



## Consiglio regionale del Veneto

Questo libro proviene dalle raccolte della Biblioteca del Consiglio regionale del Veneto. Il suo utilizzo non commerciale è libero e gratuito in base alle norme sul diritto d'autore vigenti in Italia.

Per ottenerne una versione ad alta definizione a fini editoriali, rivolgersi al seguente indirizzo:

[biblioteca@consiglioveneto.it](mailto:biblioteca@consiglioveneto.it)

TEORIA  
DEI  
DECRETI - LEGGI

PER L'AVVOCATO

ANTON GIULIO FONTANIVE



BOLOGNA  
DITTA NICOLA ZANICHELLI

1897

348.945 TEO





AL MIO MAESTRO  
COMM. PROF. ATTILIO BRUNIALTI  
CONSIGLIERE DI STATO  
IN SEGNO  
DI VIVO AFFETTO



LIBRO PRIMO





## CAPITOLO I.

### Che cosa s' intenda per Decreti-Leggi

---

Nell' ibridismo del termine Decreti-Leggi sta la critica del fenomeno così indicato.

I Decreti-Leggi non sono propriamente nè decreti nè leggi, ma decreti che diventano leggi. Essi derivano dagli organi esecutivi, in quanto sono decreti, e sappiamo che l'ordinanza, termine generale che li comprende, viene emanata da questi organi. Invece la legge, quale manifestazione della volontà statuale autonoma, principale, non subordinata come l'ordinanza, viene deliberata dagli organi legislativi.

Quindi, benchè lo scopo del diritto costituzionale moderno, specialmente secondo i tedeschi, sia quello di considerare la legge e l'ordinanza quali due espressioni o forme diverse della mede-

sima universale volontà dello Stato, e, come tali coordinarle armonicamente insieme; pure il campo d'origine dell'una e dell'altra è ben diverso.

Questa diversità costituisce una delle principali regole del diritto costituzionale.

Il Decreto-Legge che imprendiamo a studiare, costituisce un'eccezione, perchè sorge dal campo dell'ordinanza, ma diventa una legge, o, più esattamente, acquista la stessa forza della legge.

È un atto legislativo emanato dagli organi esecutivi.

Questo fatto avviene in due modi.

O gli organi legislativi delegano agli esecutivi la loro funzione, determinandone i limiti; oppure, nella inazione dei primi, ad esempio, nel caso che il Parlamento sia chiuso, i secondi deliberano in materia che ai primi spetterebbe, sotto la riserva di una prossima approvazione.

Chiameremo il primo « *modo di delegazione* » e il secondo « *modo di auto-sostituzione* ».



## CAPITOLO II.

### Fisionomia del nostro studio

---

La teoria dei Decreti-Leggi, vale a dire l'assieme delle regole, dei principii e delle opinioni che si annettono al nostro argomento, ha davanti a sè un cammino alto, e, se non difficile, delicato; imperocchè si tratta di considerare come nell'applicazione delle regole costituzionali, la necessità conduca a dei temperamenti, a delle eccezioni.

Senza perdere di vista il diritto costituzionale nei principii e nelle ragioni, bisogna passare dal campo delle astrazioni e delle regole a quello della pratica, detta politica costituzionale. Di fatti è la politica costituzionale quella che ci insegnerà: quando e fin dove la necessità possa giustificare il fenomeno dei decreti-leggi; quali temperamenti e quali ripari possano

invocarsi o attuarsi contro possibili abusi. Cotesta scienza, che io chiamerei volentieri *alta scienza costituzionale*, è quella che valendosi soprattutto della esperienza che ci dà la storia, stabilisce, o, a meglio dire, consiglia quando il Re o il Capo dello Stato deva sciogliere la Camera, o quando deva piuttosto dimettere il Gabinetto, e simili.

Tutto ciò non sta scritto nelle Costituzioni e non si legge nelle grammatiche costituzionali, ma si impara collo studio della politica costituzionale.

Noi studiamo insomma un fenomeno che trascende la teoria costituzionale, e dovremo ricordarla, invocandola per farvelo possibilmente contenere, per vedere fin dove possa essere dalla necessità giustificato.

Data così a un dipresso la fisionomia del nostro studio, soprattutto perchè dobbiamo affermare che nelle questioni relative non crediamo il caso di trovare e meno di applicare un « *due e due fanno quattro* », perchè ciò tornerebbe di danno alla vita costituzionale e toglierebbe di

vedere un po' più in là della regola;  
cominceremo coll'approfondire il signi-  
ficato dell'ordinanza di fronte alla legge.



### CAPITOLO III.

#### La sfera dell'ordinanza e quella della legge.

Abbiamo detto che l'ordinanza è un termine generale, perchè comprende il decreto e il regolamento.

Sotto questo titolo generale noi troviamo presso gli scrittori svolti i principii che pure si annettono al nostro studio. I nostri decreti-leggi sono pure chiamati *decreti legislativi*, oppure *ordinanze legislative*, ed anche *ordinanze di necessità*.

Alberto Morelli nel libro « La Funzione Legislativa » dice che la legge è ogni deliberazione statutale autonoma, che, nei limiti della costituzione, — presa questa parola nel senso più largo, — intende a manifestare una volontà dello Stato sopra a qualsiasi argomento. Ordinanza è invece ogni deliberazione subordinata, che, nei limiti di una legge, intende a

completarla, a sviluppare e a renderne possibile e facile la esecuzione, deducendo logicamente da essa e determinando i mezzi, le forme, le regole necessarie al raggiungimento di tale scopo.

Pertanto, se la legge ha per limite, in un certo senso, la costituzione (che è la legge delle leggi), l'ordinanza ha per limite la legge. La subordinazione dell'ordinanza si spiega in quanto che non può uscire ad uno scopo opposto della legge.

Accenniamo di volo all'articolo sesto del nostro Statuto fondamentale: « Il re fa i decreti e i regolamenti necessari per l'esecuzione delle leggi, senza sospenderne l'osservanza o dispensarne ». Così in Francia, nella carta del 1830 (art. 13) è detto: « Il Re fa i regolamenti e le ordinanze necessarie per l'esecuzione della legge, senza poter mai sospendere le leggi medesime o dispensare dalla loro esecuzione. Analogamente nelle successive costituzioni francesi.

In Inghilterra per il *bill dei diritti* venne tolta via l'antica prerogativa della Corona di far leggi mediante decreti in



Consiglio; essa non può alterare alcuna legge o dispensare dalla sua osservanza.

Così vediamo già a prima giunta, che l'ordinanza ha un limite nella legge, nè può contro ad essa affermarsi.

V. E. Orlando dice che l'ordinanza è l'espressione della volontà del potere esecutivo, come la legge è l'espressione della volontà del potere legislativo. Egli trova difficile la determinazione concreta dei limiti che separano l'ordinanza dalla legge. Osserva che stando alla lettera del nostro statuto parrebbe che il decreto non avesse che il fine di rendere possibile la esecuzione delle leggi — ma, nel fatto, esso ha maggiore estensione. Adunque la determinazione dei limiti che separano l'ordinanza dalla legge, si può avere procedendo per esclusione, cioè enumerando quegli atti pei quali occorra la legge. Questi sono i seguenti: tutte le norme che hanno un contenuto giuridico vanno regolate per legge; tutti i provvedimenti finanziari, sia che impongano una tassa ai cittadini, sia che importino un onere alle finanze dello Stato; tutti i provvedi-

menti che scemino i diritti di libertà garantiti dalla Costituzione al cittadino; le materie già regolate da legge che non si possono modificare se non per via di legge. Quindi si può dire che la sfera dell'ordinanza abbraccia la determinazione di tutte le norme necessarie per attuare la legge, e che col mezzo dell'ordinanza si organizzano tutti i pubblici servizi, sempre coi limiti finanziari anzidetti, e sempre che non abbia provveduto e regolato la legge, perchè su questa materia diviene necessaria la legge.

Del resto tutti gli scrittori che meglio approfondirono lo studio differenziale tra la legge e l'ordinanza, vengono alla conclusione che un criterio positivo per la determinazione del campo del diritto dell'ordinanza non esiste.

Per il nostro argomento riteniamo sufficiente l'aver stabilito che l'ordinanza trova un limite nella legge, e che l'ordinanza esprime la volontà del Governo nell'attuazione di una principale volontà dello Stato, espressa dalla legge.

---

## CAPITOLO IV.

### Varie forme di Ordinanze

---

Veniamo ora a considerare le varie forme di ordinanze, come ce le presenta Lorenzo Stein, premettendo il suo concetto dell'ordinanza.

La volontà unitaria dello Stato, si manifesta in due forme: per mezzo della legge e della ordinanza. La legge esprime la più alta autodeterminazione dello Stato; l'ordinanza esprime la volontà del governo nell'attuazione di quella. Sul rapporto tra la legge e l'ordinanza si fonda la Costituzione; in quanto che il predominio dell'ordinanza sulla legge trae al despotismo, ma anche il predominio della legge sulla ordinanza rende impossibile un governo.

Lo scopo del moderno diritto costituzionale, come abbiamo già detto, è quello di coordinare armonicamente l'ordinanza

e la legge, considerandole quali forme diverse della medesima universale volontà dello Stato. Tuttavia lo Stein concepisce l'ordinanza quasi come parallela alla legge, e non subordinata.

Invece noi ammettiamo che, per quanto l'ordinanza deva considerarsi come una forma diversa di un'unica volontà dello Stato, e deva colla legge armonizzarsi, deva però riguardarsi sempre la legge come forma principale, e non già darsi all'ordinanza tale virtù da metterla in gara colla legge.

I fatti, dice lo Stein, che la legge è destinata a regolare, mutano continuamente forma e misura; e chi è incaricato della esecuzione della legge deve adattarne le norme alle mutate condizioni. Sorge pertanto una volontà del Governo che esiste accanto alla legge e serve a completare la volontà della Costituzione in essa determinata. Questa volontà si esplica nella forma di decreto od ordinanza (*Verordnung*).

Lo Stein distingue tre forme di ordinanza, cioè ordinanza esecutiva, or-

dinanza amministrativa e ordinanza di necessità. Base di tale distinzione è la posizione giuridica che l'ordinanza assume dirimpetto alla legge.

L'ordinanza esecutiva contiene le norme per l'attività degli organi amministrativi chiamati ad applicare la legge. Sono principalmente quelle per l'attuazione di leggi che portino modificazioni nell'organizzazione dei singoli uffici e diano facoltà al governo di attuare con decreto la modificazione stessa.

L'ordinanza amministrativa è quella che occorre, quando la legge manchi, sia incompleta o dubbia. Mancando la legge ed essendovi necessità di stabilire un principio di diritto, questo può venire affermato provvisoriamente con una ordinanza. Questa varrà come legge finché non venga approvata. Presentata quale progetto di legge alle Camere, se la sessione è aperta, o, appena sia riaperta, ha intanto qualità di legge provvisoria. Quando la legge sia incompleta, l'ordinanza soccorre e si presenta spesso sotto la forma di quelle istruzioni che hanno

valore di legge per gli ufficiali subalterni della amministrazione. In ultimo, quando la legge sia dubbia, l'ordinanza si presenta sotto forma di rescritto, se l'autorità amministrativa superiore sciogla il dubbio alla inferiore che le si rivolse in proposito; si presenta poi sotto forma di decisione se risponda al cittadino nel procedimento amministrativo di azione o di ricorso; si presenta come sentenza quando il dubbio sorga tra un privato e l'altro con una causa.

L'ordinanza di necessità (Nothverordnung) è quella che di fronte a qualsiasi forza superiore e considerevole, sospende l'esecuzione di una legge esistente, oppure, sempre in istato di tale necessità, impone obblighi che non sono stabiliti da alcuna legge. Tali sono la dichiarazione dello stato d'assedio civile nell'amministrazione della giustizia, e dello stato d'assedio militare nell'amministrazione straordinaria in tempo di guerra, le requisizioni militari, le approvazioni per nuovi crediti nella pubblica finanza.

Quanto alla sospensione delle leggi,

l'autorità che la ordina deve rispondere di una reale necessità e della impossibilità di potervi provvedere altrimenti che sospendendo date leggi; e inoltre il tempo, la durata della sospensione non devono oltrepassare la stessa necessità.

Lo Stein distingue ancora le ordinanze considerandole in rapporto all'organo da cui emanano. Ogni organo, egli dice, cui sia affidato l'esercizio di un potere politico, deve avere uno speciale potere di ordinanza, in conformità ed entro i limiti della sua particolare giurisdizione e competenza.

Noi meglio che potere d'ordinanza, lo chiameremmo diritto d'ordinanza. Tali poteri infatti altro non sono che diritti. I poteri invece sono sempre stati detti confusamente le funzioni e gli organi, scambiando questi con quelle. Noi aderiamo completamente a quanto in proposito ne scrisse il Morelli nell'opera « La Funzione Legislativa » mettendo assai in chiaro e più d'ogni altro quelle differenze. Invero la maggior parte degli scrittori cadono in frequenti contraddizioni in proposito.

Ma, chiudendo la nostra parentesi, ritorniamo alla suddistinzione delle ordinanze secondo lo Stein. E dicevamo che in relazione al potere dal quale emanano, ossia in relazione all'organo cui spetta il diritto di emanarle, abbiamo prima di tutte le *Ordinanze di Stato*. Queste vengono emanate dal Consiglio dei Ministri. Il Governo, quale organo dell'amministrazione unitaria dello Stato, abbisogna di un supremo diritto di ordinanza, quello che abbraccia tutto lo Stato.

Di solito queste ordinanze, benchè possano anche riferirsi all'esecuzione o completamento d'una legge, sono vere ordinanze di necessità, — come la dichiarazione dello stato d'assedio, come i crediti straordinari per bisogni finanziari impreveduti dalla legge sul bilancio. E di queste risponde l'intero Governo.

Vengono poi le Ordinanze ministeriali, e poi le minori, fino ai semplici provvedimenti d'ufficio. Così quelle dei corpi amministrativi delle Province e dei Comuni.



## CAPITOLO V.

### La necessità è ragione e criterio di distinzione dei Decreti-Leggi

---

Abbiamo esposto il sistema delle ordinanze seguendo lo Stein quale uno dei migliori esempi della scuola tedesca, e perchè appunto ci giova stabilire questo termine di confronto che rappresenta la giustificazione più generosa dei decreti-leggi.

All'opposto la scuola italiana e la francese — a dire dei più — sono maggiormente severe.

Vediamo infatti il Brunialti con quali roventi parole bolli i decreti-leggi, sino a chiamarli, nel suo trattato di diritto costituzionale, *mostri del sistema costituzionale*.

Nel sistema delle ordinanze suesposto, abbiamo veduto apparire quegli atti nei

quali noi abbiamo dichiarato consistere i decreti-leggi, nel posto delle Ordinanze di necessità. Il Brunialti nell'opera « *La legge nello Stato moderno* » osserva che i tedeschi sono soliti ravvisare istituzioni giuridiche anche là dove esiste il solo fatto, in tutta la sua brutalità. « Non si tratta di naturalizzare nel moderno stato costituzionale massime od istituzioni d'altri tempi o paesi.

Lungi da noi il *salus reipublicae suprema lex*; lo *stato d'assedio*, piccolo o grande che sia; gli *atti richiesti dalla sicurezza dello Stato* e tutti gli altri argomenti speciosi ai quali ricorrono Cesari, dittatori, giacobini, Comitati di salute pubblica e l'altra somigliante genia che esce di solito, dalla confusione, dalla fiacchezza, dalla viltà generale. Non vi è necessità di Stato che possa legittimare o scusare la formale e durevole sostituzione dell'ingiustizia al diritto. Nè questo è il caso che noi contempliamo parlando di un atto legislativo emanato dal potere esecutivo sotto l'impero di una vera, urgente, evidente necessità, nell'in-

teresse generale, e sotto la duplice salvaguardia della responsabilità ministeriale e dell'approvazione del Parlamento ».

Comunque del resto si pensi dei decreti-leggi, noi vediamo essere la necessità la ragione che li giustifica.

La questione starà nella estensione, nella larghezza maggiore o minore di detta necessità.

Ci si presentano pertanto due classi di decreti-leggi, che sono: decreti-leggi veramenti necessarii, e di questi la necessità potrebbe essere assoluta o relativa, e decreti-leggi pseudonecessarii, che non sono affatto necessari, ma possono essere utili ed anche affatto dannosi. Questa seconda classe di decreti-leggi costituisce proprio quella dei mostri del sistema costituzionale nominati dal Brunialti, e rappresenta un abuso del potere esecutivo. E come abuso degli organi esecutivi, sono da condannarsi senza attenuanti, vuoi dalla teoria, vuoi dalla politica costituzionale.

È evidente che a chi spettava il diritto dell'atto legislativo compiuto dagli

organi esecutivi, spetterà pure il diritto di giudicare in definitiva dell'uso fatto di tal diritto da quelli, riconoscendovi o meno la necessità giustificativa e stabilendo la responsabilità nei casi d'abuso.

Ma di ciò si tratterà più avanti.

Ora preme affermare che la necessità costituisce il perno, per così dire, intorno al quale si aggirano le principali questioni relative al nostro argomento. Si tratta di vedere a quale organo deva affidarsi un qualche controllo nella temporanea inazione delle Camere, quale effetto deva avere il costui intervento, come lo stesso organo deva comporsi ed agire.

Quali cautele insomma potranno mettersi in opera o proporsi per evitare i danni degli abusi, quali mezzi potranno servire per toglierne e ripararne i tristi effetti?

---

## CAPITOLO VI.

### **La divisione delle Funzioni in relazione all' argomento del presente studio**

---

Ma prima di svolgere le dianzi poste questioni, venendo al lato pratico, è indispensabile soffermarci alquanto nel campo della teoria, raccogliendo tutti i principii che devono servire di base alle nostre conclusioni.

Così, abbiamo detto, al capitolo primo del nostro lavoro, essere il decreto-legge un atto legislativo emanato dagli organi esecutivi per via di delegazione o per via di autosostituzione.

E abbiamo riconosciuto in tal fatto un fenomeno di eccezione ad una delle principali e più importanti regole del diritto costituzionale, quale è quella della diversità del campo d'origine della legge e di quello dell'ordinanza.

Vale a dire, le due funzioni, legislativa ed esecutiva, non devono confondersi in uno stesso organo. Dobbiamo dare uno sguardo alla famosa *divisione dei poteri*.

La divisione dei poteri fu adottata in tutti gli stati liberi a partire dall'antichità sino ai nostri giorni. Infatti come il governo non può essere affidato ad una unica persona, perchè non sarebbe libero, così nemmeno ad un'unica assemblea, perchè in questa la responsabilità verrebbe sminuzzata e quindi ridotta al nulla.

