

GLI ATTI AVENTI FORZA DI LEGGE

Ovvero il decreto legge, il decreto legislativo, il referendum abrogativo

a cura di Francesco Dalla Balla

FONTI NORMATIVE

Costituzione art. 70 – 75 – 76 – 77

Legge n. 400/1988: art. 14 – 15 – 16 – 17bis

L'occhio sull'attualità...

“Troppi decreti legge, ma l'emergenza li richiede”

(Giorgio Napolitano, 08/08/2012, a seguito del 26esimo d.l. del Governo “Monti” in otto mesi)

“Credo che tecnicamente sia immaginabile - sottolinea il presidente del Consiglio in risposta a una domanda sull'ipotesi di un intervento diretto via decreto legge del Governo per riformare l'attuale legge elettorale, visto lo stallo del parlamento - ma politicamente sarebbe di molto preferibile che quest'opera fosse compiuta dalle forze politiche».”

(Il Sole 24 Ore – Sky Tg24, 06/11/2012)

“Il governo non può usare per intervenire sulla realtà quello strumento che è usato da tutti i governi occidentali che è il decreto legge. Il decreto legge è approvato sul tavolo del Consiglio dei Ministri, diventa immediatamente legge, immediatamente operativo, efficace e interviene tempestivamente sulla realtà. Il governo italiano questo strumento non lo può usare. Apro una parentesi: l'ha potuto usare il governo Monti a cui il capo dello Stato ha dato la possibilità di fare tutto attraverso il decreto legge.”

(Silvio Berlusconi a “Servizio Pubblico”, 10/01/2013)

“È una legge delega e le leggi delega si fanno lunghe così... [mostrando uno spazio sufficiente sì e no per una decina di righe]”

(Pierluigi Bersani a Ballarò, 06/04/2008)

[sul referendum abrogativo] *“il quorum è un furto di democrazia, un modo costituzionale per fottere il cittadino.”*

(Beppe Grillo su www.beppegrillo.it, 11/06/2011)

Proviamo ad insinuarvi qualche dubbio...

- Se nel nostro ordinamento il potere legislativo appartiene unicamente al Parlamento, com'è possibile che nell'ultima legislatura quasi la metà degli atti normativi dello Stato, dotati di forza di legge, siano in realtà deliberazioni del Governo?

Sul decreto legge...

- Può il Governo attuare il suo programma usando lo strumento del decreto legge?
- Visto che la Costituzione afferma che il decreto legge ha forza di legge e non pone limiti specifici per materia, può il Governo utilizzarlo per approvare un bilancio da egli stesso presentato alle Camere? O per darsi una delega legislativa?
- Un caso: il 18 dicembre 2012, a poco più di due mesi dalle elezioni politiche, il Governo “Monti” approva il decreto legge n. 223/2012, che apporta alcune modifiche alla legislazione elettorale (era già successo nel '94 e nel '96): è ammissibile che il decreto legge, nelle mani del solo Governo, intervenga su una materia così delicata o si rischia di creare un pericoloso precedente, aprendo un varco che un Governo con

ambizioni autoritarie potrebbe utilizzare per stravolgere le regole fondamentali della democrazia, magari a poche ore o pochi giorni dal voto?

- Il decreto legge va convertito dal Parlamento con legge, ma se ha “forza di legge”, come impedire al Governo di fare un secondo decreto per convertirsi da solo il primo?
- A cosa serve il termine di 60 giorni, allo scadere del quale il decreto non convertito decade, se tanto alla sua scadenza nulla esplicitamente vieta al Governo di rifarne uno assolutamente identico?

Sul decreto legislativo...

- Se il Parlamento decide di delegare al Governo l’adozione di determinati decreti legislativi, questi è tenuto a farlo e risponde del suo inadempimento o può semplicemente disinteressarsene?
- Il decreto legislativo del Governo ha “forza di legge”, cioè lo stesso livello nella gerarchia delle fonti della legge di delegazione del Parlamento che ne autorizza l’esercizio, può quindi modificarla, riscrivendo i principi ed i criteri direttivi decisi dalle Camere?
- Il Parlamento può delegare al Governo, affinché le eserciti con decreto legislativo, delle prerogative esclusivamente proprie, ad esempio affidandogli la possibilità di convertire un decreto legge, o di deliberare lo stato di guerra, o di approvare il bilancio dello Stato, o di ratificare dei trattati internazionali?

Sul referendum...

- Perché i cittadini, mediante il referendum dell’art. 75 Cost. possono agire solo in negativo, cioè abrogando totalmente o parzialmente una legge, e non invece in funzione positiva, approvandola?
- E se, anziché proporre un’abolizione in toto, i quesiti referendari si proponessero di eliminare solo alcune parole o alcune frasi, sostanzialmente manipolando il testo della legge, in modo tale da modificarne il significato (cancellare un “non” può completamente rovesciare il significato di una frase), la natura meramente abrogativa imposta dall’art. 75 Cost. dovrebbe considerarsi rispettata?
- Se i cittadini con un referendum abrogano una legge o una sua parte, il Parlamento è immediatamente libero di reinserirla tale e quale?

