  - Es. Qual è la ratio alla base della disciplina della Certificazione verde e delle correlate restrizioni?
    - ridurre il rischio epidemiologico?
    - incentivare le vaccinazioni?
  - Es. Qual è la ratio della disciplina che criminalizza la produzione e la commercializzazione delle droghe?



# 7. Analogia: Altre norme sull'analogia nel diritto italiano

72

- Art. 12, 2° co. **disp. sulla legge in generale**: «se una controversia non può essere decisa con una certa disposizione, si ha riguardo alle disposizioni che regolano casi simili o materie analoghe».
- L'analogia nel diritto italiano è espressamente limitata da:
  - **Art. 14, disp. sulla legge in generale.**: “Le **leggi penali** e **quelle che fanno eccezione a regole generali o ad altre leggi** non si applicano oltre i casi e i tempi in esse considerati”.
  - Da notare che **il divieto di analogia NON vale per tutte le leggi penali, ma solo per le leggi penali *incriminatrici*, che stabiliscono le figure di reato**. Le leggi penali *favorabiles* o *in bonam partem*, quali quelle che prevedono cause di giustificazione, o circostanze attenuanti, o cause di estinzione della punibilità possono essere applicate analogicamente.





# 7. Analogia: Altre norme sull'analogia nel diritto italiano

73

- In ambito penale, il divieto di analogia viene spesso aggirato o eluso ricorrendo alla **interpretazione estensiva**, ammessa anche per le leggi penali incriminatrici, giacché sovente l'interpretazione estensiva non è nettamente distinguibile dal ricorso all'analogia.
- Secondo certa dottrina, il risultato di una interpretazione estensiva, diversamente da quanto accade nell'analogia, rimarrebbe comunque **all'interno dei possibili significati della disposizione**: si avrebbe solo **l'estensione del campo di applicazione di una norma a casi dubbi**, e non l'individuazione di una nuova norma implicita che non rientra nel significato di alcuna disposizione.
- Nella pratica, la giurisprudenza italiana è andata ben al di là di questo limite.
  - Cfr. ad es. il getto pericoloso di cose ex art. 674, c.p., in cui la Corte di Cassazione italiana ha ricompreso l'ipotesi della propagazione di onde elettromagnetiche superiori ai limiti di legge.
  - Art. 674 c.p. Chiunque getta o versa, in un luogo di pubblico transito o in un luogo privato ma di comune o di altrui uso, cose atte a offendere o imbrattare o molestare persone, ovvero, nei casi non consentiti dalla legge, provoca **emissioni di gas, di vapori o di fumo**, atti a cagionare tali effetti, è punito con l'arresto fino a un mese o con l'ammenda fino a euro 206.



# 7. Analogia: Altre norme

## sull'analogia nel diritto italiano

74

- **Art. 14, disp. sulla legge in generale.:** “Le **leggi penali e quelle che fanno eccezione a regole generali o ad altre leggi** non si applicano oltre i casi e i tempi in esse considerati”.
- La norma **eccezionale** è quella che sottrae in **determinate circostanze** o per **determinati tempi e luoghi** un comportamento alla regola generale.
  - Es. un Decreto Legge che preveda la sospensione per un anno dei versamenti delle imposte per i residenti nella provincia dell'Aquila in occasione del terremoto che ha colpito quei territori.
- Il divieto di estensione analogica delle leggi eccezionali è stato criticato osservando che non si vede la ragione per vietare la loro estensione analogica ad altri casi accomunati dalla stessa *ratio legis* eccezionale.
  - Perché, si è sostenuto, non applicare per analogia la legge di conversione di quel D.L. ai residenti di altri territori eventualmente colpiti da terremoti di capacità distruttiva pari o superiore?