Nell'epoca moderna la divisione dei poteri ha una base scientifica che posa sulla distinzione delle varie funzioni dello Stato, legislativa ed esecutiva (questa distinta in governo ed amministrazione, e funzione giudiziaria). Vedasi nel « Digesto Italiano » la monografia di Giambattista Ugo alla parola « Statuto ». Il legislativo si distingue dall'esecutivo per varie ragioni. Così, la funzione legislativa riguarda disposizioni generali e casi futuri, mentre l'esecutiva si riferisce a casi

singoli e spesso attuali. Però anche gli organi esecutivi per mezzo di regolamenti danno talvolta provvedimenti generali e per casi futuri.

Per quanto le leggi sieno precise, tutto non possono prevedere, caso per caso, onde nel Governo si riconosce un potere discrezionale che si trova in ogni paese.

« Autre chose est formuler un principe général, autre chose est le mettre en oeuvre, prévoir les hypothèses, régler les difficultés possibles, faire les distinctions nécessaires, indiquer les formalités à accomplir. Ces questions pratiques, ces détails, exigent des hommes rompus aux usages du gouvernement et de l'administration, connaissant les difficultés de la pratique et familiarisés avec les moyens employés pour les surmonter. Les organes du pouvoir exécutif peuvent seul bien remplir cet office. Dans cette sorte de prolongement de la loi, le chef de l'État doit respecter les principes posés par le législateur et ne pas le modifier ou les fausser ». Così il Saint-Girons nell'opera « Essai sur la Séparation des pouvoirs ».

Il potere legislativo si distingue ancora dall' esecutivo, perchè i suoi organi, le sue assemblee sono numerose, necessitando che in esse tutti gli interessi siano rappresentati, occorrendovi un' ampia discussione, e perciò agendo con lentezza.

Invece l' esecutivo abbisogna di unità e di prontezza d' azione.

Ancora si distinguono perchè il legislativo raramente è dominato dalle passioni disponendo in via generale e pel futuro, mentre l' esecutivo dovendo agire entro i limiti della legge nel regolare casi attuali difficilmente riesce a tirannia.

Il legislativo inoltre è caratterizzato dalla inviolabilità delle sue persone e l' esecutivo dalla responsabilità. Vedasi il luogo citato di Giambattista Ugo.

La divisione dei poteri non si mostra però oggidì meccanica come sulla fine del secolo passato in Francia e negli Stati Uniti, ma, come nell' uomo, gli organi dello Stato si considerano formare un tutto armonico e si fanno partecipare all' esercizio di più funzioni.

« L'antico regime, scrive il Saint-Girons



nell'opera citata, ha praticato la confusione dei poteri. La sola barriera contro l'assolutismo del re, che riunisse tutte le funzioni, si trovava nelle rimostranze dei Parlamenti.

Un abuso chiama sempre un altro abuso.

La Costituente consacrò il sistema diametralmente opposto: separazione assoluta dei poteri.

Isolati l'un dall'altro, i poteri divennero naturalmente nemici: il potere legislativo ebbe sopravvento fino all'anno VIII. La dittatura individuale sostituì poi la dittatura collettiva.

L'assoluta separazione non ha mai significato l'indipendenza dei due poteri, ma una lotta ardente che finì col predominio completo del potere esecutivo o del potere legislativo. Fra la confusione e la separazione, si trova un mezzo termine che non ha nessuno degli inconvenienti segnalati dalla storia, cioè l'unione dei poteri applicata in Francia dal 1814 al 1848. Trovare un modo d'organizzazione politica che permetta e agevoli il

progresso nell'ordine, accrescere il valore morale della nazione, senza trascurare i materiali interessi, ecco il punto di mira del capo dello Stato e delle Camere. I poteri non costituiscono un dominio a favore di chi comanda ai cittadini; essi sono stati organizzati per la nazione. L'indipendenza dei poteri, la dualità delle assemblee, l'unità del potere esecutivo, tali sono i principii che l'esperienza ci indica per fare un buon Governo. I due poteri, mezzi necessari per ben governare, non potrebbero compiere a dovere la loro funzione sociale, se stessero l'uno dall'altro isolati. Il legislatore, appartato nella discussione e nel voto della legge, nelle idee speculative e nelle teorie giuridiche, arriverà a tutti gli estremi dello spirito astratto. Il potere esecutivo se non partecipa in qualche modo alla produzione della legge, corre il rischio d'essere abitudinario, d'eseguire con lentezza le leggi che verranno contrarie alle sue abitudini, di snervare con una resistenza passiva — la più potente di tutte — gli atti sovente precoci del Parlamento. La-

sciate a sè le Camere saranno trasportate dal desiderio del progresso e comprometteranno l'ordine politico e sociale. Isolato dal potere legislativo, il potere esecutivo diverrà troppo conservatore, forse reazionario, certo stazionario. Il Parlamento mancherà di calma: esso ignorerà le difficoltà della pratica, gli ostacoli derivanti dagli uomini e dalle cose, che cangiano sovente un progresso precoce in una causa di decadenza.

Il capo dello Stato e i suoi ministri non saranno molto ardenti e considereranno ogni miglioramento come una fantasia d'ideologo; unicamente preoccupati di allontanare le cause di dissoluzione, di far vivere la società, dessi inaridiranno le fonti della vita. Esagerazione dello spirito di progresso da una parte, abuso dello spirito conservatore dall'altra, ecco il risultato dell'isolamento dei poteri. Tutti coloro che hanno seriamente riflettuto intorno alla politica, che hanno studiato la natura umana e specialmente la società, hanno riconosciuto la necessità dell'unione dei poteri. Sfortunatamente l'idea

della separazione assoluta è ben più semplice che l'idea d'indipendenza combinata col concorso dei poteri. Le teorie semplici hanno sempre molto maggior successo: esse riescono più facilmente comprensibili ». Così il Saint-Girons proclama vittoriosamente la necessità del concorso dei due poteri.

E nell'applicazione della distinzione delle funzioni nello stato rappresentativo moderno, ecco come si esprime V. E. Orlando: « Per noi caratteristica dello stato rappresentativo moderno non è la distinzione dei poteri per sè sola considerata, dacchè essa è generale ad ogni forma di stato; non l'equilibrio e l'esclusione reciproca tra i varii poteri, perchè ciò è contrario alla nozione organica dello Stato; non l'appropriazione di organi distinti alle funzioni diverse, dappoichè questo nel fatto non avviene; ma bensì che questa distinzione di funzioni, lungi dall'essere un'implicita qualità dello Stato, e una verità teorica della scienza, è invece concretata e garantita per via di norme dal Diritto pubblico sancite. Da

ciò una conseguenza gravissima, che cioè quando l'attività dello Stato in uno di quei sensi si manifesta bisogna che rispetti la sfera entro cui la funzione si limita e le condizioni del suo legittimo esercizio ».

Mettiamo ora le teorie della distinzione delle funzioni suesposte in relazione al nostro argomento.

Di fronte alla separazione assoluta delle funzioni, il decreto-legge non ha giustificazione; perchè la legge deve emanare dagli organi appropriati alla funzione legislativa, e il decreto dagli organi addetti alla esecutiva.

Invece pella teoria più giusta del concorso delle funzioni, della loro armonia accordata all'unico scopo del bene della patria o — come noi sosteniamo specialmente — allo scopo di conoscere, dichiarare ed attuare nel governo la miglior volontà del paese, il decreto-legge, cioè l'atto legislativo che può essere emanato dagli organi del decreto, trova una giustificazione logica, sino a che si tratta di soccorrere con quest'atto alla necessità

assoluta, di supplire alla inazione degli organi legislativi. Però, se accanto al concorso deve sussistere, come abbiamo veduto, la indipendenza; quando il concorso più che una armonia, un accordo, una consonanza (derivante specialmente dal Governo di Gabinetto, o Governo parlamentare), significhi un aiuto, una supplenza, una intromissione, sia che ciò sia voluto per delegazione o sia imposto dalla necessità assoluta, per autosostituzione, il che è appunto il caso del decreto-legge, — allora l'esercizio di un tale atto non può nè deve essere indipendente, dovendosene rispondere, dovendosene chiedere ed ottenere l'approvazione nel più breve tempo consentito dalle circostanze.

È sempre un'attività fuori dei limiti della sfera assegnata dalla costituzione agli organi che la esercitano. È un'eccezione.

Abbiamo dunque affermato che il decreto-legge trova una giustificazione logica nella teoria del concorso, ben inteso, il decreto-legge veramente necessario. In-

fatti se la teoria del concorso non può ammetterlo direttamente, perchè essa non si estende già a un'attività fuori della sfera determinata, ci dà però la base di una ragione logica e politica per ammetterlo indirettamente. Dal momento che vogliamo alleati i due poteri, è ovvio che si stringano la mano, e per stringerla devono a vicenda stendersela ed aiutarsi.

Dal momento che vogliamo consonanti le due funzioni tanto da considerare la legge e l'ordinanza come forme diverse di un'unica volontà statuale, non si contraddice a tal principio ammettendo anche in teoria che gli organi esecutivi concorano, nella necessità esercitando qualche atto legislativo.

Invece, sia considerando il principio in teoria, sia considerandone l'applicazione nello stato rappresentativo moderno, vi troviamo la condanna della seconda specie dei decreti-leggi, che abbiamo chiamati pseudonecessarii, la condizione perchè abbia luogo il concorso delle funzioni essendo che non si dia luogo nè a lotte nè ad abusi.

Ritorniamo pertanto anche da questo esame delle teorie della divisione delle funzioni in rapporto al nostro argomento, colla conclusione che la necessità diviene la regola dell' applicabilità dei decreti-leggi e la misura e la giustificazione della loro legittimità.


Ad esuberanza di chiarezza diciamo ancora che il decreto-legge pseudonecessario (cioè quello la cui necessità è veramente falsa, un pretesto) costituisce un abuso, ed è perciò contrario al concorso delle funzioni, spezzandone l'accordo e mettendosi in contrasto colla volontà del paese, la quale, secondo noi, il governo può conoscere anche nella inazione degli organi legislativi sia che questa sia voluta od eventuale. Qui ci richiamiamo a quanto abbiamo detto intorno la Necessità al capitolo V.

Più avanti esamineremo in che consista intrinsecamente la nostra Necessità, come si conosca, a quale scopo deva riferirsi e come si valuti.

Qui intanto troviamo sufficiente affermare che anche dall'esame della teoria



della distinzione delle funzioni — dichiarata per mezzo degli autori che, secondo noi, la ricostruirono su basi più solide, dandole giuste linee e rendendola pratica e adatta agli scopi del governo costituzionale, mentre lasciammo da parte la *vieta teorica dei contrappesi* del Montesquieu che degenerò ne' suoi seguaci più ancora per mancanza di oggettività e per abbondanza di soggettività —, appare ovvio che: o i decreti-leggi non hanno una teoria, perchè altro non sono che un fatto spesse volte esorbitante, e quindi la teoria dei decreti-leggi è un assurdo; o la teoria dei decreti-leggi non può esser altro che la teoria della loro necessità. Noi informiamo il nostro studio a questo secondo concetto.



## CAPITOLO VII.

### **Nostre idee intorno al governo costituzionale moderno, italiano.**

---

Non possiamo a meno, trattandosi di un atto che tanto facilmente trascende nell'abuso, di un argomento che riguarda un fenomeno eccezionale, d'abbozzare le nostre idee intorno al governo costituzionale moderno italiano.

Esposti che avremo i principii nostri, ci riuscirà più agevole e spedito lo svolgimento delle varie questioni richiamandole a tali principii.

A noi questo occorre soprattutto per definire la Necessità, la regola prima ed unica del nostro decreto-legge.

Imperocchè quando avremo svolto il principio che il governo costituzionale è quello che la costituzione data dal principe ha affidato allo spirito, alla volontà

della nazione, debitamente accertati, affermati nella migliore espressione, ci riuscirà ovvio derivarne gli elementi costitutivi e i requisiti di quella necessità che giustifica l'atto denominato decreto-legge. Così, dal detto principio discenderà come corollario che siffatta necessità deva essere realmente sentita dalla nazione, nè deva mai suppersi, nè interpretarsi in contrasto collo spirito del paese.

Con queste condizioni che chiameremo *intrinseche*, il decreto-legge potrà veramente riguardarsi siccome legittimo, e ritenersi quasi scortato da una anticipazione dell'assenso del parlamento.

E veniamo all'abbozzo promesso delle nostre idee costituzionali.

*Principatum et libertatem*: tale è la nostra divisa. Nell'ultimo termine di cui tratteremo altrove, si compendia il carattere delle nostre libere istituzioni. Quanto al primo termine, noi riguardiamo la monarchia siccome una istituzione posta a custodia della unità della patria, e siccome la prima ruota necessaria nell'ingranaggio del sistema costituzionale, lungi

però da un'idea di sistema meccanico dello Stato. *Principatum et libertatem* inchiude quella forma di governo che da Cicerone e da Tacito fu ritenuta l'ideale della perfezione.

Il nostro sistema ereditario della Corona, il fatto della dinastia regnante, ci apparisce come la riprova della verità della frase « *il bene inseparabile del Re e della patria.* » Imperocchè si collegano i destini della dinastia con quelli della nazione.

Nè questa osservazione è priva di rilevanti conseguenze. Il capo dello Stato personifica perciò veracemente la nazione, ne rappresenta la dignità, e sta sempre a vigile e superiore custodia del retto spirito costituzionale, del libero svolgersi delle funzioni e delle libertà costituzionali.

Quando il magnanimo Re Carlo Alberto, dopo aver sottoposto a un Consiglio di alti funzionarii dello Stato il quesito « Quali provvedimenti fossero richiesti dai tempi e dai bisogni del paese », promulgava, il di 4 marzo 1848 *con lealtà di Re e con affetto di Padre* lo Sta-

tuto « legge fondamentale, perpetua e irrevocabile della Monarchia » così diceva nel preambolo:

« Considerando noi le larghe e forti istituzioni rappresentative contenute nel presente Statuto fondamentale come un mezzo il più sicuro di raddoppiare quei vincoli d'indissolubile affetto che stringono all'itala nostra Corona un popolo che tante prove ci ha dato di fede, di obbedienza e di amore, abbiamo determinato di sancirlo e promulgarlo, nella fiducia che Iddio benedirà le nostre pure intenzioni, che la nazione libera, forte e felice si mostrerà sempre più degna dell'antica fama, e saprà meritarsi un glorioso avvenire. »

E da quel giorno cessava d'essere Re assoluto e diveniva Re costituzionale. Le sue parole d'oro, citate, del preambolo, somigliano ad un ammonimento paterno col quale il padre dopo aver bene indirizzati i figli e avutene prove di fede e di amore, toglie loro i freni e li affida a una libera condotta, benedicendoli e incitandoli a mostrarsi degni della libertà

concessa. Che gl'italiani si sieno sempre mostrati memori di quel severo ed amorevole ammonimento, io ne dubiterei, e del dubbio troverei un fondamento nel discredito che taluni scrittori tendono a gettare verso il parlamento esagerandone i difetti. Comunque, io serbo tale fede nella bontà dello Statuto e sono così persuaso che le buone cose migliorano gli uomini, che spero che il paese si mostrerà sempre meglio degno delle sue libertà costituzionali, sviluppandosi vieppiù nel popolo il sentimento e la coscienza del diritto e della giustizia.

Certo è che alla nostra nazione, benchè ancora assai lontana dalla perfetta coscienza inglese del costituzionalismo, venne dato di governarsi liberamente, col sistema delineato dallo Statuto, in guisa che il governo rispondesse non più alla volontà unica ed assoluta del Re, ma alla volontà della nazione.

Il sistema tracciato dallo Statuto ha lo scopo di rilevare tale volontà col mezzo della rappresentanza, di accertarla, discuterla, epurarla, migliorarla in sè

stessa, onde quella che influisce sul governo deva essere sempre la migliore, la vera e la prevalente. Così il Senato, che secondo noi rappresenta l'aristocrazia della capacità, è istituito per conoscere e raffrontare collo spirito delle masse lo spirito delle menti elette. Nè si opponga che qualche categoria additata dallo Statuto per scegliere i Senatori farebbe supporre che, in tutto, ciò non fosse vero, in quanto che ogni istituto politico va riguardato e giudicato nella sua fisionomia costituita dai caratteri principali, senza pretendere che un contorno qualsiasi basti ad alterarla.

Col nostro Governo di Gabinetto, colla responsabilità ministeriale arriviamo al governo parlamentare. Vale a dire, il Re governa secondo lo spirito della nazione.

E di questo spirito della nazione egli è il leale custode, il nume tutelare. Poichè egli non dice « *lo Stato sono io* » ma « *il bene del Re è inseparabile dal bene della patria.* » E la patria fu ammessa a svolgere le sue libertà, a svelare il suo spirito, le sue tendenze, le sue at-

tività, i suoi progressi, e il Re cessò di essere assoluto e divenne il cavaliere attento e pensoso della integrità e dignità di lei, del giusto e sincero funzionamento de' suoi organi, e sempre la protesse e la salvò da rovinosi abusi col mezzo potentissimo che la Costituzione gli affida, sciogliendo il Parlamento ritenuto dissonante dalla maggioranza nazionale, o licenziando il Gabinetto ostile alle Camere.

È un fatto, un principio per noi indiscutibile che il Re vuole la volontà della nazione.

Così se un principe nascesse coll'animo più battagliero di questo mondo, colle vocazioni più spiccate per diventare un conquistatore del mondo, quale era un Giulio Cesare o un Napoleone I, dovrebbe rinunciare con animo generoso ai propri ideali quando essi non fossero condivisi dallo spirito del paese. Di fatti lo Statuto dispone che i fondi necessari per la guerra devano essere consentiti dal Parlamento.

Ad avvalorare le nostre idee, ci è



caro il ricordare una monografia di Livio Minguzzi, pubblicata nella Rivista di Diritto Pubblico, nell'ottobre del 1889, sull'argomento « *L'opinione pubblica nel governo costituzionale.* » Quando ci avviene di trovare svolti quegli stessi principii che la nostra mente avea pure intuiti, non solo ne proviamo diletto, ma anche ci persuadiamo viemmeglio che la nostra opinione non sia da rigettarsi, e riteniamo d'essere nel vero dal momento che altre menti superiori alla nostra hanno intuito quegli stessi principii svolgendoli e corroborandoli di salde ragioni. Ecco cosa dice il Minguzzi: « Il governo rappresentativo è il solo fra i governi in cui sia riconosciuto che soltanto il volere della nazione ha diritto di reggere e governare lo Stato. L'elezione è il mezzo normale col quale i cittadini esprimono la propria volontà; ma non è escluso che anche in altre guise possa affermarsi e addimostrarsi la vera sovrana dello Stato, la volontà della nazione. Su queste premesse si fonda il canone che lo Stato costituzionale deve continuamente armo-

nizzare con la volontà popolare, e che l'azione di esso è legittima e razionale solo in quanto corrisponde nelle sue somme linee al volere della nazione. Ma se questa ha per suo organo continuo l'opinione pubblica, ne segue che essa ha da essere un elemento intrinseco dello Stato costituzionale, e che questo si trova veramente nei suoi naturali confini quando è in armonia con la pubblica opinione. » Così, alle pagine 57 e 58 dell'opera citata, scrive il Minguzzi.

