

INDICE SOMMARIO

<i>In memoria di Fabrizio Miani Canevari</i>	VII
<i>Indice autori</i>	XV
<i>Prefazione</i> di Giuseppe Tesaurò	XVII

PARTE I SULLA CERTEZZA DEL DIRITTO

CAPITOLO I LA CERTEZZA DEL DIRITTO TRA « POSITIVISMO GIURIDICO » E « GIUSNATURALISMO »

di GUIDO VIDIRI

1. Premessa	3
2. Certezza del diritto e « nichilismo giuridico »	5
3. Certezza del diritto e clausole generali	8
4. (In)certezza del diritto nei rapporti di lavoro e nelle relazioni sindacali	10
5. Minacce di fatto e correnti teoriche contro la certezza del diritto	14
6. Certezza del diritto ed Unione Europea	16
7. Certezza del diritto e « giudice sovrano »	19
8. Certezza del diritto tra positivismo e giusnaturalismo	23
9. Giusnaturalismo « utopico » e « realtà fattuale »	26
10. Crisi del processo e “terzietà” ed “imparzialità” del giudice	31
11. Conclusioni	36

PARTE II L'INTERPRETAZIONE CONFORME

CAPITOLO II L'INTERPRETAZIONE CONFORME AL DIRITTO DELL'UNIONE EUROPEA

di ROBERTO COSIO

1. Premessa	41
2. L'interpretazione conforme. Fondamento, elementi costitutivi e natura giuridica. Cenni	42
3. L'interpretazione conforme negli orientamenti della Corte di giustizia	44
4. La funzione dell'interpretazione letterale tra testo (nazionale) e norma-parametro (comunitaria)	47
5. I margini di praticabilità dell'esegesi conforme. L'interpretazione <i>contra legem</i>	50
6. L'interpretazione teleologica nel diritto comunitario. Riflessi sull'ordinamento interno	52
7. L'interpretazione conforme al diritto dell'Unione europea ed il “mito della certezza del diritto”	55

8.	Il vincolo del precedente nell'ordinamento nazionale	58
9.	Il vincolo del precedente con riferimento alla CEDU	59
10.	Il vincolo del precedente nell'ordinamento dell'Unione europea. L'importanza dei distinguo: il caso Sorondo	61
11.	L'importanza dei fatti di causa: il caso Ferreira da Silva	62
12.	La creatività della giurisprudenza della Corte di giustizia. Dalla sentenza Mangold alla Kucukdeveci	64

CAPITOLO III

PARITÀ DI TRATTAMENTO E PRINCIPIO DI NON DISCRIMINAZIONE.
IL RUOLO DELL'INTERPRETAZIONE CONFORME

di VALERIA PICCONE

1.	Premessa	71
2.	Il principio di uguaglianza come principio <i>mainstreaming</i> nel diritto dell'Unione. La chiave di volta dell'interpretazione conforme	74
3.	Il divieto di discriminazione per età	82
4.	La sentenza <i>Kücükdeveci</i> fra giudice nazionale e giudice comunitario	85
5.	Il caso <i>Dansk Industri</i>	88
6.	Lavoro intermittente e contratto di lavoro a tutele crescenti secondo il <i>Jobs Act</i> : la "compatibilità europea"	95
7.	Il licenziamento discriminatorio nel <i>revirement</i> della giurisprudenza di legittimità	107
8.	Il risarcimento del danno da violazione del divieto di discriminazione	110

CAPITOLO IV

L'INTERPRETAZIONE CONFORME A CEDU: I LINEAMENTI DEL MODELLO
COSTITUZIONALE, I SUOI PIÙ RILEVANTI SCOSTAMENTI REGISTRATISI
NELL'ESPERIENZA, GLI AUSPICABILI RIMEDI