# 7. Analogia: Altre norme sull'analogia nel diritto italiano

75

- Le risposte a questa domanda si fondano di solito su almeno una di queste ragioni:
- **Natura derogatoria:** Per definizione, una norma eccezionale è una "eccezione alla regola". **Se si permettesse l'analogia, l'eccezione finirebbe per diventare la regola stessa**, snaturando i principi generali su cui si basa l'intero sistema giuridico. L'ordinamento si fonda su principi stabili; le eccezioni sono tollerate solo se strettamente confinate a situazioni straordinarie.
  - **Volontà del legislatore:** Il **legislatore**, nel momento in cui emana una norma eccezionale, **intende limitarne strettamente l'efficacia a quella specifica e contingente situazione di emergenza**. Estenderla analogicamente significherebbe attribuire alla norma un ambito di applicazione più ampio di quello voluto da chi l'ha creata.
  - **Temporaneità e specificità:** Essendo legata a un contesto situazionale, temporale e geografico preciso, l'applicazione analogica di una norma eccezionale a contesti diversi minerebbe il carattere di specialità e urgenza che ne ha giustificato in origine la produzione.
  - **Principio di uguaglianza e certezza del diritto:** Un'applicazione analogica discrezionale delle eccezioni potrebbe portare a imprevedibili disparità di trattamento in situazioni non del tutto identiche, violando sia il principio di uguaglianza sia la certezza giuridica: le eccezioni alle regole devono essere chiare, straordinarie, e non interpretabili estensivamente.



## Focus:

# norme eccezionali vs. norme speciali

76

- La differenza fondamentale tra **norme eccezionali** e **norme speciali** risiede nel loro rapporto con la disciplina generale e nella possibilità di applicazione analogica.
- **Esse però hanno un tratto in comune:** sia le norme eccezionali sia le norme speciali **prevalgono** sulla disciplina generale in forza del **criterio della *lex specialis***, il quale stabilisce che la norma che ha un frastico (destinatari, oggetto, circostanze) più specifico prevale sulla norma che ha un frastico più generale e generico (*lex generalis*), anche se la norma generale è successiva nel tempo (*lex posterior generalis non derogat legi priori speciali*).
  - Infatti:
    - Norme **individuali** (rivolte a una sottoclasse chiusa di destinatari) o comunque **meno generali** (rivolte a una sottoclasse aperta di destinatari) **prevalgono** su norme **più generali** (rivolte a una classe aperta di destinatari che comprende quella sottoclasse chiusa o aperta).
    - Norme **concrete** (disciplinanti una sottoclasse chiusa di comportamenti) o comunque **meno astratte** (disciplinanti una sottoclasse aperta di comportamenti) **prevalgono** su norme **più astratte** (disciplinanti una classe aperta di comportamenti che comprende quella sottoclasse chiusa o aperta).



# Focus:

## norme eccezionali vs. norme speciali

77

### □ Norma Speciale

- La norma speciale disciplina una categoria di soggetti o una fattispecie specifica che rientra comunque nell'alveo della norma generale, aggiungendo elementi di specificazione o integrazione.
- **Rapporto con la norma generale:** Si inserisce in un **rapporto di genere a specie** (es. esiste una norma generale per tutti i contratti e una speciale per la compravendita). La norma speciale non deroga la disciplina stabilita dalla norma generale, ma la specifica con riguardo a fattispecie particolari.
- **Finalità:** Regolare in modo più dettagliato e preciso una determinata materia.
- **Applicazione analogica:** La norma speciale può essere applicata per analogia, purché il caso non sia disciplinato da altre norme e permanga la ratio (ragione giustificatrice) della norma.
- **Esempio:** Le norme sul contratto di locazione ad uso abitativo sono norme speciali rispetto alle norme generali del Codice Civile sul contratto di locazione in generale.