Adunque, affermatosi che il governo costituzionale dev'essere secondo la volontà della nazione, e che la pubblica opinione è l'organo di questa volontà, l'anzidetto autore esamina varie questioni.

Alla questione: se, esistendo il Parlamento per elezione e rappresentando esso la nazione, ed uscendone il Gabinetto, possa darsi un governo contrario alla pubblica coscienza e se, in caso negativo, diventi inutile il ricercare l'elemento della pubblica opinione; si risponde che l'esperienza dimostra la possibilità frequentissima di un Governo di Gabinetto che

agisca contro la pubblica opinione, a ritroso della coscienza popolare, e sussistere frequente il fenomeno politico, per cui i rappresentanti della nazione subiscono, nel corso della legislatura, l'influenza della loro riunione, dell'ambiente in cui si trovano e delle correnti relative.

Alla questione: come il governo deva armonizzare colla pubblica opinione, se facendosi esso pedissequo di questa, o costringendola al suo indirizzo; si risponde che il governo non deve seguirla ognora ciecamente, ma che esso quando voglia compiere qualche mutamento importante o qualche atto a cui siensi rivolti gli studi e le aspirazioni di menti elevate, speculative, deva prima prepararvi la pubblica opinione, affine che quel progetto, quell'atto di governo possano trovare nella nazione non già un ostacolo, perchè avversati, ma una spontanea esecuzione, perchè condivisi. L'autore cita il luminoso esempio del conte di Cavour che fece di questa regola politica una *sine qua non* per raggiungere i grandi fini della unità italiana.

I due grandi organi della pubblica opinione sono il parlamento e la stampa, senza dire della riunione e dell'associazione.

Lo spirito della nazione, benchè non si possa scientificamente definire, lo si riconosce in quanto che una data opinione raccoglie intorno a sè la maggioranza. Disse l'Hegel che il riconoscere ciò che il proprio tempo vuole ed esprime, è opera dei grandi uomini. E ciò invero spetta agli uomini di Stato.

Ma ritorniamo da questo esame d'un lavoro altrui entro i confini più ristretti del nostro. Noi abbiamo asserito essere il governo costituzionale quello che la costituzione data dal principe ha affidato allo spirito, alla volontà della nazione, debitamente accertati e raffermati nella migliore espressione. Così, se il Parlamento è l'organo destinato dalla costituzione per manifestare la volontà nazionale, se il Senato è destinato, rappresentando per noi l'aristocrazia dalla capacità, ad accompagnare alla volontà diretta della nazione quella delle menti più elette, e se

la legge deve uscire dall' accordo di queste tali volontà col concorso del principe, il gran simbolo, la personificazione della sovranità nazionale, ciò non toglie che, se nell' inazione dei detti organi ossia a Camere chiuse non si possono far leggi, non esista egualmente un monarca e quindi un governo da una parte (principatum) e si trovi dall' altra una nazione, colla sua volontà, col suo spirito, colla sua coscienza, che, sebbene non espressi per mezzo degli organi destinati, non sono però meno veri, nè meno potenti.

Il Parlamento, vorrei dire, non è mai chiuso per un governo costituzionale. La stampa, gli uomini politici eminenti, affermano egualmente il loro avviso, che arriva all' orecchio dei governanti. Mancherà il voto, mancherà la affermazione formale, organica, ma quella costituzionale vi è egualmente; poichè nel governo costituzionale bisogna riconoscere nella pubblica opinione un elemento veramente vitale. E quando un governo proroga le sessioni, poi scioglie senza motivo la Ca-

mera, e così crede comperando la stampa, o con altri mezzi illeciti, d'imporre alla nazione atti contrari alla sua volontà, non può sostenersi a lungo senza risentire le conseguenze di chi viola le libertà guarentite dallo Statuto, poichè lo spirito di libertà in un popolo cosciente del proprio onore non può estinguersi colle dittature: lo spirito di libertà rimarrà sempre vivo in Italia perchè accanto ad esso vi aleggia il magnanimo spirito di Re Carlo Alberto che, legando i destini della sua dinastia a quelli della nazione, affidava le sorti avvenire al governo rappresentativo, e perchè i di lui discendenti *ne furono e saranno gelosi custodi.*



## CAPITOLO VIII.

### **Deduzioni ed applicazione dei suesposti principii**

---

Se adunque, anche quando il Parlamento sia chiuso, una volontà nazionale esiste e può essere interpretata, l'atto legislativo compiuto dal governo, cioè il decreto-legge potrà essere costituzionale allorché si accordi colla pubblica opinione.

Mancherà la forma costituzionale, in quanto che gli organi esecutivi non sono quelli destinati a legiferare, sarà una eccezione al sistema giuridico costituzionale ma politicamente e costituzionalmente sarà in sostanza un fatto corretto.

Però, appunto perchè manca l'uno dei due più grandi organi della pubblica opinione, il Parlamento, sarà ben più difficile l'interpretarla e scorgerla con un occhio solo, per mezzo della stampa.

È inoltre evidente che, nell'assenza del Parlamento, la responsabilità del governo rimane pressochè sospesa: il parlamento interverrà a fatti compiuti e peserà meno la mano su abusi irrimediabili e oramai lontani.

L'istituzione del Parlamento costituisce una delle maggiori garanzie del governo rappresentativo; anzi questo non è possibile senza di quello.

Per queste ragioni, l'atto legislativo emanato dal governo a camere chiuse, non dovrà costituire, come in Germania, un'abitudine, e creare addirittura una seconda legislazione, ma restringersi entro i limiti della vera necessità.

Rieccoci pertanto ad affermare anche da questo lato il canone della necessità.

Se poi a riconoscere questa necessità varrà la mente degli uomini di Stato, a interpretarla e soddisfarla in guisa non contraria allo spirito nazionale espresso nella pubblica opinione, varrà la coscienza e l'onore degli uomini del Governo. Come avrebbe potuto il Crispi rispettare lo spirito nazionale, se la sua coscienza era



fatta segno ad accuse l'una più grave dell'altra?

Da ciò gli abusi, da ciò quella falange di atti fuori dello Statuto, quella caterva di decreti-leggi pei quali alla libertà fu posto un velo sì fitto.

Quando la necessità, causa del decreto-legge, verrà intesa nel modo sovra espresso, l'atto legislativo che ne emana potrà realmente riguardarsi siccome rinforzato da un anticipato assenso del Parlamento.

Ma « quando accada che il governo, arrogandosi di deliberare provvedimenti che esigevano il voto del Parlamento, sia guidato soltanto o principalmente dall'intima persuasione che quel voto sarebbe stato rifiutato o fieramente conteso, oppure quando accada che l'operosità normale del Parlamento sia paralizzata o impedita per fatto e volontà del Governo, egli è certo che si verificano situazioni tali cui l'arbitrario esercizio della potestà legislativa non può trovare nè ottenere alcuna scusa; allora esso non ha origine da una necessità imperiosa, ma da un sopruso meditato. »

Tali parole son citate da un articolo del Mortara, pubblicato nel 1895, dalla *Riforma Sociale*.

Man mano procedendo in questo esame veniamo a chiarirci l'idea della Necessità. La Necessità è prima di tutto, un bisogno vivissimo, è ciò che non può essere altrimenti, che non si può evitare e a cui si deve provvedere.

La necessità non ha legge, dice il proverbio, nel senso ch'essa spinge a far cose che altrimenti non si farebbero; ma è vero altrettanto che se la necessità non ha legge, ha però i decreti-leggi, diremo noi.

Nelle prime righe del capitolo antecedente ci proponevamo di esporre le nostre idee sul governo rappresentativo italiano, per trarne il modo di meglio affermare, riferendoveli, i requisiti della necessità giustificativa dei decreti-leggi. Abbiamo svolte le nostre idee; abbiamo detto il governo rappresentativo dover essere quello della migliore volontà nazionale, ed essere, di questa, vigile custode il monarca, quale istituzione a tutte le altre superiore.

Abbiamo affermato essere la pubblica opinione, per mezzo del Parlamento e della stampa, un elemento costituzionale importantissimo, perchè contiene appunto la volontà del paese; onde abbiamo dichiarato costituzionale un atto legislativo compiuto dagli organi esecutivi, nell'inazione del Parlamento, quando tal atto fosse consono alla detta pubblica opinione.

E in ciò vedemmo soltanto una lesione delle forme costituzionali, dell'organismo giuridico costituzionale.

Ora possiamo conchiudere che in due modi si può contravvenire alla costituzionalità di tale atto; o fingendone la necessità, o provvedendo alla necessità, realmente sussistente, in maniera non consentita dallo spirito nazionale.

Quindi l'atto può essere incostituzionale o in sè, o nella sua causa perchè falsa o leggermente supposta.

Quanto alla sua causa, che altro non può essere che la necessità, essa deve realmente sussistere ed essere sentita dalla nazione. Provvedere d'urgenza e in via

provvisoria a bisogni che non siano nè imperiosi nè avvertiti dalla nazione nel momento in cui a questa manchi l'organo assegnatole dalla Costituzione per manifestare la sua volontà e per garantirsi, col sindacato e col voto, dell'azione governativa, è chiaramente incostituzionale. Anzi quando manchi il detto organo (e intendiamo che manchi pur nel caso che ne sia in qualunque modo paralizzata l'azione da un governo prepotente o poco osservante dello spirito costituzionale contenuto nello Statuto) incombe al Governo una maggiore responsabilità e un compito più difficile e delicato, come esser deve di chi non potendo o non volendo ascoltare direttamente i desiderii e le aspirazioni altrui, pretende di indovinarli con mezzi indiretti. Perciò l'azione governativa deve essere — in materia di decreti-leggi — ben limitata e deve tenersi scrupolosamente nei limiti voluti, non accampando mai necessità che non sussistano realmente e non siano dalla nazione sentite.

Ma l'atto di cui si tratta, sebbene in-

teso a soddisfare una necessità reale e sentita, può peccare d'incostituzionalismo in sè e per sè, soccorrendo al bisogno con mezzi inadeguati, con misure esagerate sorpassando i limiti e la ragione da quella necessità giustificati.

Adunque non basta, come fallacemente possono credere taluni troppo corrivi a giustificare governi illiberali, che una necessità sussista e sia generalmente sentita, ma occorre altrettanto che l'atto sia adeguatamente rispondente a siffatta necessità, sì che possa esso pure essere generalmente invocato e ritenuto indispensabile.

È da affermarsi insomma tal canone: che come nel diritto penale ogni eccesso di difesa è punito, così nemmeno nel diritto costituzionale non possa tollerarsi e peggio giustificarsi un atto che soccorrendo a una necessità ecceda nel difendere lo Stato o la nazione minacciati da siffatto bisogno con mezzi lesivi di quelle libertà in cui è riposta l'ambizione di una civiltà, di quei principii sanciti dallo Statuto, per cui l'Italia è retta da una monarchia liberale.

Riepilogando ; la necessità giustificativa dei decreti-leggi deve possedere i seguenti requisiti:

1.º Sussistere di fatto, imperiosa, e sentita dalla nazione;

2.º non essere soltanto la fonte, l'ispiratrice, ma l'anima dei decreti-leggi.

Su tali norme i decreti-leggi possono riuscire un fatto non solo costituzionale, ma anche liberale. In altri termini, poiché il governo rappresentativo deve seguire la volontà della nazione, anche la necessità produttiva dei decreti-leggi deve in detto governo uniformarsi alla volontà della nazione. Procederemo, più avanti, alla ricerca dei mezzi per mantenere possibilmente, il governo nei limiti esposti.

Ci si obietterà di dar troppo posto alla sovranità nazionale mentre noi stessi abbiamo parlato di una *migliore volontà* accennando quasi a una volontà scelta. Abbiamo però osservato che quella migliore volontà non fa che contemperare la volontà più diretta, per cui questa rimane sempre la principale. È vero che lo Stato è un organismo *sui generis* e

che si svolge secondo i suoi bisogni, onde la sovranità si esplica per mezzo degli organi che compiono le funzioni pei bisogni dello Stato; ma da ciò non ci sembra che possa dedursi che la Sovranità non stia egualmente tutta nella nazione, nei cittadini. Imperocchè quando quegli organi compiono le loro funzioni in armonia collo Statuto e colla volontà nazionale, costituiscono pure parte integrale della nazione, sono pur essi cittadini a ciò destinati.

Fra governanti e governati non si dà antagonismo quando i primi reggano i secondi seguendo le loro autodeterminazioni.

Quando un popolo si costituisce a Stato, si crea un organismo, da cui deriva un governo, indispensabile naturalmente; ed è questa la prima autodeterminazione di quel popolo, la prima autoimposizione, ed è anche la prima affermazione della sua sovranità. Dessa non viene delegata, ma rimane nella nazione, e nemmeno ne viene delegato l'esercizio, come da gran parte si dice. Ma intendia-

moci bene: ove per sovranità intendasi quell' autorità che dà a una legge, a un atto il carattere della obbligatorietà, allora la sovranità risiede nelle Camere e nel Re, risiede insomma nell' assieme, nella unità degli organi dello Stato.

Ma la sovranità pura sta nella nazione, ch' è essa sola l' arbitra dei propri destini. La sovranità corrisponde al suo libero arbitrio. Quella autodeterminazione, quella autoimposizione di un governo è sempre più o meno estesa, secondo i tempi e i bisogni; il diritto di rivoluzione è una riprova della sovranità di un popolo; ogni popolo ha le istituzioni che merita, cioè che ha volute; un popolo è guerriero e conquistatore, allora finirà con un governo militare e assoluto; poi cessato il bisogno e il gusto della guerra, attenderà allo sviluppo delle libertà interne, al progresso intellettuale e morale e allora s' imporrà un governo libero; attenderà ai commerci, ai traffici, alle colonie, e svolgeràà i rapporti internazionali; verrà vulnerato da un governo dispotico, da un gabinetto incostituzionale,



si solleverà, con segni manifesti e minacciosi, contro siffatte intemperanze, alzerà la voce e armerà il braccio contro i soprusi, e il Re costituzionale accertatosi che quella voce parte veramente dal cuore e dal cervello della nazione, dimetterà il Gabinetto, proteggendo così la volontà nazionale, quella stessa per la quale egli è voluto Re.

Dunque non esiste che una sovranità, quella della nazione, e poichè il Re personifica la nazione nella sua unità, nel suo avvenire, avendo legato ai suoi destini quelli della propria dinastia ed essendo il custode del patto costituzionale, il Re è parimenti la personificazione di tale sovranità.



## CAPITOLO IX.

### Dei decreti-leggi emanati per delegazione

---

Fin dal capitolo primo del presente lavoro definimmo il decreto-legge un atto legislativo emanato dagli organi esecutivi. E dichiarammo che questo fatto avviene in due modi: *modo di delegazione*, e *modo di autosostituzione*.

È qui il luogo di esaminare i caratteri del primo modo. È valida o no, costituzionalmente s'intende, detta delegazione?

Qui ne occorre richiamarci ai principii per risolvere tale questione dal lato della teoria.

Base di una società organizzata a Stato è un governo. Essa potrà far senza d'un parlamento; ma non potrà stare senza un governo. Governo significa ordine, direzione, e, come nella natura ve-

diamo seguite certe leggi, così nella società troviamo il bisogno di un governo che serva di guida al libero arbitrio dei consociati, che altrimenti cadrebbero nelle rovine dell'anarchia.

La funzione legislativa, vale a dire la funzione di volontà, quella che esprime una volontà obbligatoria, che costituisce l'indirizzo del governo, può derivare dal governo stesso, quando esso sia assoluto, ma deriva da organi diversi nella monarchia liberale. In questa il governo deve seguire nelle grandi linee, la volontà del paese, ed ha due mezzi principali per conoscerla, uno, che diremo naturale e continuo, la stampa, l'altro, che diremo istituzionale e formale, il Parlamento. In qualunque modo, l'indirizzo del governo deve sempre partire dal paese.

Quando il Parlamento, cui spetta la funzione legislativa in unione al Re, ritenga opportuno affidare alla maggior competenza del governo il provvedere con forza obbligatoria su materie esigenti cognizioni tecniche ed attitudini speciali, se lasci al governo di determinare le norme intorno

a una materia alla quale questo dovrebbe in ogni maniera provvedere, anche seguendo le disposizioni del Parlamento, non ci pare che debba trarsene l'impressione che il Parlamento abbia abdicato alla sua funzione, o che l'abbia ceduta, o che l'abbia, nemmeno, delegata, o che ne abbia delegato l'esercizio (la cui delegazione, per noi, non può scompagnarsi dalla delegazione della funzione stessa, onde l'una vale l'altra); ma soltanto, che abbia lasciato libero il governo di provvedere in quella materia acconsentendogli d'indovinare i bisogni e di soddisfarli senza dargli, per qualsiasi plausibile motivo, una guida. Allora il Governo provvederà con ordinanze, e tali ordinanze diverranno leggi in quella stessa maniera che anche nel regolamento è forza riconoscere un valore legislativo. Il Saint-Girons chiama i regolamenti *quasi leggi*. Il Brunialti dice che le ordinanze sono atti legislativi. E da taluni furon pur dette *leggi* secondarie.

Lasciando ora da parte i regolamenti, le ordinanze anzidette diventano leggi,

non già perchè lo siano, ma perchè ne tengono il posto, e il Parlamento ha creduto di non esplicare al riguardo la sua funzione, ma anzi di lasciare al Governo (in ogni caso sempre responsabile) una condotta più o meno libera, e talvolta anzi delimitata.

Ma lungi ogni analogia col mandato civile, lungi ogni concetto di abdicazione, di delegazione o suddelegazione, i quali vocaboli significano tutti, atti positivi di volontà: per abdicare, occorre spogliarsi della cosa o del diritto che si abdicano; per delegare è necessario il trapasso di una qualità e di una facoltà da chi l'ha a chi non l'aveva, mentre il permettere o il desiderare che il governo provveda a un bisogno formandosene da sè i criteri anzichè ricercandoli nel Parlamento, data la necessità dei tempi o delle circostanze, non è abdicare, perchè il Governo non ottiene per questo l'arbitrio di operare contro lo spirito del paese o della costituzione, non è nemmeno delegare, perchè il Governo ha sempre non solo la facoltà, ma l'obbligo di provvedere ai

bisogni della nazione. Quindi il fatto del Parlamento non può considerarsi altro che negativo, è un'inazione ch'egli crede utile e necessaria in rapporto a quella data circostanza.

Obbligare un corpo ad agire pur quando saggiamente non vuole, è togli nel fatto quella onnipotenza che si vuol, per contrario, conservargli.

Il governo deve stare nei limiti delle leggi, ma come il giudice non potrebbe rifiutarsi di giudicare quando al caso mancasse la legge, così il governo ha il dovere di provvedere anche quando la legge manchi, e la necessità, munita dei requisiti da noi enunciati, ve lo trascini.