di ANTONIO RUGGERI

1.	Se l'interpretazione conforme a CEDU si distingue da quella orientata verso altre fonti internazionali: le oscillanti risposte date dalla giurisprudenza costituzionale (con specifico riguardo al significato posseduto da alcune affermazioni contenute in Corte cost. n. 388 del 1999)	117
2.	Schegge di un orientamento metodico-teorico assiologicamente ispirato in seno ad una giurisprudenza costituzionale nel suo complesso di formale fattura: in specie, l'adozione del <i>criterio della massimizzazione della tutela dei diritti</i> (non solo al fine della individuazione della norma da far valere nel caso ma, prima ancora, dell'avvio ed orientamento del processo interpretativo che porta alla sua emersione), le obiezioni al criterio stesso mosse in dottrina, il tentativo di confutarle	122
3.	Lecture parziali, preoccupanti, non di rado fatte dalle Corti delle Carte di cui le stesse sono garanti, non reciprocamente e paritariamente integrate nell'interpretazione, lecture che nulla nondimeno tolgono al carattere alle volte "seriale" della giurisprudenza, sempre più di frequente portata a dar vita a "catene" di atti funzionalmente connessi, "per risultati"	127
4.	La sterile riproposizione, da parte di Corte cost. n. 49 del 2015, dello schema di una rigida separazione delle Carte e della ordinazione gerarchica delle relative interpretazioni, poggiante sulla fin troppo sottile (ma, in realtà, inconsistente) base costituita dalla "sostanza" della giurisprudenza europea	133
5.	La strutturale duttilità dell'interpretazione conforme e il suo carattere multiuso, idoneo a prestarsi anche ad abnormi operazioni di rifacimento della sostanza normativa degli atti cui si applica	136
6.	Alla ricerca di nuovi strumenti idonei a rendere ancora più fecondo il "dialogo" intergiurisprudenziale, concorrendo sia alla stabilizzazione che al rinnovamento degli indirizzi delle Corti	141

PARTE III
IL BILANCIAMENTO DEI DIRITTI

CAPITOLO V

IL BILANCIAMENTO NELLA GIURISPRUDENZA:
COME BILANCIARE LA SOVRANITÀ POPOLARE?

di GIUSEPPE BRONZINI

1.	Oltre l'interpretazione. I dubbi della filosofia politica	147
2.	Le radici dell'espansione del potere dei Giudici nei giudizi di ponderazione	151
3.	I rischi di un bilanciamento "sbilanciato"	155
4.	I contributi di questa sezione	159

CAPITOLO VI

ARGOMENTAZIONE INTERPRETATIVA E ARGOMENTAZIONE EQUITATIVA
CONTRO IL CREAZIONISMO GIURISPRUDENZIALE (*)

di LUIGI FERRAJOLI

1.	Tipi di argomentazione	161
2.	La crisi della legalità e l'espansione odierna degli spazi di discrezionalità, di argomentazione e di potere della giurisdizione	166
3.	Le concezioni correnti della giurisdizione come fonte di nuovo diritto	170
4.	Le responsabilità della cultura giuridica. Il significato del principio di legalità e il ruolo della giurisdizione	179
5.	Argomentazione giudiziaria sulla verità e argomentazione legislativa su altri valori	184
6.	Argomentazione interpretativa e argomentazione equitativa	189
7.	Argomentazione equitativa semplice e argomentazione equitativa ponderata	194

CAPITOLO VII

BREVI OSSERVAZIONI SUL BILANCIAMENTO
NELLA GIURISPRUDENZA DELLA CORTE COSTITUZIONALE

di LUCIA TRIA

1.	Una unica finalità, ma tante differenti modalità di bilanciamento	201
2.	Il ruolo "pervasivo" del criterio della ragionevolezza/proporzionalità nel giudizio di costituzionalità delle leggi della nostra Corte costituzionale. Differenze rispetto alle Corti europee centrali	206
3.	Bilanciamento interpretativo effettuato dalla Corte costituzionale e bilanciamento del legislatore valutato dalla Corte	210
	3.1. Alcuni esempi in materia di tutela del diritto alla salute	210
	3.2. Alcuni esempi in materia di ingresso e soggiorno degli immigrati	212
	3.3. Casi di affermata sproporzione delle scelte operate dal legislatore	215
	3.4. Valutazione della ragionevolezza delle scelte del legislatore regionale	217
	3.5. Bilanciamento finalizzato a graduare gli effetti temporali della dichiarazione di incostituzionalità	217
4.	Lo stretto collegamento tra tecnica argomentativa del bilanciamento e motivazione della decisione. Differenza tra la motivazione sintetica e la motivazione breve	219
5.	Conclusioni	223

CAPITOLO VIII

IL BILANCIAMENTO COME NUOVA FRONTIERA
DELL'ATTIVITÀ GIUDIZIARIA

di ROBERTO CONTI

1.	Premessa	225
----	--------------------	-----

2.	Il bilanciamento spetta al giudice comune?	229
3.	Bilanciamento e margine nazionale di apprezzamento	231
4.	Diritto a conoscere le proprie origini v. diritto all'anonimato della madre. Il giudice comune fra inerzia del legislatore e bilanciamento	237
5.	Ancora sull'inerzia. A proposito della diagnosi preimpianto per coppie fertili affette da malattie genetiche gravi dopo l'intervento caducatorio della Corte costituzionale	242
6.	Conclusioni	243