... ai quali (speriamo!) troverete risposta nel corso.

Inquadramento costituzionale

Nelle lezioni precedenti abbiamo visto come quell'attività di posizione di norme dell'ordinamento giuridico, dotate dei caratteri di generalità ed astrattezza, con effetti imperativi per tutti i soggetti dell'ordinamento stesso, in una parola il "potere legislativo", sia prerogativa del Parlamento e di nessun altro, in conformità alla separazione dei poteri quale preconditione per uno Stato di diritto. La Costituzione sul punto è chiarissima e lo chiarisce come primissima disposizione della "Sezione" dedicata alla "formazione delle leggi": "la funzione legislativa è esercitata collettivamente dalle due Camere" (art. 70). Del perché si è già detto; solo il Parlamento è espressione della sovranità popolare (artt. 1 e 67), garantendo la rappresentanza libera, politica, territoriale del corpo elettorale, in una parola "democratica".

Tuttavia il Parlamento può disporre del proprio potere legislativo, affidando al Governo (che può usufruire delle competenze tecniche dei diversi ministeri) l'incarico di esercitarlo, ma solo per un tempo limitato, per uno specifico oggetto, determinando i principi ed i criteri direttivi, che l'esecutivo dovrà rispettare (art. 76). Il Governo potrà quindi adottare atti, detti **decreti legislativi**, dotati della stessa forza di una legge, ma solo se autorizzato dall'unico detentore del potere legislativo (il Parlamento), non in forza di un potere proprio.

Ma come bilanciare tutto ciò con la necessità di rapidità e sintesi immediata tra parti contrapposte, quando ad esempio una catastrofe naturale, un fatto improvviso, renda necessaria l'assunzione di decisioni inderogabili, magari nel giro di poche ore, per non perdere tempo prezioso? Siamo costretti a scegliere tra democrazia ed efficienza? Ecco che il legislatore costituzionale all'art. 77 mette direttamente nelle mani del Governo il **decreto legge**, con "forza di legge" ed effetto immediato dal giorno successivo alla pubblicazione; ma il principio dell'art. 70 rimane come scolpito nella pietra, perché imprescindibile cardine della Repubblica parlamentare, e, se non fosse abbastanza chiaro, il costituente lo ribadisce proprio in apertura dell'art. 77: "il Governo non può, senza delegazione delle Camere, emanare decreti che abbiano valore di legge ordinaria", tranne (la costruzione sintattica dei primi due commi rende molto bene la natura "eccezionale" dell'istituto) in casi straordinari di necessità ed urgenza (attenzione alle parole: non casi di necessità ed urgenza, casi *straordinari* di necessità ed urgenza), assumendosene tutta la responsabilità politica e giuridica, solo con efficacia assolutamente temporanea. Il Governo ha l'onere di presentare il giorno stesso il decreto alle Camere, che vengono richiamate anche se sciolte per controllarne l'operato: l'esecutivo si è spinto dentro i confini del loro esclusivo potere, quindi devono esserne subito informate e subito messe in condizione di assumere gli eventuali provvedimenti, qualora tale ingerenza non fosse motivata. Non ci sono stratagemmi che tengano, né per prolungare i 60 giorni di vigenza temporanea del decreto (vedi "reiterazione"), né per mascherare dietro la necessità e l'urgenza la semplice attuazione del programma di Governo, perché sono in gioco i fondamenti della democrazia, in un equilibrio delicato, come ha chiarito la Consulta.

Con il **referendum** la prospettiva si rovescia: nessuno si ingerisce nel potere delle Camere, sono i cittadini che scelgono di esercitarlo direttamente, bypassando i propri rappresentanti. Ai fini di questa parte di programma non rileva la procedimentalizzazione o la comparazione con le altre forme di democrazia diretta, quanto piuttosto il rango di fonte del diritto che assume l'eventuale risultato positivo in senso abrogativo (art. 75 Cost.), quale unica fonte primaria esercitabile direttamente dall'elettorato, nell'ottica di un legislatore costituzionale che riconosce la sovranità popolare, ma punta anche a proteggere il popolo da se stesso (e uscendo dall'esperienza fascista ne avevano ben d'onde) ed è molto cauto (finanche diffidente) nell'affidare l'ordinamento giuridico direttamente alle braccia dell'elettorato.