E poichè tale necessità può essere riconosciuta anche dal Parlamento, non può essere incostituzionale che il Parlamento lasci al governo provvedere senza assegnargli la guida della legge. In tal caso l'ordinanza acquisterà il valore di legge non già formale, non potendo questa averla, e nemmeno per la supposta delegazione, che ne sarebbe una formalità sostituita, ma perchè avrà, come la legge

il carattere della obbligatorietà. E qui ci riallacciamo al principio della divisione dei poteri da noi accettato e svolto, non già dietro Montesquieu, ma nel senso che significhi, non la separazione, ma la indipendenza combinata col concorso di essi; onde lo scopo del diritto costituzionale moderno è quello di considerare la legge e l'ordinanza quali due espressioni di un' unica, universale volontà dello Stato.

Pertanto il primo modo d' emanazione dei decreti-leggi, da noi detto, *modo di delegazione*, seguendo il concetto comune, potrebbe più esattamente chiamarsi *un concorso del Governo espressamente voluto dal Parlamento*.

E il secondo modo, anzichè di *auto-sostituzione*, come lo dicemmo traducendo lo stesso concetto comune, dovrebbe meglio dirsi *concorso spontaneo governativo*.

Va però qui ripetuto quanto si scrisse al capitolo sesto del presente lavoro. Se accanto al concorso deve sussistere la indipendenza; quando il concorso più che una armonia, un accordo, una consonanza, significhi, il che è appunto il caso

dei decreti-leggi, un aiuto, una supplenza, una intromissione, sia che ciò avvenga per volontà del Parlamento o spontaneamente, per necessità assoluta, allora l'esercizio di un atto simile non può nè deve essere indipendente, dovendosene rispondere, dovendosene chiedere ed ottenere l'approvazione nel più breve tempo consentito dalle circostanze. È sempre un'attività fuori dei limiti della sfera assegnata dalla costituzione agli organi che vi attendono.

È una eccezione.

In conclusione, noi riconosciamo nel Governo una qualche funzione legislativa. Però detta funzione non è principale, ma subordinata a quella del Parlamento. Si va affermando da parecchi scrittori la onnipotenza del Parlamento. Certo che lo Statuto afferma che il potere legislativo è esercitato collettivamente dal Re e dalle due Camere, e che il Re fa i decreti e i regolamenti per l'esecuzione delle leggi, senza sospenderne l'osservanza o dispensarne. Ma se a risolvere ogni questione, a formulare i principii del diritto



costituzionale moderno, si dovesse accontentarsi della lettera dello Statuto, e ancora peggio se a questa lettera si dovesse incatenare la politica, non solo non si otterrebbero quei progressi della scienza costituzionale per cui è permesso di affermare una scienza moderna, ma si farebbe una politica che sarebbe non già la vita, l'esplicazione del diritto nelle sue applicazioni, ma una cieca e dannosa pedanteria sulle tracce di vecchi errori.

La scienza non va nè avanti nè indietro, non è nè liberale nè retrograda, la scienza si perfeziona e perfeziona le istituzioni.

Non già perchè al Parlamento si riconosca l'assoluta ed esclusiva competenza legislativa e se ne separi onninamente il potere esecutivo, privandolo di tal funzione, può dirsi che il diritto costituzionale è avvantaggiato e progredito. L'errore, sia in favore del popolo o in favore dei grandi, non avvantaggia mai; e la scienza è eguale per tutti.

Ripetiamo che il fine del diritto co-

stituzionale moderno è quello di considerare l'ordinanza e la legge come due espressioni di un'unica e generale volontà dello Stato.

Quindi allorchè il Parlamento, che ha dalla Costituzione la parte principale nell'affermare la volontà dello Stato, lascia o affida al governo una materia che egli avrebbe diritto di determinare, non compie una delegazione, ma riconosce nel Governo una maggior competenza, una miglior attitudine per provvedere a quel tal caso.

Se ciò non fosse vero, se non fosse il riconoscimento di una facoltà — che del resto era, sia pure, riservata al Parlamento — in quel caso speciale, (facoltà che se non deriva al governo dalla Costituzione, gli deriva dalla stessa natura delle cose, quando specialmente il Parlamento o prima o dopo vi acconsenta) la delegazione del Parlamento non sarebbe altro che un cedere a chi *non deve mai averlo* il potere di emanare un atto legislativo, sarebbe una vera abdicazione. E quando un parlamento si facesse ad

operare in tal guisa, con tale intendimento tentando alla propria vita, il Re lo scioglierebbe tosto, perchè il Re vuole la monarchia liberale e non può permettere il suicidio di nessun organo a questa indispensabile.

Infine esiste nel Governo per la natura delle cose una facoltà legislativa latente, la quale può dagli organi propriamente legislativi essere riconosciuta (non già delegata) e quindi manifestarsi in date circostanze.



## CAPITOLO X.

### **Dei decreti-leggi emanati per autosostituzione e dei provvedimenti eccezionali in genere: utilità e possibilità d'una loro teoria**

---

In questo secondo modo di emanazione dei decreti-leggi il governo non si sostituisce al Parlamento secondo il concetto comune, ma, indotto da quella necessità che abbiamo dichiarata esercita quella facoltà legislativa latente, la quale, come la sovranità nazionale, non si trova nella lettera della Costituzione. Se il concorso del governo espressamente voluto dal Parlamento deve essere informato alla ragione e non al capriccio; tanto più dovrà essere limitato il concorso spontaneo governativo.

Entro adunque quei limiti che la necessità, da noi delineata in sé e ne' suoi fini, impone, il governo potrà ricorrere

ai decreti-leggi, a questi provvedimenti d'eccezione, pur senza esservi richiamato dal Parlamento.

Per i principii che abbiamo esposti, la eccezione acquista un valore giuridico. Il Majorana, nel libro « *Lo Stato d' Assedio* » ha delle acute osservazioni intorno ai provvedimenti d'eccezione nel governo costituzionale. Egli ritiene che lo stesso diritto di grazia, riservato al sovrano, rivesta il carattere giuridico di un provvedimento di eccezione. « Il potere governativo è così costituito ed organizzato da dare, all'occasione, facile campo di sviluppo a molti provvedimenti d'eccezione. Ciò accade mediante la prerogativa. » E altrove: « Nel governo, che ha ufficii alti di direzione, le esigenze politiche debbonsi far valere anche all'infuori della legge; ed a ciò, nel reggime costituzionale si provvede con la *prerogativa*. È nota la definizione che di questa diede il Locke: *agire a discrezione per il bene pubblico; senza la prescrizione di una legge; anzi talvolta contro la legge*. La definizione è troppo vasta, quindi pe-

ricolosa, ma il suo concetto informatore è esatto. Tutte le prerogative del sovrano (la dichiarazione della pace e della guerra, lo scioglimento e la proroga della Camera, la stessa nomina dei ministri e va dicendo) non sono determinate dalla legge che entro a confini larghissimi; e propriamente per la sola competenza, attribuita a chi ne sia il *subjectum juris*. Ma la legge nulla dice sul contenuto intrinseco di quelle; onde pare che la volontà, anzi l'arbitrio del Sovrano sia senza limiti. »

Ma l'autore citato ammette poi per limite il diritto consuetudinario, il quale nella politica è più importante che altrove. Ma anche dal diritto consuetudinario il Re potrà in dati casi allontanarsi, nominando, ad esempio, ministeri estraparlamentari, ed uscendo così dalla common law « in virtù di uno di quei provvedimenti di eccezione che hanno *un carattere giuridico sopravveniente*. » E conchiude affermando che lo stato d'assedio è forse il più grave, ma non il solo degli esempi « in cui il governo costituzio-

nale, per necessità, debba allontanarsi dal diritto comune ».

In un punto del citato lavoro, si legge « Sarebbe studio interessantissimo lo svolgere la *teoria dei provvedimenti di eccezione nel governo costituzionale*. » Quando infatti la eccezione al diritto comune acquista un valore giuridico, con la sanatoria, quando le ragioni di fatto divengono per essa ragioni di diritto, abbiamo posta la prima pietra della detta teoria, che si inalzerà partendo dal principio che quella eccezione, potrà legittimare i provvedimenti contrarii al diritto comune, della quale si avrà la certezza che possa ottenersi la sanatoria.

Mancherà però sempre una regola precisa, non potendosi con sicurezza scientifica prevedere il futuro nella politica: imperocchè le ragioni di fatto *possono* diventare di diritto, ma non è giusto il ritenere che sempre esse divengano tali. Onde concludiamo, riferendoci a quanto scrivemmo al capitolo secondo, non essere possibile stabilire una vera teoria, vale a dire un assieme di regole precise,

ma solamente potersi studiare e determinare un complesso di *tendenze*, da servire d'indirizzo e guida alla politica. Sovra tutto devonsi evitare le esagerazioni, come ad esempio quella della prerogativa definita dal Locke. Dall'esagerazione di una *tendenza* ponno derivare le più dannose ed erronee illazioni.

Quanto alla utilità pratica, il detto studio potrà fornirne parecchia se oltre alla guida politica, mercè l'esposizione delle suddette tendenze, si rivolgerà soprattutto a rilevare quali temperamenti e quali ripari possano invocarsi e siano attuabili contro possibili abusi. E può stabilirsi *a priori* che, costituendo la sanatoria l'unico momento certo in cui le ragioni di fatto divengono di diritto, in cui il provvedimento eccezionale si legitima, il miglior modo per ovviare a degli abusi sarà quello di ravvicinare il più possibile tale momento alla emanazione del provvedimento o di far sì che qualche cosa di siffatto momento vi equivalga e lo prevenga. Di ciò tratteremo più avanti.



Intanto qual è la prima ricerca che deve farsi dall'organo sindacatore, dato un decreto-legge?

A prima giunta parrebbe si dovesse ricercare se il governo ha agito secondo la necessità e secondo quella tale necessità da noi delineata. Invece può darsi che il Parlamento accordi o neghi la sua approvazione indipendentemente dal risultato che nel caso può ottenersi in siffatta ricerca. Vale a dire, tutto può dipendere, pur troppo, dalla maggioranza favorevole al ministero, e dal suo voto. Pertanto l'abuso del Governo può venire approvato da un Parlamento incosciente dei doveri inerenti all'alto ufficio suo.

« Quando, per così dolorosa cagione, cadono in dispregio le istituzioni parlamentari, quasi necessariamente si accresce l'invasione del governo nella sfera della podestà legislativa, sia che ve lo incoraggi la debolezza del Parlamento, sia che questa medesima debolezza gli porga più o meno fondato argomento ad allegare la necessità di sostituire l'opera

propria a quella vacua e impotente delle assemblee parlamentari.

Non è nuovo, nè troppo raro, nella storia degli stati a sistema rappresentativo, che si verificano crisi più o meno lunghe nell'organismo parlamentare, colpito di atonia, e quasi da paralisi, la quale ha per immediata conseguenza lo sviluppo eccessivo ed invadente della attività dell'organismo governativo. Ma quando suona l'ora di una di tali crisi, guai al paese che non intende come essa ponga in gioco le sorti stesse della sua libertà e non si adopera, con deliberata energia, a ridonare al parlamento la coscienza e la virile attività che gli fan d'uopo.

Considerando questa possibilità, che l'acquiescenza o la ratiabizione del parlamento dipendono da sue patologiche condizioni, più o men transitorie, si convalida sempre più il pensiero che, nella materia in esame *i precedenti*, ossia i fattori della giurisprudenza parlamentare, non hanno speciale autorità.

Non per essere stata una o più volte dal parlamento negata approvazione allo

esercizio della straordinaria podestà legislativa del governo si potrebbe dire che sia questa assolutamente interdetta. Circostanze nuove possono riescire a giustificare quell'arbitrio che non aveva in circostanze anteriori ottenuto sufficiente giustificazione.

Ma nemmeno perchè altre volte il parlamento ratificò ad occhi chiusi ogni abuso di podestà legislativa compiuto dal Governo, sia pure per organo dello stesso Gabinetto, scema la pienezza del sindacato che di fronte ad atti nuovi il parlamento è in diritto e in dovere di esercitare. »

Così il Mortara nell'articolo già citato.

Vediamo pertanto come l'abuso oltrechè dal governo possa derivare da colpa del Parlamento. In questo caso va considerato come una delle malattie del parlamentarismo; a guarire le quali non sempre basta un succedersi di nuove legislature, ma occorre soprattutto sviluppare nel popolo, nella nazione, negli elettori insomma come negli eletti, la coscienza del diritto, l'amore e la gelosia

delle istituzioni e delle guarentigie costituzionali.

Abbiamo intanto potuto determinare, dietro l'osservazione di questi fatti, che come dice il Mortara citato, i *precedenti* ossia la giurisprudenza parlamentare, ovvero la consuetudine non devono considerarsi influenti, nè autorevoli.

Ma se anche il parlamento può traviare, dove troveremo un criterio esatto che ci serva di guida?

Per rispondere, dobbiamo procedere a una distinzione.

Quando il decreto-legge sarà informato ai criteri da noi enunciati di necessità, sarà senza dubbio politicamente buono; quando poi verrà dal parlamento approvato, sia o non sia buono, sarà giuridicamente legale. La differenza tra la legge e la politica è forse quella stessa che passa tra la giustizia e l'equità. La giustizia ha per condizione la legge, ed è come questa positiva e formale; invece l'equità è soggettiva e morale.

Per me l'equità è, nella sua attuazione giudiziaria, la negazione della giu-

stizia poichè per essa questa cade in balia dei magistrati. Eziando la politica può essere la negazione della legge; ma nella politica non si cerca il giusto, bensì l'utile.

Possiamo affermare che il decreto-legge politicamente buono (che è quello ispirato dalla vera e speciale necessità, il canone precipuo ed unico che si possa sicuramente assodare), avrà tutta la possibilità e quasi la certezza che un Parlamento qual deve essere, in armonia col paese, e coscienzioso, lo approvi.

Infine, se non un fondamento giuridico, possiamo attestare un fondamento costituzionale alla nostra teoria, in quanto che abbiamo dichiarato costituzionale, nel capitolo in cui trattammo della supposta delegazione del potere legislativo, l'esercizio della facoltà legislativa latente, nelle condizioni della necessità determinate, da parte del Governo.

Questa è per noi la vera pietra del nostro edificio, della teoria della necessità dei decreti-leggi.

---

## CAPITOLO XI.

### Dei decreti-leggi in ispecie

---

Abbiamo definito il decreto-legge un atto legislativo emanato dal potere esecutivo, ossia dal Governo. Sulla facoltà nel Governo di emanare tali atti, sappiamo che, oltre quella parte che il governo prende nella funzione legislativa colla iniziativa, coll' emendamento, colla sanzione e colla promulgazione della legge, il governo ha una facoltà legislativa latente che gli deriva da una necessità organica dello Stato.

Essendo però la funzione legislativa riservata dalla costituzione al Parlamento in unione al Re, occorre che tale facoltà legislativa latente non possa esercitarsi costituzionalmente se non in quanto il parlamento gliela riconosca, in quei tali casi di urgenti necessità.

Il nostro Statuto non prevede affatto questo esercizio di facoltà legislativa, da parte del Governo ; ma ne abbiamo esempi in altre costituzioni, e specialmente in Austria, nell' articolo 14, della legge costituzionale del 21 dicembre 1867, che modifica la legge del 26 febbraio 1861 sulla rappresentanza dell' Impero. Eccone il testo : « Se nel tempo in cui il Consiglio dell' Impero non è riunito si presenta l' urgente necessità di siffatte disposizioni, per le quali giusta la Costituzione occorre l' approvazione del Consiglio dell' Impero, esse possono essere rilasciate mediante ordinanze imperiali sotto la responsabilità del complessivo Ministero, in quanto non importino una modificazione alla legge fondamentale dello Stato, od un onere durevole al tesoro dello Stato, od un alienamento di sostanza dello Stato.

Cotali ordinanze hanno provvisoriamente forza di legge se sono sottoscritte da tutti i ministri e pubblicate con espresso richiamo alla presente disposizione della legge fondamentale dello Stato. La forza

di legge di queste ordinanze cessa se il Governo ha tralasciato di presentarle per l'approvazione al Consiglio dell'Impero nella prossima sessione in cui questo si riunisce dopo la loro pubblicazione, e ciò dapprima alla Camera dei deputati entro quattro settimane dacchè questa si è riunita, e così pure cessa se le ordinanze non conseguono l'approvazione di una delle due Camere del Consiglio dell'Impero. Il complessivo Ministero è responsabile, che tali ordinanze sieno poste immediatamente fuori di attività, tostochè abbiano perduta la loro provvisoria forza di legge. »

In ogni modo, anche dove la costituzione non dà in proposito indirizzo alcuno, si formò una consuetudine. Il Governo fece e il Parlamento espressamente o tacitamente acconsentì.

Pertanto s'ebbero ovunque frequenti esempi di atti legislativi compiuti dal governo, in urgenti circostanze, ed anche se ne abusò largamente. Sia che si voglia vedere, nell'invito o nell'assenso del parlamento a che il Governo emani per



date circostanze atti propri della funzione legislativa, un riconoscimento della facoltà da noi detta latente la quale può manifestarsi in concorrenza al parlamento quando questi, cui sarebbe assegnata dalla Costituzione, non la eserciti perchè non possa o non voglia; sia che vi si voglia vedere una delegazione o una spontanea intromissione, un' invadenza nell' orbita del potere legislativo; in qualunque modo insomma teoricamente ci apparisca, abbiamo nel fatto varie forme di questo esercizio eccezionale da parte del Governo.

Esaminiamone alcune, tra le principali.



## CAPITOLO XII.

### Dei Pieni Poteri.

---

La investizione o l'accordo dei *pieni poteri* per opera del Parlamento dati al Governo parrebbe, per la estensione massima, per la *pienezza* della facoltà una totale rinuncia al potere o all'esercizio dello stesso, che per noi come abbiamo osservato ancora, equivale. Invece non è un'abdicazione, per nulla affatto. Invero ne rimane inalterata la responsabilità ministeriale, il che prova che se il Parlamento non può o non vuole in quelle circostanze esercitare il suo potere, non se ne spoglia però affatto, riservandosi di controllare l'opera del Governo. Ci ripeteremo forse troppo, ma riteniamo che, a difesa delle nostre idee, non nuoccia il farlo. Una facoltà legislativa l'ha il Governo, e l'ha il Parlamento. Al Par-

lamento gli viene dalla Costituzione. Al Governo invece, anche senza bisogno di riferirne le ragioni e le origini al principio monarchico, gli viene da una necessità organica dello Stato, per la natura sua e delle cose.

Nel caso dei pieni poteri, il Governo esercita questa sua latente facoltà, ma coesiste pur quella del Parlamento, e il Governo non potrebbe mai nè sopprimere le istituzioni costituzionali, nè sottrarsi alla responsabilità di fronte al Parlamento, essendo la facoltà del Parlamento fondata sulla Costituzione.

