

Indice

	<i>pag.</i>
<i>Prefazione</i>	XV

Introduzione

1. Premessa	1
2. Oggetto e svolgimento dell'indagine	5

Parte Prima

La costruzione del potere discrezionale come situazione giuridica soggettiva

Capitolo Primo

Il potere amministrativo e l'interesse legittimo

3. La rilevanza delle situazioni giuridiche soggettive in tema di discrezionalità amministrativa	11
4. La situazione giuridica soggettiva in sede di teoria generale del diritto	12
5. I profili strutturali statici delle situazioni giuridiche soggettive	21
6. I profili strutturali dinamici delle situazioni giuridiche soggettive: a) le modalità di esplicazione degli effetti	22
7. Segue: b) il contenuto degli effetti	26
8. Segue: c) la direzione degli effetti	28

	<i>pag.</i>
9. L'analisi del profilo funzionale delle situazioni giuridiche soggettive	30
10. Le diverse tipologie di situazioni giuridiche soggettive: il potere amministrativo	36
11. Il diritto soggettivo	41
12. L'interesse legittimo	42
13. La configurazione finale o sostanziale dell'interesse legittimo	43
14. La configurazione strumentale dell'interesse legittimo	48

Capitolo Secondo

Riflessioni sulla discrezionalità amministrativa

15. Gli albori della discrezionalità nell'Ottocento	51
16. L'originaria elaborazione della nozione di discrezionalità nell'Ottocento	54
17. Le elaborazioni di fine Ottocento e di inizio Novecento	58
18. La discrezionalità nella elaborazione di Massimo Severo Giannini	67
19. La riflessione coeva a quella di Giannini	73
20. La riflessione successiva: dal dopoguerra alla legge sul procedimento amministrativo	81
21. La riflessione successiva alla legge sul procedimento amministrativo	84
22. Lo stato dell'arte	87
23. Brevi cenni sulla discrezionalità tecnica e sui giudizi interpretativi	90
24. Prime considerazioni sintetiche	93

Parte Seconda

I giudizi valutativi discrezionali

Capitolo Terzo

La disciplina legislativa della valutazione comparativa discrezionale e il relativo sindacato giurisdizionale

25. Oggetto di indagine	103
26. Le norme che disciplinano l'esercizio del potere discrezionale e le norme che disciplinano il giudizio valutativo discrezionale	106
27. Le norme che disciplinano l'esercizio del potere discrezionale: la legge sul procedimento amministrativo, i criteri elaborati dalla giurisprudenza, le leggi concernenti la valutazione comparativa	108
28. Le norme che disciplinano il giudizio valutativo discrezionale: i principi giuridici, le clausole generali e i concetti giuridici indeterminati	112
29. I principi	117
30. Le clausole generali	124
31. I concetti giuridici indeterminati	143
32. L'elemento normativo giuridico	158
33. Ulteriori considerazioni sull'elemento normativo	165
34. Le differenze fra i principi giuridici, le clausole generali, i concetti giuridici indeterminati e l'elemento normativo giuridico	166
35. Le differenze esistenti fra i principi giuridici e le clausole generali	167
36. Le differenze esistenti fra le clausole generali e i concetti giuridici indeterminati	169
37. Differenza delle clausole generali e dei concetti giuridici indeterminati dagli standard	173
38. Considerazioni di sintesi su principi giuridici, le clausole generali, i concetti giuridici indeterminati e gli elementi normativi giuridici	174
39. Il principio di proporzionalità	176
40. Il principio del risultato	181

	<i>pag.</i>
41. Il principio di affidamento e di buona fede	186
42. La diretta sindacabilità delle valutazioni discrezionali compiute sulla base di principi legislativi, di clausole generali, di concetti giuridici indeterminati e di elementi normativi	192
43. Le regole o norme a fattispecie	204
44. Considerazioni di sintesi	205

Capitolo Quarto

Le tipologie morfologiche di valutazione discrezionale comparativa

45. Approccio al tema delle tipologie morfologiche di valutazione discrezionale comparativa	207
46. I diversi giudizi valutativi discrezionali	211
47. L'erosione legislativa della discrezionalità	212
48. L'erosione per mobilità diretta della legittimità o esterna alla discrezionalità	214
49. L'erosione per penetrazione della legittimità all'interno della discrezionalità	217
50. La c.d. "erosione legislativa della discrezionalità" determinata dalle leggi provvedimento	221
51. L'estinzione temporale, la consumazione, la inesauribilità e l'esauribilità del potere amministrativo discrezionale	228

Capitolo Quinto

Das null Ermessen

52. <i>Die Ermessensreduzierung auf Null, das null Ermessen</i> , l'azzeramento giuridico del potere discrezionale, la discrezionalità nulla, la discrezionalità a zero	239
53. L'azzeramento di fatto del potere discrezionale, la riduzione della scelta discrezionale a una sola opzione causata dall'esistenza di una situazione di fatto particolare, il restringimento in fatto della discrezionalità	247
54. La categoria dogmatica della <i>nudge regulation</i>	249