Una scaletta (discretamente) logica

❖ Decreto legislativo

- Titolarità del potere
- La delega del Parlamento ex art. 76
 - Oggetti definiti
 - Tempo limitato
 - Principi e criteri direttivi
 - Sul contenuto
 - Sul procedimento
 - Materie escluse
 - Delega in bianco
- Il decreto legislativo
 - Contenuto
 - Procedura
 - Illegittimità:
 - Illegittimità derivata
 - Violazione della delega
 - Normale illegittimità costituzionale

❖ Decreto legge

- Titolarità del potere
 - La “responsabilità” del Governo
 - Politica
 - Giurisdizionale
- Nozione costituzionale (art. 77)
- Limiti al potere
 - Costituzionali espressi
 - Presupposti → casi straordinari di necessità ed urgenza
 - Temporaneità → 60 giorni a pena di decadenza
 - Costituzionali impliciti ed equilibrio dei poteri
 - Legge n. 400/1988
 - Art. 15
 - Specificazione di limiti costituzionali impliciti? → conversione non sana
 - Limiti nuovi? → non pregiudicano la validità se interviene conversione
- La conversione
 - Procedimento costituzionale:
 - presentazione il giorno stesso
 - riunione delle Camere entro cinque giorni
 - procedimento legislativo ordinario
 - La conversione integrale → efficacia permanente
 - La conversione con modificazioni → no retroattività delle modifiche
 - La mancata conversione
 - Per decorrenza del termine
 - Per votazione contraria di una delle camere → perdita di efficacia *ex tunc*
- La prassi
 - Scarsa considerazione del limite costituzionale della straordinarietà della necessità o dell'urgenza → Corte costituzionale sentenza n. 171/2007
 - Reiterazione dei decreti legge → Corte costituzionale sentenza n. 360/1996
 - Sistemica violazione della disciplina della l. n. 400/1988
 - Utilizzo anche per la materia elettorale

❖ Referendum

- Titolarità del potere
- Limiti al suo esercizio
 - Azione esclusivamente negativa
 - Abrogazione al fine di abolizione
 - Abrogazione al fine di manipolazione
 - Per atto
 - Leggi
 - Atti aventi valore di legge
 - Decreti legge? → impossibile
 - Per materia
 - Art. 75, comma 2, Cost.
 - Integrazione della Corte costituzionale
- Efficacia
 - Esito positivo → decorrenza dell'abrogazione
 - Esito negativo → effetto preclusivo per 5 anni

Qualche curiosità: i numeri¹

Al di là del punto di vista teorico-costituzionale, può essere utile guardare anche il dato reale, per rendersi conto come gli atti aventi forza di legge, tra le fonti primarie, incidano sull'azione normativa dello Stato. Partiamo dall'ultima legislatura², (quarto Governo "Berlusconi" e Governo "Monti")...

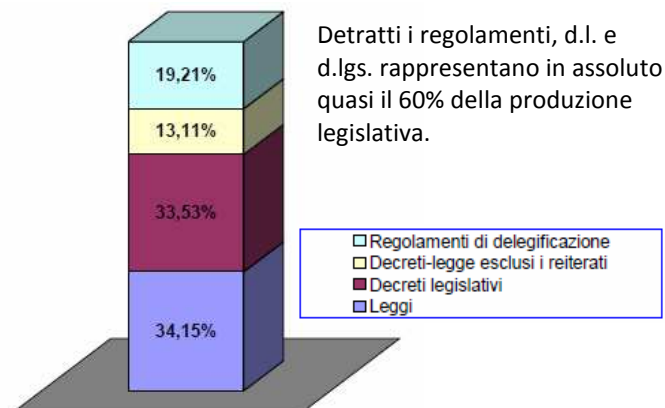
	Numero	Media mensile
Leggi	384	6,79
Decreti legislativi	223	3,94
Decreti-legge ²	118	2,09
Regolamenti di delegificazione	80	1,41
Totale	805	14,23

Tolti i regolamenti di delegificazione, che sono comunque fonte secondaria, decreti legge e decreti legislativi, complessivamente, rappresentano il 47% (quasi la metà) della produzione normativa di rango primario. Ma non solo, se alle leggi ordinarie togliamo le 104 leggi di conversione di decreti legge (che rappresentano circa il 27% del totale

di quelle approvate), troviamo che d.l. e d.lgs. insieme occupano ben il 55% della produzione legislativa dello Stato. Anche se, va detto, ciò non basta per ciò dedurre una natura preponderante (le leggi di conversione rappresentano infatti leggi ordinarie in piena regola e non vincolano la discrezionalità del Parlamento per il solo fatto di poggiare su un atto preesistente).

E non è certo un caso isolato: ancor più evidenti sono i numeri relativi alle legislatura precedente (2° e 3° Governo Prodi).

	Numero	Media mensile
Leggi	112	4,96
Decreti legislativi	110	4,87
Decreti-legge ²	43	1,90
Regolamenti di delegificazione	63	2,79
Totale	328	14,52



¹ Elaborazione su dati dell'Osservatorio sulla Legislazione del Centro Studi della Camera dei Deputati.

² Dati aggiornati al 15/01/2013.