I pieni poteri possono dunque essere chiesti dal Governo al Parlamento, e possono anche in momenti più difficili essere assunti spontaneamente. Vediamone alcuni esempi in Italia. Furono accordati con legge 2 agosto 1848 e più tardi con legge 25 aprile 1859, in ambo i casi in vista della guerra con l' Austria. La prima legge disponeva: « Il governo del re è investito di tutti i poteri legislativi ed esecutivi e potrà quindi, per semplici decreti reali e sotto la respon-

sabilità ministeriale, salve le istituzioni costituzionali, fare tutti gli atti che saranno necessari per la difesa della patria e delle nostre istituzioni. » La seconda disponeva anch'essa. « Il Re sarà investito di tutti i poteri legislativi ed esecutivi e potrà, sotto la responsabilità ministeriale fare per semplici decreti reali tutti gli atti necessari alla difesa della patria e delle nostre istituzioni.

Rimanendo intangibili le istituzioni costituzionali, il governo del Re avrà facoltà di emanare disposizioni, per limitare provvisoriamente, durante la guerra, la libertà di stampa e la libertà individuale. » Pure in vista della guerra col' Austria, la legge 17 maggio 1866, vietava alla stampa di pubblicare notizie intorno alle operazioni militari che non fossero quelle comunicate dal governo, pena la multa fino a 500 lire e il carcere fino a sei mesi, deferendo il giudizio ai tribunali ordinari e dando azione solidale contro l'autore, il direttore, l'editore, il tipografo e il gerente. Per la stessa legge potevano essere rinviati a

domicilio coatto i pregiudicati e, in ispecie tutti coloro pei quali si desse fondato motivo di credere che cospirassero contro l'unità della patria, mirando a ristabilire il passato ordine di cose.

Il brigantaggio che infieriva in molte provincie meridionali, dette occasione alla legge, così detta Pica, del 15 agosto 1863. Le bande e i loro complici erano deferiti al giudizio dei tribunali militari.

Era comminata la fucilazione a chi avesse resistito a mano armata contro la pubblica forza. Una Giunta composta del prefetto, del presidente del tribunale, del Procuratore del Re e da due consiglieri provinciali, poteva mandare a domicilio coatto i vagabondi, gli oziosi e, in genere tutti gli individui sospetti.

Le condizioni della Pubblica Sicurezza in Sicilia, determinavano la legge 3 luglio 1875, la quale dava facoltà al ministro dell'interno d'inviare a domicilio coatto i pregiudicati da uno perfino a cinque anni, su proposta di una giunta composta del prefetto, del presidente del tribunale e del Procuratore del Re. Però

questa legge, vivamente discussa ed approvata dopo fieri contrasti, non venne messa in esecuzione.

Gli esempi che abbiamo dati di pieni poteri e di poteri eccezionali accordati al governo, ci ammaestrano che la difesa della patria in pericolo, sia per cause esterne, e sia per cause interne, costituisce una necessità verace e sentita dalla maggioranza del paese per venire a quel regime d'eccezione dal quale scaturiscono i provvedimenti che vanno chiamati decreti-leggi.

Però i casi che abbiamo esposti si distinguono ben tutti dallo Stato d'assedio, del quale tratteremo dipoi.

Vi sono ancora dei casi, meno momentosi, ma di rilevante opportunità, nei quali il Parlamento affida una parte del lavoro legislativo al governo. Così fu per la nostra codificazione. Il Codice Civile e il Codice di Procedura Civile nel 1865, il Codice di Commercio nel 1882, quello penale nell'ottantotto, non furono discussi articolo per articolo dalle Camere, ma approvati in blocco e

affidati al governo per la definitiva redazione, facendovi cooperare una commissione consultiva, della quale veniva pur dato un criterio di scelta, raccomandando che ne facessero parte giuristi eminenti, specie del Parlamento.

Ricordiamo ancora, tra le leggi che dettero al Governo facoltà eccezionali, quella del 1890 per la riduzione delle preture.

Ed ora, prima di scrivere intorno allo Stato d'Assedio, argomento così grave che non possiamo a meno di trattarne a parte, sia perchè si distingue da tutti i casi già esposti, sia perchè occorre rivolgervi intiera la mente senza preoccupazione d'altri provvedimenti coi quali ha analogie, soffermiamoci in alcune considerazioni delle quali qui si fa il luogo.

Se esistesse un Consiglio di Legislazione, del quale scriveremo nell'ultima parte del lavoro, trattando dei mezzi atti a limitare l'abuso governativo e a garantire la funzione legislativa del Parlamento, ad esso verrebbe senza dubbio affidata sia la codificazione, quando se

ne credesse giunto il momento maturo, sia in genere l'elaborazione dei progetti di legge, onde scemerebbe da un lato l'invadenza governativa, col vantaggio di rendere la legge più giusta, più perfetta e meno politica, avvicinandosi a quel fine cui deve tendere così un popolo come uno Stato, che è la bontà del diritto, ovvero la giustizia — condizione essenziale della libertà —, e dall'altro lato il Parlamento, risparmiando il tempo e le energie sprecati e sperperati in dettagli di forma, in particolari tecnici di cui non ha il bernoccolo, potrebbe più seriamente ed efficacemente affermarsi sulle grandi linee di una legge.

Allora non avverrebbe, come ora avviene (il che costituisce una delle tante malattie del Parlamentarismo) che una legge o un sistema di leggi da tanto tempo invocate andassero a naufragare negli scogli della politica che fa crollare un ministero o un parlamento appena sorti, e che impedisce lo stabilirsi di un principio che troverei costituzionalmente assai giusto, e chiamerei della *eredità le-*



*gislativa*. Quando succeda una Camera o un Gabinetto ai precedenti, non penseranno mai di togliere il danaro lasciato nelle casse dello Stato dagli antecessori, col pretesto di non averlo accumulato essi stessi. Del pari i buoni progetti già avviati, ma non compiuti per circostanze affatto estranee ad essi, vale a dire quando la caduta del ministero o lo scioglimento della Camera non suonino condanna dei principii a cui erano ispirati, si dovrebbero riprendere al punto in cui furono interrotti, senza rifare un lavoro inutile, senza bisogno che un deputato nuovo o un ministro nuovo devano assumere il carico di esumare un progetto che si ritiene formalmente morto. E sarà formalmente naturale che la caduta d'una Camera porti con sè la caduta di tutti i suoi progetti che non vennero a maturazione; ma è pur sempre grave che alcuni progetti di legge, una volta entrati nello spirito nazionale, una volta penetrati nelle Camere, devano rimaner vittime delle vicissitudini parlamentari e pendere all'infinito. Per tacere d'altri, si

potrebbe immaginare un periodo di gestazione più lungo di quello ch'ebbe a soffrire una passabile legislazione sulla contabilità dello Stato? E la legge sul divorzio?

Ma restringiamoci al nostro argomento. Se adunque in mancanza d'un Consiglio di Legislazione, o d'una Consulta legislativa o del *Comitato di Giureconsulti* vagheggiato dal Saint-Girons, si presenta in talune circostanze troppo lungo, grave o quasi impossibile il lavoro parlamentare a rischio di somigliare il lavoro di Sisifo; sorge un'altra necessità, se non momentosa, pure capitale quanto quella della difesa della patria in pericolo, d'affidarne in tutto o in parte l'opera al Governo. —

Possiamo stabilire tre grandi momenti, ovvero tre grandi necessità, quali fonti di decreti-leggi ossia di atti legislativi emanati dal governo:

a) pericoli gravi al territorio, all'ordine o alla salute dello Stato; vale a dire guerre, rivoluzione, epidemie, ecc.

b) l'urgenza di un lavoro legislativo

di gran mole; vale a dire, la codificazione, una riforma nel senso del decentramento, ecc.

c) un vantaggio da ritrarre o un danno da evitare in materia finanziaria, in cui tutto dipenda da un'attuazione rapida e pronta. Così si sono più volte elevati diritti doganali per decreto reale.

---

## CAPITOLO XIII.

### Dello Stato d'Assedio

---

Dai casi che abbiamo esposti di pieni poteri e di poteri eccezionali, differisce assai lo Stato d' Assedio, imperocchè caratteri essenziali di questo sono: una condizione di cose eccezionale in cui versi un paese costituzionale, la sospensione più o meno estesa della legge comune e la sostituzione dell' autorità militare a quella civile.

È superfluo l' osservare che il nostro Statuto — a differenza di altri — non ne fa parola, e che è generale augurio degli scrittori che anche in Italia si faccia una legge che regoli, almeno nei punti più importanti, siffatto argomento. Si otterrebbe così che una condizione di fatto potesse più legittimamente e più presto divenire una condizione di diritto.

Nello Stato d'Assedio (intendiamo parlare del civile, chè del militare se ne occupa il codice penale militare) abbiamo il più grave esempio di funzione legislativa esercitata dal Governo, non solo, ma — eccezione nella eccezione — vi troviamo per opera del Governo sospesa la legge comune, sospese le guarentigie costituzionali. E più che sospese, potremmo dire tolte, imperocché la temporaneità del provvedimento non ne scema al suo cessare, le conseguenze; e le desiderate amnistie rimangono talvolta troppo a lungo un'illusione.

Lo Stato d'Assedio può aver luogo sia per volontà del Parlamento, sia per volontà del Governo, vale a dire, può esser dichiarato con una legge o dichiarato con un decreto.

Comunque, anche quando sia dichiarato per legge, esso dà luogo a tutti quei provvedimenti che occorrono al Governo per applicarlo e che ripetono il fenomeno dei decreti-leggi.

Nel caso più grave, in cui lo stato d'Assedio viene dichiarato con decreto

reale firmato dall'intero Gabinetto, il fenomeno dei decreti-leggi sale al più alto grado, e, possiamo dire, imperversa sovra i cittadini come una tempesta.

Sotto il nome ora di editti, ora di regolamenti, ora di ordinanze ed ora di decreti, tutto viene sottoposto alla diretta dipendenza dell'autorità militare che li emana, e a cui vengono dati — secondo la frase in uso — pieni poteri.

A questo punto noi dubitiamo che simile materia possa nemmeno avvicinarsi alla teoria dei decreti-leggi, in quanto che la sostituzione d'un vero e pieno despotismo militare alla legge comune e allo Statuto, per quanto rafforzate dalla responsabilità ministeriale, è tale un fatto da cui esula persino la semilegittimità che si scorge a prima vista nei decreti-leggi.

Ci si affaccia pertanto una questione pregiudiziale, quella della sospensione, o, più veridicamente, della temporanea soppressione delle libertà garantite dallo Statuto.

La è questione di fatto.

Occorre vedere se lo scopo, il fine di detta temporanea soppressione, siano tali da giustificarne il mezzo per raggiungerli.

Il fine morale dell'umanità, della società, in genere, è il bene, è la giustizia. Il fine di un Governo è un fine, moralmente inferiore di grado, ma non meno essenziale, cioè la conservazione dello Stato, curandone il mantenimento in quella via che la nazione si è prefissa e che deve condurla al fine principale. Ma pur prescindendo da una lontana veduta dello Stato, da un fine d'ordine morale o metafisico, rimane sempre lo scopo e il dovere della sua conservazione affidato al Governo.

È poi ovvio che di tutti i doveri, il principale, il più importante, il più alto, qual è quello della conservazione dello Stato, deve incombere al Governo con maggior gravità di tutti gli altri e anzi con prevalenza.

In un organo sottoposto, gerarchicamente inferiore, deve lo spirito di disciplina, il rispetto all'autorità, costringere all'esecuzione dei formali e speciali do-

veri, senza poterne derogare in considerazione di più elevati, ma nel Governo del Re, che costituisce assieme alle Camere la sovranità imperante, (mentre quella originaria risiede nella nazione che impone a sè stessa liberamente l'anzidetta) non esiste obbligo di disciplina, di obbedienza o sottomissione a leggi o a poteri attuali, quando sia necessario trasgredirne, assumendone piena responsabilità, nella necessità di salvare lo Stato.

Da questa necessità hanno origine le *Ordinanze di Stato*, che, nella suddivisione delle ordinanze secondo lo Stein, vedemmo essere emanate dal Consiglio dei Ministri.

Tali sono vere ordinanze di necessità, come la dichiarazione dello Stato d'Assedio, come i crediti straordinari per bisogni finanziari impreveduti dalla legge sul bilancio. Di esse risponde, ripetiamo, l'intero Governo.

Collo Stato d'Assedio dichiarato per decreto firmato dall'intero Gabinetto, siamo giunti al massimo grado di predominio a cui la necessità può trascinare



il governo. Il fenomeno del decreto-legge ha qui la sua più terribile applicazione. E diciamo terribile, poichè, per quanto riesca costituzionale una condizione di fatto che in virtù della sanatoria viene poi a mutarsi in una condizione di diritto, è però sempre temibile un sì grave provvedimento preso senza il concorso delle Camere, pella soppressione delle libertà guarentite dallo Statuto.

I varii autori che trattarono dell'argomento sono concordi nel dichiarare la somma utilità di una legge che sancisca almeno i principii di una tale materia. E vedremo come alcune Costituzioni vi abbiano provveduto. Ma riesce, d'altra parte, ben difficile il regolarne l'uso e i dettagli.

Noi riteniamo che non solo in questo ma bensì anco in tutti gli altri punti che formano oggetto della politica costituzionale, non possa riuscire pratica la definizione di una regola, ma che si possa soltanto dare una indicazione, una guida da seguire, determinando e, sia pure, coordinando scientificamente, alcuni principii.

Perciò noi abbiamo detto poco ma abbiamo anche detto tutto quando, data una base alla teoria coll' esposizione delle nostre idee intorno al nostro governo costituzionale, vi riferimmo, per determinarne i caratteri giusti ossia i requisiti, il concetto della Necessità, regola somma dei decreti-leggi.

E vedemmo come il governo, in omaggio alla Sovranità originaria della nazione, deva scorgere anche in casi estremi, una guida nella pubblica opinione, così che la sua coscienza s'acquieti nella convinzione che quanto opera verrà dalla maggioranza del paese approvato.

Nè potrà certo sorgere il dubbio che la questione dello Stato d' Assedio non tocchi l' alta scienza costituzionale, ossia la politica, quando abbiamo da un lato il Governo del Re, base dello Stato che esiste per volontà della nazione, impegnato nell' alto dovere di conservare lo Stato, d' altro lato lo Stato che minaccia in parte rovina, e d' altro lato ancora la costituzione, la legge delle leggi, che legherebbe le mani al Governo impedendo-

gli una pronta e rapida azione che forse può sola salvare Re, popolo e costituzione all' avvenire. In tale cozzo, non è dubbia la scelta, deve cedere la costituzione. Il che dimostra come possa eziandio violarsi la costituzione per ispirito costituzionale. Gli è così che le costituzioni vanno svolgendosi e perfezionandosi, dietro la pratica politica, che crea la consuetudine costituzionale.

Amnesso adunque siccome costituzionale — in quei dati casi dalla necessità designati — lo Stato d' Assedio, vediamo di dichiararne qualche *tendenza* (non diremo regola) particolare.

Quando dovrebbe essere dichiarato per legge, e quando per decreto?

Ogniqualevolta la necessità lo permetta dovrà essere dichiarato di preferenza per legge. Ma quando la necessità lo permette? Bisogna distinguere le cause dei disordini e dei pericoli in acute o esplosive e croniche o prevedibili. Il brigantaggio, per esempio, fu una causa cronica. E per queste il Governo deve chiedere la legge al Parlamento. Di fatti fu

emanata dal Parlamento, non senza forte opposizione, la famosa legge Pica che conteneva qualche tratto caratteristico dello Stato d' Assedio, e che noi collocammo tra i provvedimenti d' eccezione.

Anche quando lo Stato d' Assedio sia dichiarato per decreto, è necessario che il parlamento lo approvi con una legge, o basterà un voto di fiducia, un bill di indennità?

Quando il Parlamento si affrettasse ad approvarlo con una legge, il Governo si troverebbe non meno responsabile, in quanto che sappiamo che il Governo è sempre responsabile, pur anco nella semplice esecuzione di una legge; ma la sua azione, acquistando una base di legittimità, tornerebbe più efficace allo scopo, mentre un provvedimento esorbitante che non sia in alcun modo affidato, nè presto nè tardi, alla discussione e al consenso del Parlamento, allontana ed irrita i cittadini maggiormente, che non hanno tutto il torto se si ribellano o se male si adattano a quella forza che, spoglia di

ogni guarentigia, si presenta loro non già legittima, ma brutale.

D'altra parte, l'intervento del Parlamento in un provvedimento della cui opportunità si potrà solo giudicare con sicurezza, a fatti compiuti, dai risultati, legherebbe le mani al Governo e potrebbe, spezzandogli a mezzo l'opera intrapresa, giudicarlo intempestivamente.

Tuttavia noi preferiamo la prima soluzione, vale a dire ci atteniamo alla *tendenza* che il parlamento deva con una legge approvare nel più breve tempo possibile lo Stato d'Assedio, e ciò in omaggio alla teoria del *concorso dei poteri*.

Il Parlamento deve essere convocato? Può essere sciolto o prorogato?

Son tutte questioni abbastanza gravi, alle quali risponderemo brevemente sì, ma partitamente.

Dichiarammo, al capitolo X, del presente studio, che costituendo la sanatoria del Parlamento il momento certo in cui le ragioni di fatto del provvedimento eccezionale divengono di diritto o il momento in cui il provvedimento eccezio-

nale si legittima, il miglior modo per ovviare agli abusi sarà quello di riavvicinare il più possibile tal momento alla emanazione del provvedimento o di far sì che qualche cosa di siffatto momento vi equivalga e lo prevenga. Da questa tendenza, ne deriva facilmente l'altra che il Parlamento deva ben presto convocarsi, come avviene in Francia.

La seconda questione dello scioglimento della Camera dei deputati e della proroga delle sessioni è una questione complessa. Lo scioglimento, che non può avvenire certamente per capriccio, ma ha per fondamento costituzionale la necessità di richiamare l'attenzione del paese verso un fenomeno politico, e di interrogarne lo spirito, a mezzo delle urne, in una situazione dubbia, in un conflitto tra il Gabinetto e le Camere, benchè sia un fatto che allontana anzichè ravvicinare il momento della sanatoria, e perciò in opposizione da questo lato alla *tendenza* sovra dichiarata, potrebbe d'altro lato sembrare opportuno e di retta pratica o politica costituzionale, quando vi seguisse

tosto la convocazione della nuova Camera, interrogandosi così il paese sul provvedimento gravissimo. Ma le elezioni avvenute nel territorio soggetto allo Stato d'Assedio, quale validità e libertà potrebbero avere?