CAPITOLO IX

IL MARGINE DI APPREZZAMENTO DEGLI STATI ADERENTI ALLA CEDU

di FRANCESCO BUFFA

1.	Istituto pretorio	247
2.	Clausole di deroga	248
3.	Clausole di interferenza	251
4.	Controllo europeo	253
5.	Nozioni autonome	256
6.	Consenso europeo	256
7.	Criticità	257

CAPITOLO X

MARGINE DI APPREZZAMENTO NELLA CEDU:
INQUADRAMENTO ED ANALISI COMPARATIVA

di PIERPAOLO GORI

1.	Il nesso tra margine di apprezzamento e diritto comparato	259
2.	Il triplice test e la dottrina del "margine di apprezzamento"	260
3.	Uso del diritto comparato nelle decisioni della Corte EDU, metodo e criticità	267
4.	La nuova delimitazione del "margine di apprezzamento" sulla base della quantità e qualità del procedimento interno	270
5.	Innovativi criteri di valutazione della proporzionalità	273
6.	I nuovi standard di valutazione della proporzionalità di una "misura generale" o decisione interna	275
7.	Ulteriori sviluppi e permanente utilità dell'analisi comparativa	278

CAPITOLO XI

IL BILANCIAMENTO TRA AUTONOMIA E SOLIDARIETÀ PER UN NUOVO
MODELLO SOCIALE EUROPEO.
UNO SPUNTO COSTITUZIONALISTICO IN TEMPI DI CRISI

di GIUSEPPE ALLEGRI

1.	Costo dei diritti, lotta per il diritto e conflitto tra diritti	283
2.	Il costo sociale delle crisi, gli spazi di elasticità e i diritti "non finanziariamente condizionati"	287
3.	Diritto al minimo vitale e tutela della dignità umana: il conflitto giurisprudenziale nel modello sociale europeo in frammentazione	294
4.	Dal bilanciamento post-fordista allo statuto costituzionale europeo dei lavori e delle attività: per un nuovo modello sociale europeo	297

PARTE IV
LE CLAUSOLE GENERALI

CAPITOLO XII
INTERPRETAZIONE DELLE CLAUSOLE GENERALI

di † FABRIZIO MIANI CANEVARI

1.	Clausole generali: alla ricerca di una definizione	305
2.	Distinzioni strutturali e categorie	307
3.	Concetti indeterminati, clausole generali e standards	308
4.	Concetti indeterminati e clausole generali	311
5.	Clausole generali e norme generali	312
6.	Gli standards valutativi	314
7.	Standard e concretizzazione del criterio di giudizio	315
8.	Elasticità e indeterminatezza	316
9.	Alcuni esempi di classificazione	317
9.1.	L'ingiustizia del danno	317
9.2.	Buona fede	318
9.3.	Giusta causa e giustificato motivo di licenziamento	319
10.	Le regole per la concretizzazione e applicazione delle clausole generali	320
11.	Clausole generali e giurisprudenza di legittimità	322
12.	Le clausole generali e la disciplina dettata dalla legislazione in materia di lavoro	330

CAPITOLO XIII
LE CLAUSOLE GENERALI E IL CONTROLLO GIUDIZIALE
DEI POTERI DATORIALI

di GIOVANNI MAMMONE

1.	Premessa. La formulazione della norma giuridica. Le clausole generali	333
2.	L'interpretazione delle clausole generali e la funzione "creativa" del giudice	335
3.	Il diritto del lavoro e le clausole generali	339
4.	L'interpretazione delle clausole generali come questione di diritto. La giurisprudenza della Sezione Lavoro della Corte di cassazione	341
5.	I limiti al controllo giudiziale sui poteri datoriali	344
6.	Le clausole generali nella legge 4 novembre 2010 n. 183 (c.d. collegato lavoro)	347
7.	In particolare l'interpretazione giudiziale, la qualificazione del contratto di lavoro e della motivazione del licenziamento	350
8.	Sintesi e conclusioni	353

CAPITOLO XIV
LE CLAUSOLE GENERALI DAVANTI AL GIUDICE DI LEGITTIMITÀ

di FILIPPO CURCURUTO

1.	Introduzione	357
2.	L'indispensabilità delle clausole generali	358
3.	L'integrazione delle clausole generali e il suo controllo	359
4.	La motivazione delle decisioni applicative di clausole generali	362
5.	La giurisprudenza di legittimità	364
5.1.	L'orientamento tradizionale	364
5.2.	Il nuovo orientamento della fine degli anni '90	367
5.3.	La coesistenza dei due orientamenti	372
5.3.1.	Adesioni all'indirizzo tradizionale	372
5.3.2.	Adesioni al nuovo indirizzo	378
5.4.	La posizione intermedia	380
6.	Orientamenti a confronto	382
7.	Le questioni processuali	384