## Focus:

# norme eccezionali vs. norme speciali

78

## □ Norma Eccezionale

- La norma eccezionale è emanata per far fronte a situazioni straordinarie e contingenti (emergenze, calamità, crisi) e si pone in contrasto o deroga ai principi e alle regole generali dell'ordinamento.
- **Rapporto con la norma generale:** C'è un rapporto di **deroga o eccezione**. La norma eccezionale sospende l'applicazione della regola generale per un periodo limitato o per un caso specifico.
- **Finalità:** Gestire un'emergenza o una situazione imprevedibile e straordinaria.
- **Applicazione analogica:** **La norma eccezionale non può essere applicata per analogia.** L'Art. 14 delle Preleggi lo vieta espressamente, per non estendere l'eccezione oltre i casi e i tempi strettamente considerati dal legislatore.
- **Esempio:** Le norme che hanno sospeso gli obblighi fiscali per le popolazioni terremotate dell'Aquila sono norme eccezionali, in quanto derogavano al principio generale dell'obbligo di pagare le tasse entro scadenze precise.



# Focus:

## norme eccezionali vs. norme speciali

79

### Tabella Riassuntiva

	<b>Norma Speciale</b>	<b>Norma Eccezionale</b>
<b>Rapporto con norma generale</b>	Genere a specie (specifica, integra)	Deroga (contrasta, sospende)
<b>Presupposto</b>	Situazioni ordinarie e stabili	Situazioni straordinarie e contingenti
<b>Durata</b>	Permanente (finché non abrogata)	Temporanea (legata all'emergenza)
<b>Applicazione analogica</b>	Ammessa (con i limiti di legge)	Proibita (Art. 14 Preleggi)

□ **Contesto Normativo:** Si considerino le seguenti due norme, immaginarie ma ispirate a fatti reali, in vigore in Italia in tempi diversi:

80

**Art. 1 (Misure Terremoto Alfa - Anno X):** "Per i soggetti residenti nei Comuni del 'cratere sismico' individuati dall'Ordinanza di Protezione Civile n. 123, i termini per il versamento delle imposte sul reddito dovute per l'anno di imposta precedente sono sospesi fino al 31 dicembre dell'Anno X e recuperati in 60 rate mensili. **Le imposte dovute sono ridotte del 40%.**"

**Art. 2 (Misure Alluvione Beta - Anno Y):** "Per i soggetti residenti nei Comuni colpiti dall'evento alluvionale individuati dall'Ordinanza di Protezione Civile n. 456, i termini per il versamento delle imposte sul reddito dovute per l'anno di imposta precedente sono sospesi fino al 31 dicembre dell'Anno Y e recuperati in 60 rate mensili."

□ **Fatto:**

Il Signor Rossi è un imprenditore residente in un Comune gravemente danneggiato dall'**Alluvione Beta** (quindi soggetto all'Art. 2). A causa dei danni subiti, si trova in una situazione di oggettiva difficoltà economica molto simile a quella dei residenti del Terremoto Alfa.

Il Signor Rossi presenta ricorso all'Agenzia delle Entrate, chiedendo che gli venga applicata per analogia la **riduzione del 40% delle imposte** prevista dall'Art. 1 (Terremoto Alfa), sostenendo la perfetta identità di *ratio legis* (entrambe le norme mirano a sostenere economicamente le popolazioni colpite da calamità naturali) e la sostanziale identità della sua situazione rispetto ai soggetti dell'Art. 1.

□ **Compito dello Studente:**

Assumi il ruolo di un **Giudice Tributario** chiamato a decidere sul ricorso del Signor Rossi.

**Identifica la natura delle norme:** Le norme in questione sono ordinarie, speciali o eccezionali? Motiva la risposta.

**Applica la regola sull'analogia:** Il ricorso del Signor Rossi è fondato? Può essere accolta la richiesta di applicare per analogia l'Art. 1 (che prevede la riduzione del 40%) al caso dell'Alluvione Beta (disciplinato dall'Art. 2, che prevede solo la sospensione)?

**Motiva la sentenza:** Scrivi una breve motivazione della decisione (accoglimento o rigetto del ricorso), facendo riferimento all'Art. 14 delle Preleggi e ai principi generali che regolano l'uso dell'argomento analogico nel diritto italiano.