Per quanto poi riguarda la proroga, dobbiamo pienamente condannarla. Infatti colla proroga non si richiama nè si interroga il paese. Colla proroga non si fa che spezzare i lavori del Parlamento ed aggiornarli a beneplacito del Governo. Il diritto di proroga che le Costituzioni accordano al Re, benchè d'importanza non paragonabile a quella del diritto di convocare e sciogliere le Camere, pure ci sembra eccessivo, e troviamo umiliante pel potere legislativo che l'esecutivo, che infine gli è sottomesso, possa costringerlo alla vacanza, alla inazione. E non solo umiliante, ma pur anco pericoloso ci si mostra il diritto di proroga. Quando infatti un Gabinetto voglia affrontare qualche grave questione con una maggioranza poco sicura o contro una minoranza minacciosa, può ricorrere a

una proroga, per accrescere, servendosi della corruzione nel frattempo propizio, la maggioranza. Infine, la proroga dimostra per lo meno una condotta dubbia del Gabinetto, che vi ricorre per prendersi tempo a riflettere.

Nel caso specialmente dello Stato d' Assedio, sarà tanto meno plausibile l'esercizio del diritto di proroga, perchè equivale a mettere in istato d'assedio perfino il Parlamento, costringendolo alla inazione; perchè facilita tentativi di corruzione diretti ad accrescere la maggioranza del ministero, e perchè infine non è ammissibile che il Gabinetto che ha preso una decisione sì grave qual è quella della dichiarazione dello Stato di Assedio abbia bisogno di prender tempo per presentarsi al parlamento o per scioglierlo.

Ora stimiamo opportuno qualche cenno della legislazione nostra e delle legislazioni straniere relative allo Stato d' Assedio.

Abbiamo già detto che il nostro Statuto non vi provvede nemmeno indirettamente; e manca sullo Stato d' Assedio una legge speciale. Possiamo unicamente



attestare un diritto consuetudinario. Eb-  
bimo quattro volte lo Stato d' Assedio.  
In Genova nel 1849, per sedare la in-  
surrezione scoppiata dopo la battaglia di  
Novara, con decreto 1° aprile veniva  
nominato commissario generale il La Mar-  
mora con pieni poteri. Durante lo Stato  
d' Assedio, la Camera, che prima era  
stata sciolta, fu sempre chiusa. Tolto lo  
Stato d' Assedio, riconvocata la Camera,  
questa non se ne occupò neppure; sol-  
tanto il Senato, che ne discusse, lo ap-  
provò con un ordine del giorno. Nel 1852  
il Governo, con decreto 29 febbraio, pose  
in istato d' assedio la provincia di Sas-  
sari, nominandovi commissario straordi-  
nario il Generale Durando con pieni po-  
teri; e ciò senza interrogare le Camere.  
Avveniva più tardi al Parlamento una  
grave discussione che finì coll' approva-  
zione di un ordine del giorno costituente  
un voto di fiducia al Ministero. Nel 21  
agosto 1862, previa la prorogazione della  
sessione parlamentare, si decretava lo  
Stato d' Assedio in Sicilia, pubblicando  
nella Gazzetta Ufficiale un decreto, già

emanato nel giorno 17. Questo Stato d'Assedio veniva poi esteso anche nel Napoletano, ed aveva lo scopo d'arrestare il tentativo di Garibaldi che raccogliendo volontari marciava su Roma. Tolto questo Stato d'Assedio, che aveva avute più ragioni preventive che repressive, sorse alla Camera un'aspra discussione, e si toccò anche il tema sulla competenza del Governo; ma non si venne a conclusione alcuna, perchè il ministero Rattazzi si sottrasse al voto dimettendosi. Il quarto caso è quello dello stato d'assedio decretato nel 1894 in Sicilia e nella Lunigiana. Ricorderemo come le Camere erano chiuse per le vacanze e che il Governo, ben lungi dal riconvocarle, ne prorogò le sessioni inopinatamente con decreto 22 gennaio, senza motivazione alcuna.

Il Parlamento riaperto il 20 febbraio a cui era stato aggiornato approvò l'opera del Governo, non senza averla molto vivacemente discussa.

Ci duole il volger l'animo a simili errori, a simili violenze impolitiche ed

incostituzionali, e tanto più affermiamo la necessità di una legge speciale che regoli così gravi circostanze, da cui Dio ne preservi.

In Francia si susseguirono le leggi speciali sullo stato d'Assedio, distinguendo il civile dal militare, e affidando la dichiarazione di quello di cui parliamo di preferenza al potere legislativo. L'articolo 92 della costituzione dell'anno VIII diceva: « Nei casi di rivolta a mano armata o di torbidi, che minaccino la sicurezza dello Stato, la legge può sospendere, nei luoghi e per il tempo ch'essa determina, l'impero della costituzione. Questa sospensione potrà essere provvisoriamente dichiarata nei casi suddetti da un decreto del Governo, se il corpo legislativo è in vacanza; purchè questo, con un decreto del medesimo governo, sia convocato nel più breve termine possibile ». Durante il Consolato, il diritto di sospendere le guarentigie costituzionali fu attribuito al Senato. Poi con decreto imperiale 24 dicembre 1811 si stabiliva che l'imperatore potesse con un decreto

dichiarare lo stato di guerra e d'assedio, e si affermava il principio della sostituzione dei tribunali militari agli ordinari. L'atto addizionale del 22 aprile 1814 statuiva che nel caso di Stato d'Assedio, determinato da torbidi interni, la dichiarazione non potesse esser fatta che per legge. Che se le Camere non si trovassero riunite, il decreto dichiarante lo Stato d'Assedio doveva essere convertito in legge nei primi quindici giorni dopo la riunione delle Camere. Nella Carta del 1814, l'articolo 14 stabiliva: « Il Re fa i regolamenti e le ordinanze necessarie per la esecuzione delle leggi e *la sicurezza dello Stato* »; il quale articolo autorizzando il Governo ad emanare ordinanze necessarie per la sicurezza dello Stato, provocò varie ordinanze che sospendevano la libertà di stampa, scioglievano la Camera, istituivano un nuovo sistema di elezioni, e decretavano lo Stato d'Assedio a Parigi, nel luglio 1830, onde scoppiò la rivoluzione che portò al trono la Casa degli Orléans. Nella nuova costituzione del 1830 venne stabilito che

non si potesse sospendere l'osservanza delle leggi o dispensarne, e che nessuno potesse esser distolto dai suoi giudici naturali, nè che si potessero creare tribunali o commissioni straordinarie, a qualunque titolo o denominazione. Nella pratica, nel 1832 fu dichiarato lo Stato d'Assedio, e vennero istituiti tribunali di guerra; ma la Corte di Cassazione di Francia sentenziò che erasi violata la Carta perchè la nuova Costituzione toglieva vigore alle leggi precedenti, invocando le quali eransi istituiti i tribunali di guerra. Ma la legge più completa sullo Stato d'Assedio fu quella del 9 agosto 1849. Essa riservò il diritto di detta dichiarazione all'assemblea nazionale. Che se l'assemblea fosse prorogata, il diritto ne spettava al presidente della Repubblica, dietro parere del Consiglio dei Ministri, salvo sempre all'assemblea, in qualsiasi modo riunita, di togliere o di mantenere lo Stato d'Assedio. E omettendo di dire d'altro, accenniamo alla parte di detta legge che riguardava le conseguenze dello Stato d'Assedio, in quanto che la legge,

pur oggi vigente, promulgata addì 4 aprile 1878 vi si rimette, per quanto riguarda gli effetti dello Stato eccezionale, quasi completamente.

Tutti i poteri passano dalla civile alla autorità militare, restando all'autorità civile solamente quelli che la militare non cura. Può essere deferita ai tribunali militari la cognizione dei reati contro la costituzione, l'ordine, la pace pubblica, e i detti tribunali continuano a conoscere e giudicare dei reati loro deferiti, anche dopo che lo Stato d'Assedio sia stato tolto.

L'ultima legge, su citata, dichiara all'articolo 1. che lo Stato d'Assedio non può essere dichiarato che in caso di pericolo imminente, risultante da guerra con lo straniero o da insurrezione a mano armata. La dichiarazione deve esser fatta per legge, designandosi i Comuni, circondarii o ripartimenti a cui si deva applicare. Devesi pure dalla legge stessa fissare il termine della durata, al cui spirare cessa lo Stato d'Assedio, salvo che non se ne prolunghino gli effetti con un'altra legge.

L'articolo 2. statui che se le Camere sono prorogate, il presidente dichiarerà da sè lo Stato d' Assedio, sul parere del Consiglio dei Ministri, ma che allora le Camere si riuniranno di pieno diritto due giorni dopo.

L'articolo 3. statui che lo Stato d' Assedio non potrà esser proclamato neanche provvisoriamente se la Camera è sciolta, e fino al compimento delle operazioni elettorali. Che se si fosse in tempo di guerra potrà proclamarsi, salvo a convocare i collegi e le Camere nel più breve tempo possibile.

Come abbiamo visto la legislazione francese è abbastanza ricca sull'argomento dello Stato eccezionale, e l'Italia, che tante cose ha tolte di Francia, potrebbe ritrarne, nella legislazione o almeno nella pratica, quanto vi ha di buono, anche in questo.

Così troviamo ottimi i tre articoli dell'ultima legge citata; ma non ci sembra punto lodevole il richiamo alla legge del 1849 in quanto riguarda gli effetti dello stato eccezionale, onde i tribunali

militari continuano a conoscere delle cause loro deferite, anche cessato lo Stato d' Assedio.

La Spagna, nella sua costituzione 30 giugno 1876, al titolo I « Degli Spagnuoli e dei loro diritti », gode dell' articolo 17 che dice « Le garanzie indicate negli articoli 4, 5, 6 e 9 e nei paragrafi 1, 2 e 3 dell' articolo 13 (che sono quelle relative alla libertà personale, al domicilio, alla libertà di stampa, di riunione e di associazione) non potranno essere sospese in tutta la monarchia o in una parte del territorio che temporaneamente e in virtù di una legge, quando la sicurezza dello stato e circostanze straordinarie lo richiedano. — Se le Cortes non sono riunite, e se il caso è grave e urgente, il Governo potrà, sotto la sua responsabilità, decretare la sospensione delle garanzie, di cui al paragrafo precedente, coll' obbligo di sottoporre la decisione alle Cortes il più presto possibile. — In nessun caso si potranno sospendere altre garanzie oltre a quelle indicate nel primo paragrafo di questo articolo. —



I funzionari dell'ordine civile o militare non potranno infliggere altre pene all'infuori di quelle comprese nelle leggi ».

E il Regno del Portogallo, nella carta costituzionale del 29 agosto 1826, al titolo VIII « Disposizioni generali e guarentigie dei diritti civili e politici dei cittadini portoghesi », gode dei paragrafi 33 e 34 che dicono: « I poteri costituzionali non possono mai sospendere la Costituzione, nè attentare ai diritti individuali, eccetto nel caso e nelle circostanze accennate nel paragrafo seguente: — Nel caso di rivolta o d'invasione nemica, la sicurezza dello Stato richiedendo di sospendere per un tempo indeterminato alcuna delle formalità che guarentiscono la libertà individuale, vi si potrà provvedere con un atto speciale del potere legislativo. Tuttavia se le Corti non potessero essere riunite a tempo, e il pericolo diventasse imminente, il Governo potrà prendere le stesse misure, come rimedio provvisorio e indispensabile, sospendendo immediatamente il corso ordinario delle leggi dietro la necessità urgente che lo vuole: ma in

ogni caso, esso dovrà rimettere alle Corti, appena saranno radunate, un rapporto motivato degli arresti e le altre misure di prevenzione che saranno state prese. Qualunque autorità sarà stata incaricata di eseguirle, sarà responsabile degli abusi che venissero commessi a questo proposito ».

Quanto all'Inghilterra, lo Stato d'Assedio chiamasi legge marziale e consiste nella sospensione dell'Habeas Corpus, il famoso atto del 1679 che assieme alla Dichiarazione dei Diritti del 1688 costituisce le ordinarie guarentigie costituzionali. Si ebbero molti esempi di sospensione dell'Habeas Corpus avvenuta con leggi del Parlamento e se ne ebbero di recenti per l'Irlanda. Però si riconosceva anche nella Corona il diritto di ricorrere ai provvedimenti eccezionali richiesti da urgenti necessità, sempre sotto la responsabilità dei suoi Ministri; e non ne mancarono esempi, sebbene possa dirsi oramai caduta in dissuetudine siffatta prerogativa. In ogni caso si ritenne sempre necessaria l'approvazione del Parlamento

con un bill d'indennità, sia per sanzionare l'opera del Governo, sia per togliere ai cittadini qualunque azione contro le violazioni seguite del diritto comune. Non si può dire che fosse escluso dal concetto della legge marziale l'elemento militare; tuttavia non sempre i magistrati ordinari vennero tolti alle loro funzioni. Tra le leggi emanate sull'Irlanda si trova di speciale come il Lord luogotenente potesse deferire a speciali magistrature la cognizione dei reati più gravi. Così il Lord luogotenente poteva designare le parti del territorio a cui lo stato eccezionale si sarebbe applicato, con obbligo di parteciparne al Parlamento. Vi ha pure di notevole che, a simiglianza della legge francese del 1849, sovra lamentata, si prescriveva che i processi deferiti alle speciali commissioni indicate dalla legge 12 luglio 1882 dovevano chiudersi secondo le stesse norme anche cessata la legge.

In Germania lo Stato d'Assedio va sotto il nome di *Standrecht*, che in origine era una procedura sommaria pei

reati militari nello stato di guerra. Sull'influenza specialmente della legislazione francese detto diritto si svolse e prese forma complessa nella legge prussiana del 4 giugno 1851. In essa si distinse lo Stato d'Assedio militare dal civile, il qual ultimo poteva dichiararsi dal Governo, senz'altro obbligo che di riferirne al Parlamento. I poteri di Polizia passano all'autorità militare. Non in tutti i casi havvi sostituzione della magistratura militare alla civile. La presidenza del tribunale militare dev'esser sempre tenuta da un magistrato, la quale garanzia è giustamente lodevole. La Costituzione dell'Impero Germanico del 16 aprile 1871, all'articolo 68 statui: « L'Imperatore, se la sicurezza pubblica è minacciata nei limiti del territorio della Confederazione, può dichiarare una parte di questo territorio in istato d'assedio. Sino a che una legge dell'Impero abbia regolato i casi, la forma, la pubblicità e gli effetti d'una simile dichiarazione, saranno applicate le prescrizioni della legge prussiana del 4 giugno 1851 ». In Germania pure, con

legge 21 ottobre 1878 intesa contro le aspirazioni della democrazia socialista che costituiva un grave, generale pericolo, venne istituito il così detto *piccolo Stato d' Assedio*.

Furono vietate le associazioni socialiste, in genere, e si diede facoltà al Governo di sottoporre all' autorizzazione della Pubblica Sicurezza il diritto di riunione nei luoghi in cui più l' ordine sembrasse minacciato, di proibire la distribuzione pubblica di stampati, di allontanare individui sospetti da dati luoghi, e infine di sottoporre la detenzione, in genere, delle armi a condizioni strettissime.

Però l' imperatore Guglielmo II, visto la inutile riuscita della detta legge, ch' era stata dettata dalla politica repressiva di Bismark, l' abbandonò.

Anche in Italia il parlamento avea votate leggi speciali di polizia per gli anarchici, ma poi il Crispi le estese, col suo sistema di violenza, alle unioni democratiche socialiste. Notiamo a proposito, che se lo Stato d' Assedio nella Sicilia e nella Lunigiana era una necessità,

pure il fenomeno del socialismo essendo nelle varie parti del regno di carattere cronico, anzichè acuto ed esplosivo, sarebbe stato di retto spirito costituzionale il richiederne una legge dal Parlamento, anzichè provvedere con tanta precipitazione e con sì poco riguardo alle istituzioni parlamentari, al solo scopo di fare della politica violenta, di mostrarsi l'uomo delle grandi energie, quasi che il successo di una parte dei propri atti o propositi bastasse ad autorizzare un uomo di stato a prevalersi della autorità conquistata; mentre abbiamo sempre veduto nei liberi paesi, seguire una catastrofe dei Gabinetti poco rispettosi delle forme costituzionali.

Non crediamo ora di estendere lo sguardo ad altre legislazioni straniere, non intendendo di farne uno studio comparato, ma soltanto di rilevare quali e quanti esempi dovrebbero ispirare all'Italia una legge speciale, e quali e quanti pericoli da schivare gliela dovrebbero suggerire.

---

#### CAPITOLO XIV.

#### Dei " Catenacci „.

---

Abbiamo veduto quale largo campo ai decreti-leggi presenti la materia dei pieni poteri, dei poteri eccezionali, e quale gravità presenti il fenomeno nell'argomento dello Stato d'Assedio, al quale demmo uno svolgimento speciale ed a sè.

Parliamo ora dei « *Catenacci* ».

Fin qui avevamo trattato una materia nella quale il decreto-legge faceva concorrenza, per così dire, d'accordo o in lotta, colla legge, prendendone il posto. Invece il *catenaccio* è un termine riservato ai decreti-leggi, di cui è una forma. In altre parole il *catenaccio* non può essere che uno speciale decreto-legge da convertirsi in legge dal Parlamento.

Quando il Governo stimi opportuno aumentare il dazio pagato al confine

sopra una merce, se, a norma dello Statuto che riserva ogni provvedimento d'imposta, sia di creazione o di aumento di tassa, al potere legislativo, presentasse il progetto alle Camere e ne attendesse la discussione, il voto e la sanzione, avverrebbe che questa legge si risolverebbe in un vantaggio a pro degli speculatori che nel frattempo avessero ritirato dall'estero una considerevole quantità della merce contemplata, e non ridonderebbe a pro dello Stato che vedrebbe scemare l'introduzione della merce, supplendone ai bisogni la precedente importazione degli speculatori.

Quindi il Governo è costretto a provvedere d'improvviso, per ovviare alle pratiche dei grandi negozianti, ricorrendo a un decreto, da convertirsi in legge, cioè a un decreto-legge.

Questo sistema, detto del catenaccio, è usato così in Inghilterra, come nel Belgio, come in Germania, ma in Italia se ne è fatto addirittura un abuso.

Quasi sempre da noi si ricorre al decreto di catenaccio a parlamento chiuso,



e le Camere vi intervennero dopo parecchi mesi.

Corretto è l'uso inglese, secondo cui il Cancelliere dello Scacchiere nello stesso tempo che presenta alle Camere il detto progetto di legge, emette l'ordine di riscossione sotto la sua responsabilità.

In Italia, quando la Camera respinga il catenaccio, il Ministero rassegna le proprie dimissioni; ma in Inghilterra il Ministero rimborsa ai negozianti la somma riscossa, il che costituisce certamente un ottimo freno pel governo, benchè un nuovo lucro pegli speculatori.

Sottoponiamo ora il Catenaccio all'esame, secondo i dettati principii della necessità per dichiararne il valore costituzionale.

La necessità è la prima regola e la prima misura della bontà intrinseca d'ogni decreto-legge. Il decreto di catenaccio da quale necessità sorge? è un decreto veramente necessario, o semplicemente utile?

È ben facile riconoscervi una necessità relativa, non già assoluta.