Capitolo Sesto

La maturazione del potere amministrativo discrezionale

55. La maturazione del potere amministrativo discrezionale: definizione e precisazione semantica	255
56. La maturazione del potere amministrativo discrezionale nella letteratura	257
57. La maturazione del potere amministrativo discrezionale nella giurisprudenza	258
58. Individuazione delle modalità in cui avviene la maturazione del potere amministrativo discrezionale	264
59. Segue: a) la sede procedimentale o sostanziale: il primo caso di maturazione	265
60. Segue: b) la sede processuale: il secondo caso di maturazione	268
61. Segue: c) la sede processuale: il terzo caso di maturazione	272
62. Segue: d) i limiti oggettivi del giudicato	275
63. Segue: e) dal processo sull'atto, al processo sul rapporto sino al processo di spettanza	276
64. Individuazione degli effetti prodotti dalla maturazione del potere amministrativo discrezionale e delle sue funzioni	277
65. Condizioni e tempo della maturazione del potere	289
66. La differenza fra la maturazione del potere amministrativo discrezionale e la maturazione della causa	290
67. La differenza fra la maturazione del potere amministrativo discrezionale e la inesauribilità o esauribilità del potere amministrativo	291
68. Considerazioni di sintesi sulla maturazione del potere amministrativo discrezionale	292

Parte Terza

La discrezionalità indirizzata

Capitolo Settimo

La discrezionalità indirizzata o das intendierte Ermessen

69. La discrezionalità indirizzata o <i>das intendierte Ermessen</i>	296
70. Che cosa è <i>das intendierte Ermessen</i>	296
71. L'occasione storica per l'emersione della categoria dogmatica dell' <i>intendierte Ermessen</i>	297
72. La categoria dogmatica dell' <i>intendierte Ermessen</i> in Italia	304
73. Il risultato è il criterio prioritario per l'esercizio del potere discrezionale nel codice dei contratti pubblici	305
74. Il ruolo e la connotazione del risultato come principio	306
75. Il risultato non è "tecnicamente" un principio	307
76. L'elaborazione dogmatica del risultato	309
77. Il risultato, configurato dall'art. 1, è l'interesse pubblico alla realizzazione dell'opera pubblica, all'espletamento del servizio, al conseguimento della fornitura	314
78. L'orientamento giurisprudenziale sul principio del risultato	316
79. L'art. 1 conferisce al risultato la morfologia di principio generale	319
80. Il rapporto fra legalità e risultato	320
81. Ambito di elezione del principio del risultato	325
82. Caso paradigmatico di "discrezionalità indirizzata" tratto dalla disciplina edilizia e urbanistica	327
83. Caso paradigmatico di "discrezionalità indirizzata" tratto dal codice antimafia	330
84. Caso paradigmatico di "discrezionalità indirizzata" tratto dalle disposizioni legislative sul c.d. <i>golden power</i>	332
85. Caso paradigmatico di "discrezionalità indirizzata" tratto dalla legislazione in tema di finanziamenti pubblici	336
86. La struttura della discrezionalità indirizzata	336
87. Il contributo della dottrina alla elaborazione dell' <i>intendierte Ermessen</i>	337

pag.

88. La struttura semantica e quella linguistica della norma	340
89. Qualificazione e autonomia dogmatica della discrezionalità indirizzata	342
90. La tesi dello sviluppo giuridico immanente nella legge	345
91. La discrezionalità indirizzata consiste in un giudizio valutativo di natura interpretativo	347
92. Le differenze fra la disciplina dell'esercizio del potere discrezionale e quella della discrezionalità indirizzata	351
93. Le differenze e le connessioni fra la disciplina dell'esercizio del potere vincolato e quella della discrezionalità indirizzata	354

Capitolo Ottavo

Elementi di criticità delle categorie dogmatiche della consumazione del potere, della maturazione del potere, del Null Ermessen e dell'Interdierte Ermessen

94. La validazione delle categorie dogmatiche della discrezionalità comparativa	357
95. Le tesi che le considera nozioni superflue e inutili	358
96. Profili di costituzionalità della consumazione del potere, della maturazione del potere, del <i>Null Ermessen</i> e della discrezionalità indirizzata	361
97. Considerazioni critiche fondate sulla violazione della sfera riservata all'amministrazione	369
98. Considerazioni critiche fondate sulle alterazioni del testo e del significato della legge	372
99. Considerazioni critiche fondate sull'assenza di un preciso parametro	374
100. Considerazioni critiche basate sulla violazione del principio di determinatezza e di prevedibilità	375
101. Considerazioni sulla motivazione	378
102. Considerazioni sulla c.d. contrazione del dovere motivazionale	380
103. I rilievi critici fondati sulla omessa o inadeguata considerazione delle peculiarità del caso specifico	382

XIV *Le nuove categorie dogmatiche della discrezionalità comparativa*

	<i>pag.</i>
104. La critica fondata sulla violazione del principio di giustizia nel caso singolo	384
<i>Considerazioni di sintesi</i>	387
<i>Bibliografia</i>	397