E d' un diritto così delicato, qual è quello di concedere le imposte, — che fu sempre riservato ai parlamenti, così da costituire la prima ragione della loro origine, quando si radunavano per accordare, come allora dicevasi, i sussidi —, come si potrà menomare l'osservanza, senza incorrere nell'abuso, per una semplice necessità relativa?

Nel 1885 l'onorevole Crispi opponendosi al Catenaccio proposto dal ministro Magliani, si esprimeva: « Ricordo principi che hanno abolito le Costituzioni, non ricordo parlamenti che abbiano abolito le loro garanzie ».

Però allora si procedeva alla discussione e alla deliberazione di questi catenacci con rapidità eccezionale, in omaggio alla norma costituzionale del necessario consenso delle Camere. E così avvenne nel 1891. Ma nel 1894, si pose il Parlamento nella impossibilità di pronunciarsi, col prorogarlo, e pertanto si riscuotevano diciotto milioni di tasse per solo arbitrio governativo e si trattava non già soltanto di aumenti su merci

soggette a dazio doganale, ma di tasse nuove, quale quella sui fiammiferi.

Ma lasciando da parte le contraddizioni, gli errori e i disordini degli uomini di Governo, veniamo all'ordine della nostra scienza.

La necessità giustificativa dei decreti-leggi deve possedere i seguenti requisiti: 1°. sussistere di fatto, imperiosa, e sentita dalla nazione, 2°. non essere soltanto la fonte, l'ispiratrice, ma l'anima dei decreti-leggi. Così scrivemmo al capitolo VIII.

Da questi principii deriva che quand'anche si voglia cedere a quella necessità relativa che non riconoscemmo sufficiente trattandosi di una lesione al più essenziale diritto del Parlamento, si dovrebbe almeno garantire simile provvedimento coll'osservanza di alcune norme. Il decreto di catenaccio dovrebbe presentarsi al Parlamento nell'istesso giorno in cui se ne ordina l'esecuzione, di maniera che ove il Parlamento non facesse buon viso alla prima proposta fosse possibile ritirarlo tosto.

E a rendere più libera l'approvazione e il rigetto della Camera, dovrebbe il progetto di conversione del decreto in legge separatamente presentarsi al Parlamento, anzichè assieme ad altri progetti o proposte. Infine il decreto dovrebbe portare la firma di tutti i Ministri, e qualora il progetto venisse respinto, il Ministero dovrebbe, oltrechè rassegnare le dimissioni, essere eziandio obbligato a quell'indennizzo che del caso.

Si può ancora osservare che qui la necessità non si lega al provvedimento in linea principale, poichè non è della necessità di un'entrata, di un utile della finanza che si discute; ma la necessità viene in linea secondaria a riferirvisi, legandosi alla possibilità, ossia al modo dell'esazione, quindi all'esecuzione di un diritto d'imposta.

In altri termini, ammesso che il Parlamento conceda quel tributo, sorge la necessità che sia dichiarato e quindi noto d'improvviso per poterlo riscuotere senza che l'abbiano prevenuto le specu-

lazioni e le frodi in danno dei consumatori e dello stato.

Perciò trattandosi di una necessità secondaria derivante dall'ammissione di una principale, il fondamento di quella non può ricercarsi che in quest'ultima che è la sua causa.

Conchiudendo, il decreto di catenaccio dovrebbe trovare la sua giustificazione nella necessità di un nuovo tributo, di una nuova imposta, necessità che dovrebbe rivestire i caratteri anzidetti.

Vale a dire il Parlamento e il paese dovrebbero essere stati prevenuti che il Governo ha in animo di porre un nuovo tributo o di accrescerne di esistenti, indicandosene, pur vagamente, il genere, come, ad esempio, colla assicurazione che tali tributi non toccheranno oggetti di prima necessità, o non feriranno le classi meno agiate; e bisognerebbe che Parlamento e paese, sia in occasione del discorso della Corona, sia in occasione d'altre dichiarazioni del Governo, si fossero mostrati convinti di tali necessità e

disposti a sopportare nuovi sacrificii a pro dello Stato, ed avessero manifestato tutto questo sia con voti di fiducia, sia col mezzo della stampa.





LIBRO SECONDO





## CAPITOLO I.

### **Introduzione.**

---

Abbiamo dato gli esempi principali di decreti-leggi e descritto il campo più solito in cui essi hanno origine, e in cui si possa raccogliere la loro consuetudine.

Ma non è da credere che in siffatto campo, già così largo, si trovino dei limiti insorpassabili per gli uomini di governo che vogliono abusare dei decreti-leggi.

Per cui — svolti i principii teorici intorno ai detti limiti — è tempo ormai che ci facciamo ad indagare i mezzi per prevenire e quelli per reprimere gli abusi di tal fatta, cioè che cosa possa farsi e da quali organi per contenere i decreti-leggi nei termini della necessità che li giustifica, e quali norme siano da adot-

tarsi per rimediare e far riparare ai colpevoli le conseguenze quando gli abusi siansi — nonostante i freni — verificati.

E stimiamo opportuno il far precedere un breve sguardo al decreto-legge nei principali Stati d'Europa.

## CAPITOLO II.

### Degli " Orders in Council „

---

Nello svolgimento della nostra materia deve essersi ormai ben assodato il concetto del decreto-legge che è quello di un termine medio fra l'ordinanza e la legge sorto dalla necessità o dall'abuso dell'opera del Governo estesa al campo riservato alla legge.

È evidente che il fatto rispondente al detto termine non può rilevarsi che allorquando si sieno, nella storia delle lotte fra la Corona e i Parlamenti, affermati nettamente i caratteri ed i limiti rispettivi della legge e dell'ordinanza.

Tale distinzione di caratteri si svolge prima che altrove in Inghilterra. Mentre in Francia la distinzione tra leggi e decreti veniva offuscata dal predominante despotismo, in Inghilterra essa veniva af-

fermandosi in spiccate occasioni nel diritto e nella pratica.

Si distinsero presto le leggi fatte dal Re col Parlamento da quelle fatte dal Re solo o col concorso dei Grandi: le prime generali, modificabili e revocabili soltanto con un altro atto identico, si chiamarono statuti, e le seconde, mutabili e revocabili dalla podestà regia, si dissero ordinanze.

Statuti e ordinanze si contrastarono il predominio finchè la rivoluzione del 1688 assicurò il predominio alla legge. Fu osservato che se prima del 1688 la teoria della costituzione inglese era che la Corona avesse limiti nel suo potere, soggetto alla sorveglianza delle Camere del Parlamento, ma però questa teoria era in pratica disconosciuta dal Re; invece la rivoluzione del 1688 accordò la teoria e la pratica, cosicchè da quel tempo la Corona più non tentò di governare senza il Parlamento. Col bill dei diritti venne affatto annullata la prerogativa regia di far legge mediante decreti in Consiglio, dichiarandosi che « il preteso potere di

sospendere il vigore o l'esecuzione delle leggi per regia autorità senza assenso del Parlamento è illegale » e che « il vantato potere di dispensare dall'applicazione delle leggi per regia autorità, come fu sancito ed esercitato per l'addietro è illegale ».

Del resto il principio che la Corona non possa nè alterare nè sospendere le leggi esistenti era già stato affermato nel regno di Giacomo I nel caso di Bates, accennato dal Todd. Detto scrittore ricorda pure che questa dottrina fu confermata nella celebre occasione dell'imposta stabilita sulla costruzione dei navigli, dichiarandosi che il Sovrano non poteva senza il consenso del Parlamento imporre nè istituire quella tassa.

Nel periodo degli Stuardi il Consiglio Privato era divenuto la fonte dei decreti reali onde appunto si dissero *Orders in Council*.

La Corona insomma mirava a rendere attuali gli effetti che avrebbe avuto il famoso statuto di Enrico VIII dei Tudor, se non fosse stato revocato sotto il suc-

cessore Edoardo VI, pel quale statuto, come nota il Dicey, si sarebbe posta una distinzione fra leggi proprie, fatte dal Parlamento, e decreti che hanno forza di leggi, sebbene siano atti del potere esecutivo, anzichè della legislatura.

Ma queste mire, come fu detto, vennero col bill dei diritti soffocate per sempre.

D' allora in poi, ogniqualvolta si presentò al Governo la necessità di emettere decreti di Consiglio invadenti il campo della legge, tosto il Parlamento si fece ad esaminare la necessità dell'atto, e si affrettò ad approvare un bill d'indennità sempre che lo trovò giustificabile, sebbene illegale. Onde come scrisse Roberto Peel « i Governi nei casi estremi assunsero ed assumeranno ancora un potere non sancito dalla Costituzione e s'affideranno, per ottenerne l'impunità, nel buon senso del popolo convinto della necessità di obbedirvi, e nella buona volontà del Parlamento.

Adunque se prima gli Orders in Council nacquero dall'abuso, ora nascono dalla

necessità, prendendo aspetto costituzionale. Dessi costituiscono quelle ordinanze che abbiamo considerate sotto il nome di *ordinanze di necessità*, e che non ponno essere che ordinanze di Stato, sottoscritte dal Re e dai ministri responsabili.


Secondo il Gneist ed anche lo Stein, il Parlamento possiede in Inghilterra anche il diritto d'ordinanza, per cui è esso che emana le ordinanze esecutive e quelle amministrative, facendosi poi ad applicare coi *private bills* il diritto amministrativo ai singoli rapporti. Il Dicey lamenta in proposito la prolissità e la minuzia fastidiosa degli Statuti inglesi, dovute allo sforzo del Parlamento in regolare tutta la materia legislativa. Tuttavia rimane ancora una funzione considerevole alla Corona in Consiglio, come ne fa fede un rapporto del 1854 così riferito dal Todd: « Gran parte di quanto può dirsi minuta legislazione resta sottoposta all'autorità dei decreti emessi in Consiglio, alcuni dei quali emanano da S. M. in virtù della propria prerogativa, mentre altri derivano la propria forza da



clausole contenute in Atti del Parlamento. Ad esempio della varietà ed importanza degli argomenti, cui questa forma di semi-legislazione è applicabile, possiamo addurre l'uso di adoperare ordini in Consiglio e regii proclami per l'attuazione di essi, quando si tratti di adunare, prorogare e sciogliere il Parlamento, dichiarare la guerra, confermare od annullare gli atti dei Parlamenti coloniali, di porre ad effetto i trattati, di estendere i termini dei brevetti, di concedere privilegi di cooperazione a Compagnie o Consessi municipali, di costruire porti, fari, ecc., di decidere cause in appello, di creare distretti ecclesiastici, di concedere esenzioni dalla legge di manomorta, di fare regolamenti per il Consiglio dell'ammiraglio e nominare agli impieghi nelle varie amministrazioni dello Stato, di creare nuovi uffici e definire le condizioni necessarie per adempierli, e infine dichiarare fino a quale epoca conservino vigore certi atti del Parlamento, la cui azione sia stata lasciata dalla

legislatura a discrezione della Regina in Consiglio ».

Le principali garanzie contro gli abusi, contro le usurpazioni del potere esecutivo in Inghilterra riposano in un Parlamento vigile, indipendente, nell' autorità e nella indipendenza della magistratura giudiziaria, nella pubblica opinione energica ed attiva, nell' auto-governo, nella coscienza dell' individuo, che non si acquieterebbe come altrove indifferente, ma ancora sorgerebbe ribelle come in passato dinanzi ad ogni usurpazione o indebita ingerenza del governo, e, non ultime, nella responsabilità dei ministri.



### CAPITOLO III.

#### Dei " Décrets-lois „

---

In Francia, sotto l'antico regime si distinguevano le ordinanze che erano emanate dal Re dopo consultati gli Stati Generali, dagli editti che erano emanazioni personali del Re. Ma quest'uso cessò sotto il regno di Luigi XIV e si congiunse nella persona del monarca il potere legislativo col diritto di ordinanza.

Soltanto nel 1789 si affermò nettamente la distinzione tra la legge e i decreti, i quali ultimi indicarono i provvedimenti del Governo. La legge venne considerata come l'espressione della sovranità popolare e se ne separò affatto la funzione del Governo per mezzo della divisione meccanica dei poteri.

Così la Corona non poteva più fare legge alcuna nemmeno provvisoria, ma

solo decreti conformandosi in tutto alle leggi per ordinarle o richiamarle all'osservanza.

Deposto e decapitato Luigi XVI la costituzione del 24 giugno 1793 statui che tutte le norme che obbligano i cittadini in forma di leggi o di decreti, devono emanare dal corpo legislativo. Attraverso la Convenzione Nazionale e il Comitato di salute pubblica che ebbero il potere di obbligare individui e municipi applicando le leggi rivoluzionarie e le misure di sicurezza generale e di salute pubblica, si arrivò alla costituzione dell'anno terzo, ossia del 1795 che diede al Direttorio il potere di fare i decreti per l'esecuzione delle leggi.

La Costituzione dell'anno VIII dava al primo console, oltrechè l'iniziativa della legge e il diritto di ritirare il progetto prima che fosse votato, il potere di emanare dei decreti che acquistavano forza di legge ove fra dieci giorni dalla loro promulgazione non venissero annullati come incostituzionali dal Senato conservatore. Napoleone console ed imperatore

usò ed abusò di questi decreti; e il Senato conservatore non esercitò mai il suo diritto di revisione. Dopo la caduta dell'impero vennero spesso portati innanzi ai tribunali i decreti incostituzionali; ma la Corte di Cassazione ha sempre dichiarata la legalità in quanto che non erano stati riformati nel frattempo stabilito dalla costituzione vigente.

Nella Restaurazione sotto Luigi XVIII ricaddero nell'incertezza i limiti della ordinanza per l'articolo 14 della Carta del 1814, che diede pretesto alle famose ordinanze del luglio 1830. Nella costituzione del 1830 si tolse quella frase pericolosa che figurava sulla Carta del 1814. Però sotto il secondo impero, colla costituzione del 1852 il diritto di ordinanza si affermò con quei caratteri che erano venuti man mano maturandosi, per via di abusi, e l'imperatore poté emanare decreti organici i quali ebbero pur forza di abrogare le leggi, onde ebbero il nome di *décrets-lois*.

Finalmente caduto il secondo impero, col ritorno della repubblica, risorse il

diritto d'ordinanza accordato al governo responsabile e ai ministri responsabili, con limiti rigorosi così che si richiede il consenso delle Camere in molti rapporti che nella più parte degli altri Stati sono lasciati alla saggezza del potere responsabile.



## CAPITOLO IV.

### Delle “ Nothverordnungen „

---

In Germania, col principiare del nostro secolo cominciarono a svolgersi i principii del regime costituzionale, e si intese la distinzione tra la legge e l'ordinanza, sì che l'una dovesse godere d'un diritto e d'un campo proprio diverso da quelli dell'altra.

Però praticamente, essendo riunite le due funzioni legislativa ed esecutiva nella persona del capo dello Stato in tutti i principali Stati della Germania, e mancando la rappresentanza popolare, non poteva darsi un diritto d'ordinanza inteso quale una funzione necessaria ed organica del Governo nello Stato costituzionale, e le ordinanze ministeriali non potevano essere altro che semplici provvedimenti amministrativi.

Si tentò piuttosto di porre dei limiti al diritto d'ordinanza del capo dello Stato; ma dai pubblicisti si risolse la questione nel senso che i giudici non potessero disconoscere le ordinanze legalmente emanate. E ancora più si ammise che l'ordinanza di necessità avesse efficacia anche contro la legge, potendola abrogare, ed acquistando valore di legge provvisoria finchè non si fosse presentata come progetto di legge al corpo legislativo appena si riunisse, il quale doveva approvarla, riconoscendone la necessità.

Le costituzioni del 1848 assodarono, in generale tali principii.

Ancora oggidì è sancita la regola che l'ordinanza abbia il fine di attuare la legge, e si ammette l'eccezione che l'ordinanza possa assumere la funzione della legge.

Abbiamo così accennato alle *Nothverordnungen*, che, come dice il vocabolo, sono le ordinanze di necessità e costituiscono appunto quel termine medio tra l'ordinanza e la legge che noi chiamiamo il decreto-legge.



Più che medio, chiameremmo quel nostro termine misto.

Conchiudendo, il nostro sguardo ci fa dichiarare che il decreto-legge sorse in Francia dall'abuso, fra le lotte in cui si discutevano il predominio, il despotismo da un lato, dall'altro la rivoluzione, coll' assoluta separazione dei poteri; in Germania invece prese forma costituzionale e giuridica prendendo posto nella Nothverordnung, per essersi inalzato al massimo grado il concetto del governo e dello stato potentemente sorretto dalla scienza che si costituì una divisa del diritto nel comando, cercando di organizzare costituzionalmente non tanto le libertà quanto la volontà dell'imperatore e dello Stato. In Inghilterra poi, ove si affermò prima che altrove e si svolse, senza esagerazioni ma con gelosa cura la distinzione fra la legge e l'ordinanza, il decreto-legge che si riscontra negli Orders in Council, si affermò su tale fondamento di necessità, da poterglisi indurre a favore l'interpretazione anticipata d'una volontà del Parlamento. Senza dubbio giovò a questo

risultato la istituzione del Governo di Gabinetto, pella quale il Governo non fu, come in Francia ora despota nelle mani del monarca ed ora avvilito e ridotto a debolezza estrema dal contrasto della sovranità popolare, nè come in Germania prima assorbito e poi sempre sottomesso all' imperatore, ma costituì il punto d' avvicinamento tra il popolo e il sovrano, e in una leale fusione dei suoi intenti colle tendenze del paese, stette sempre a custodia della legge e del diritto comune.

L' autogoverno, la fiera coscienza del diritto individuale e lo spirito di libertà congiunto coll' amore alla monarchia liberale, tolsero nel governo inglese il bisogno e la febbre, affatto italiani pur troppo, di usare e abusare di eccezionali provvedimenti, di decreti-leggi che ledono la dignità e l' efficacia delle istituzioni parlamentari.

---

## CAPITOLO V.

### Dell' abuso in materia di decreti-leggi.

---

Abbiamo già osservato che svolta nei suoi principii la teoria dei decreti-leggi, e giunti ad affermare il carattere di eccezione e la regola della necessità che li rende costituzionali, la parte praticamente utile del nostro studio verrà ad essere quella che riguarda il miglior modo per prevenirne e toglierne gli eventuali abusi.

E a questa parte siamo arrivati. Cominciamo coll' esaminare in qual modo possa aver luogo l' abuso.

Sappiamo già che l' abuso costituisce i decreti-leggi che chiamammo pseudo-necessarii.

E sappiamo ancora che l' abuso consiste nella emanazione di decreti-leggi la cui necessità allegata non possieda i requisiti da noi dichiarati.

Facemmo pure un'importante distinzione.

Quando il decreto-legge — si disse al capitolo X del libro I — sarà informato ai criteri da noi enunciati di necessità, sarà senza dubbio politicamente buono; quando poi verrà dal Parlamento approvato, sia o non sia buono, sarà giuridicamente legale.

Il decreto-legge politicamente buono avrà certamente tutta la possibilità che un Parlamento lo approvi.

Questa distinzione è importante dal lato della responsabilità, in quanto che, se il Parlamento non approva il decreto, questo viene annullato, ma la responsabilità del ministero verrà scagionata, dall'organo a cui ne venga portata l'accusa e deferito il giudizio, se il decreto-legge si sarà trovato, dalla Corte che lo giudica, politicamente buono, vale a dire se non vi sarà stato nè dolo nè colpa nella estimazione della necessità accampata.

Ma di ciò più avanti.

Sicchè l'abuso, anche indipendente

mente dal voto delle Camere, può avvenire ogni qualvolta il decreto-legge emanato non sia stato suggerito da una necessità vera, imperiosa e sentita dalla nazione — (il consentimento della nazione è elemento essenziale in un governo costituzionale, che deve condursi in armonia coll'opinione pubblica, nè mai contraddirla, ma piuttosto predisporla) — e detta necessità non abbia, non solamente, ispirato il provvedimento, ma pure animato per intero il decreto-legge; vale a dire vi è abuso anche quando il decreto-legge, sorto dalla necessità, se ne sia poi scompagnato o allontanato varcandone i confini, dettando norme al di là del vero e giusto bisogno. Si avrebbe, in tal caso, non già un'eccezione costituzionale, ma l'eccesso nella eccezione.

L'abuso potrà derivare, oltrechè dal decreto-legge, anche da un semplice decreto-regolamento, o decreto regolamentare che abbia lo scopo di attuare la legge, invocato vuoi dalla legge stessa, vuoi dalle necessità d'ordine amministrativo, quando anzichè coordinarsi, contraddica

a una legge vigente. Allora il decreto è illegale; la magistratura può disconoscerlo e rifiutarne l'applicazione. In Austria, con ottimo sistema, vi provvede all'annullamento il Tribunale dell'Impero, dopo che siansi esauriti i varii gradi della gerarchia amministrativa; in Italia provvede alla giustizia amministrativa la IV sezione del Consiglio di Stato.

Ma nel caso dei decreti-leggi non si tratta di discutere della loro legalità, in quanto che, appunto perchè decreti-leggi hanno forza provvisoria di leggi, e quindi sono legali finchè le Camere non li annullino; ma si tratta della loro costituzionalità eccezionale politica.

Noi non ci occupiamo degli abusi derivanti da semplici decreti, vale a dire della illegalità dei decreti, ma della loro incostituzionalità. Così il Parlamento cui spetta approvarli o meno, non ha da ricercare se il decreto-legge leda o non leda la legge, appunto perchè è un decreto-legge, ma se vi sia stata la necessità di ledere la legge o di sostituirla.

Insomma l'attributo dell'abuso dei

nostri decreti-leggi non è la illegalità ma l'incostituzionalità, e dobbiamo notare in proposito che la costituzionalità di eccezione, fondata sulla necessità, ha dei limiti naturali; così per esempio non si potrebbe per essa impedire o coartare la funzione del potere legislativo, perchè nessuna necessità potrebbe giustificare tutto ciò, onde mancherebbe a simile provvedimento persino la validità legale provvisoria. In altri termini quando un decreto-legge contenesse una violazione dei diritti del potere legislativo sarebbe nullo ipso jure e non avrebbe mai forza obbligatoria di legge.

---

## CAPITOLO VI.

### Mezzi per prevenire l'abuso e mezzi per reprimerlo.

---

In due momenti principali può essere combattuto l'abuso: ossia, prima che si compia, e quando siasi effettuato.

Certo la minaccia incombente, come la spada di Damocle, di una responsabilità verace, basata sur un severo ed efficace controllo, costituisce essa pure un mezzo potente per prevenire gli abusi, come il timore della pena allontana il malintenzionato dal delitto; ma ciò non basta, ed è ovvia la utilità di una reale ed effettiva prevenzione.

Questa può ottenersi, circondando i decreti-leggi fin dal loro sorgere di garanzie, consistenti in lumi e in richiami.

E lumi e richiami possono venire al Governo, dal controllo della Corte dei



Conti, la quale ha in Italia un alto compito costituzionale: richiami col rimandargli i decreti senza averli registrati, lumi colla esposizione dei motivi pei quali non si credette di procedere alla registrazione.

In seguito a tale rifiuto, sappiamo che il decreto deve essere esaminato dall'intero Consiglio dei Ministri e che questi devono tutti firmarlo se intendono di mantenerlo; allora la Corte vi apporrà il suo visto con riserva. Un elenco motivato dei decreti registrati con riserva dovrà essere ogni quindici giorni portato a cognizione delle Camere, presentandolo ai rispettivi uffici di presidenza. Pertanto gli stessi lumi che devono richiamare l'attenzione del Governo servono pure d'aiuto al controllo del Parlamento, al suo giudizio — che potrà essere definitivo, se approvante, o accusatorio, se annullante.

Però, osserviamo fin d'ora, che la Corte dei Conti non giudica il lato politico, ma soltanto quello legale e strettamente costituzionale dei decreti che le

vengono presentati, onde non è dubbio ch'essa registrerà sempre con riserva i decreti-leggi, per la natura stessa di questi provvedimenti, i quali hanno sempre vita o contro la legge, o contro la Costituzione, o, quanto meno, senza che una legge vi autorizzi il governo.

Se si accettasse la proposta dichiarata da Francesco P. Contuzzi, che il decreto che la Corte dei Conti non si persuade di registrare non ostante la deliberazione del Consiglio dei Ministri, non debba aver corso senza previa autorizzazione del Parlamento, si verrebbe a disconoscere la possibilità del decreto-legge, si sopprimerebbe un fenomeno, che sorretto dalla necessità, noi abbiamo riconosciuto e riconosciamo siccome un procedimento costituzionale d'eccezione.

Dato l'unico possibile avviso negativo della Corte dei Conti in materia di decreti-leggi, dovendo sempre rifiutarne la registrazione, salvo a procedervi con riserva nel caso già detto, ne viene che il compito della Corte dei Conti in materia di decreti-leggi è unicamente quello di

metterli in evidenza, affinchè Governo, Parlamento e opinione pubblica vi rivolgano la dovuta cura, le loro preoccupazioni.

È un provvedimento, quello della Corte dei Conti, oltrechè preventivo, preparativo, destinato eventualmente a costituire un elemento istruttorio.

Un altro mezzo preventivo dell'abuso potrebbe ricercarsi nella istituzione di un Consiglio di Legislazione, del quale tratteremo.

Allorquando il decreto-legge abbia superata la fase preventiva, ed abbia ottenuto la registrazione con riserva, perchè sottoscritto da tutti i ministri, quale ordinanza di Stato, entra, per così dire in circolazione nel regno, ossia in attività. Ma il Parlamento, o presto o tardi, dovrà occuparsene sia per approvarlo, sia per biasimarlo, ed eccoci alla fase repressiva dell'abuso. Non solo il decreto-legge pseudonecessario verrà annullato, ma il ministero ne dovrà rispondere. Si presenterà quindi la questione della responsabilità ministeriale.

Daremo pertanto alla trattazione il seguente ordine: dopo aver esaminati i mezzi preventivi dell'abuso, trattando del decreto-legge davanti la Corte dei Conti e della istituzione d'un Consiglio di Legislazione, esamineremo quelli repressivi, considerando il decreto-legge davanti al Parlamento, davanti l'Alta Corte di Giustizia, davanti la magistratura ordinaria e finalmente davanti al paese ossia all'opinione pubblica.



## CAPITOLO VII.

### **Il decreto-legge davanti alla Corte dei Conti.**

---

Sappiamo che la Corte dei Conti non è un corpo politico, e dobbiamo da questo lato combattere tanto una teoria che la vorrebbe considerare come una delegazione del Parlamento, — conseguenza del principio per cui si ritiene che la sovranità dello Stato riposi tutta quanta nel Parlamento —, quanto il parere di coloro che la vorrebbero di composizione parlamentare, come è nel Belgio. Nel Belgio i membri della Corte dei Conti sono nominati dalla Camera dei deputati e durano in carica sei anni, ma possono venire rieletti. Così in Olanda è la seconda Camera che nomina tali rappresentanti a vita. In altri paesi la nomina procede

dalla Corona che li sceglie in una lista presentata dalla Camera bassa.

Coloro che nell'alto compito costituzionale della Corte dei Conti vogliono vedere come l'esecuzione di un mandato, come una delegazione del Parlamento, dimenticano, nella esagerazione della sovranità di esso, che il Parlamento, per quanto possa costituire fedelmente la rappresentanza della Nazione, non le equivale però gran fatto e le sue frequenti dissonanze coll'opinione pubblica ne fanno fede.

Inoltre il Parlamento stesso non è un fine a cui devano tendere e consonare gli organi del Governo; ma è esso pure un mezzo di Governo cooperando cogli altri organi ad attuare la volontà del paese, nell'indirizzo politico ed amministrativo del Regno.

Come la sovranità originaria risiede nella nazione, così quella imperante risiede nel Re e nelle Camere. La voce della nazione si estrinseca nella opinione pubblica, che costituisce come sappiamo un vero elemento costituzionale. Su que-

sta base della volontà nazionale, il Re ne è il precipuo garante, ed è sciogliendo la Camera dei deputati ch'egli riesce a salvare il paese dalla possibile trasformazione del detto corpo di rappresentanza, in un corpo impopolare, strumento cieco del Governo. Il Parlamento d'oggi non è più come alle sue origini un'istituzione semplice, fresca, tanto poco rigogliosa di vita a sè da ritenersi quasi legata ai suoi autori del mandato imperativo; ma è un organismo che si è svolto con tutti i pregi e i difetti della sua indole ai quali si aggiungono le virtù e i vizii personali dei nuovi membri; ha insomma una vita propria, ed è tempo che il paese impari a conoscerlo come un mezzo di governo, senza troppo illudersi sul concetto della rappresentanza.

Adunque l'opera della Corte dei Conti non ha nessuna subordinazione a quella parlamentare, ma deriva dalla legge. Il suo controllo costituzionale, il *visto con riserva*, l'invio alle presidenze delle Camere dei decreti così registrati e delle relative motivazioni, non costituiscono

tanto il disimpegno d'un obbligo verso il Parlamento, quanto l'adempimento di un dovere verso la legge e il paese, e ciò dà pure un diritto alla Corte dei Conti, che il Parlamento rivolga la sua attenzione ed eserciti la sua funzione politica sul decreto contestato. La Corte dei Conti sosterrà le ragioni costituzionali che si oppongono all'approvazione di quel dato provvedimento, e il Parlamento discuterà le ragioni politiche che giustificano o condannano quel provvedimento di eccezione. Quando il Parlamento approvi il decreto-legge, vorrà dire che le ragioni politiche hanno avuto il sopravvento su quelle costituzionali, onde l'atto di eccezione così giustificato diverrà costituzionale straordinario, a differenza degli atti strettamente costituzionali ordinari.

Ma tutto questo non scema di certo l'importanza delle attribuzioni di così alto Consesso.

Si capisce tosto quanto sia necessaria la più assoluta indipendenza e la più attiva vigilanza della Corte dei Conti. Per-



chè detta Corte arrivi a possedere e ad esercitare questi pregi, occorre provvedervi sia avendo riguardo alla nomina, sia curandone la composizione.

E per quanto riguarda la nomina, non è nè utile nè necessario che essa proceda dal Parlamento, sia per le ragioni anzidette, giacchè la Corte non deve considerarsi una emanazione nè una delegazione del Parlamento, sia perchè la nomina dei funzionari non è mai bene affidata alle Camere che per le prevalenze politiche, per lo spirito di parte, non sono atte a scegliere gli uomini più competenti e più esperti. « Il ne nous semble pas que les choix des Chambres pour les fonctions publiques soient particulièrement recommandables; ils portent en général sur des politiciens, sur des députés non réélus, personnes souvent très inexpérimentées et qui introduisent partout l'esprit de parti. Puis, il y a un vrai danger à depouiller le pouvoir exécutif de beaucoup de ses attributions et à le réduire au rôle de simple spectateur des événements; or, l'une des plus na-

turelles fonctions du pouvoir exécutif, dans un pays où existe la responsabilité ministérielle, c'est le choix des fonctionnaires et des magistrats. »

Così scrive Paolo Leroy-Beaulieu nel trattato sulla scienza delle Finanze, a pagina 142 del tomo secondo.

Lasciando pertanto al Governo, la nomina della Corte dei Conti, è duopo garantire la indipendenza dei suoi membri col rimedio più sicuro che è certamente quello della inamovibilità.

La nostra legge sulla Corte dei Conti 14 agosto 1862, all' articolo 3 stabilisce che « Il Presidente della Corte, i presidenti di sezione e i consiglieri sono nominati per decreto reale, proposto dal Ministro delle finanze dopo deliberazione del Consiglio dei Ministri. »

L' articolo 4 prescrive: « I presidenti e i consiglieri della Corte non potranno essere revocati, nè collocati d' ufficio in riposo, nè allontanati in qualsiasi altro modo, se non per decreto reale, col parere conforme di una commissione composta dei presidenti e vicepresidenti del

Senato e della Camera dei deputati. La Commissione è presieduta dal presidente del Senato, e conserva il suo ufficio nell'intervallo delle sessioni e delle legislature.

Il parere della Commissione potrà essere provocato dal presidente della Corte o dal Governo. »

Abbiamo così in Italia la nomina regia, la proposta ministeriale e una inamovibilità non già assoluta, ma relativa, subordinata al parere, provocato dal Presidente della Corte o dal Governo, di una Commissione.

È necessario soffermarci a considerare il carattere di siffatta commissione, veramente notevole sotto varii aspetti. Volendo la legge assicurarsi che nessun allontanamento dei presidenti e consiglieri della Corte, nè in forma di revoca, nè in forma di collocamento a riposo, venisse a toccare l'indipendenza dei nominati membri, e volendo tuttavia prevenire il bisogno di siffatti provvedimenti cercò di affidarne il parere ad una Commissione dalla quale non si potessero

temere influenze politiche o governative. E venne molto saggiamente imaginata una Commissione, composta del Presidente e dei quattro vicepresidenti della Camera dei deputati e del Presidente e dei vicepresidenti dell'altra Camera, preseduta dal Presidente del Senato.

Tutti conoscono l'altissima dignità di queste cariche, e la piena garanzia di imparzialità ch'esse offrono, essendo lo spirito della più scrupolosa imparzialità e la considerazione di tutti i partiti il titolo che innalza e mantiene a quei banchi, non solo, ma costituendone la missione e l'opera quotidiane.

E il nostro pensiero non può a meno di volgersi allo splendido esempio attuale dell'illustre Presidente Giuseppe Zanardelli.

La Commissione di cui dicevamo ha pure un altro pregio singolare che la caratterizza: essa perdura in carica anche quando i suoi membri non esercitano più l'ufficio pel quale furono eletti, o, a dirla colle parole della legge, essa conserva il suo ufficio nell'intervallo delle sessioni e delle legislature.

Con questo sistema vediamo assicurata la indipendenza della Corte, pel fatto che le ragioni di qualsiasi allontanamento dei suoi membri devono venire vagliate da una commissione di cui spicca la imparzialità.

Ma se in tal modo viene garantita la opportunità dell' allontanamento di un membro, ciò non basta a garantire la bontà dei membri che rimangono. Noi non vogliamo, per le ragioni già esposte, affidare la nomina alle Camere; ma sottoscriviamo alla proposta di Francesco P. Conuzzi il quale vorrebbe la nomina regia non già su proposta ministeriale, ma su parere conforme della Commissione suddetta.

È chiaro e non v'ha dubbio che il suo carattere parlamentare non potrebbe ritenersi influente essendo affatto al di sopra di tutti i partiti; tanto più è ciò vero in quanto che la commissione si mantiene eziandio nell' intervallo delle sessioni e legislature sia a Camera sciolta, sia a Camera prorogata, e sembra quasi la personificazione della migliore e della

più scelta volontà della Nazione. Seguendo la nomina dietro l'enunciata proposta, potrebbesi anco stabilire quella inamovibilità che è propria d'ogni magistratura.

Ciò per quanto riguarda la indipendenza della Corte.

Dobbiamo ora considerare, ottenuto il requisito della indipendenza, il modo migliore, più esteso e più completo in cui può esercitarsi la vigilanza sui decreti-leggi.

È un controllo preventivo, l'abbiamo replicato più volte, ma perchè detta vigilanza sia più efficace e non corra il rischio di riuscire vana, è necessario che la Corte dei Conti, non si limiti al visto con riserva e all'invio di un elenco dei decreti così registrati alle Presidenze delle Camere colle relative motivazioni, ma che vigili eziandio perchè il Parlamento concentri veramente la sua attenzione su quei decreti.

Per ottenere tale scopo riteniamo necessario stringere vieppiù i rapporti tra la Corte dei Conti e il Parlamento, del

che diremo; ma giustifichiamo prima se pure ve n'è il bisogno, l'opportunità non solo, ma la convenienza e la correttezza costituzionale del procedimento estensivo che noi richiediamo dalla Corte dei Conti. In primo luogo la vigilanza della Corte dei Conti che non si arresta coll'invio del noto elenco alle Presidenze delle Camere, non può ritenersi invasiva del campo parlamentare, imperocchè lo stimolare l'attività di un organo per tema che si allenti è coadiuvarlo allo scopo comune, non già sostituirlo nè tampoco surrogarne od usurparne le attribuzioni. La presentazione alle Presidenze del Parlamento del noto elenco e delle relative motivazioni costituisce, oltrechè un avvertimento, un reclamo della Corte dei Conti; e in uno stato come in una società rettamente ordinati chi reclama ha il diritto che il suo atto venga preso in considerazione. Alcuni vollero spiegare l'opera di silenzio della Camera a riguardo dei decreti sui quali la Corte dei Conti ne richiamò l'attenzione, siccome un tacito assenso, una tacita approva-

zione dell'opera del Governo, dell'atto eccezionale da esso compiuto. Ma questo talento del « *chi tace conferma* » ha fatto il suo tempo e il buon senso vi sostituisce il *chi tace non dice niente*. Noi riteniamo che il non essersi il Parlamento occupato, come gliene incombeva obbligo, dei decreti sottoposti dalla Corte al suo esame, sia più che tutto derivato da negligenza, da apatia, scossa soltanto nei grandi momenti di attrazioni politiche. Tuttavia esagerate ci sembrano le accuse che tuttodì si muovono al Parlamento d'ineperosità e d'inconcludenza, come sarebbe a dire: parole tante e fatti niente; anzi un articolo della « Nuova Antologia » dimostrava il considerevole lavoro legislativo compiuto quest'anno dal Parlamento, combattendo appunto l'ingiusta accusa.

Comunque, è ben fondato il bisogno che la Corte dei Conti aumenti la sua vigilanza ed ecciti il Parlamento all'esame dei decreti-leggi. Per giungere a questo scopo abbiamo detto che occorre stringere i rapporti tra le Camere e la Corte.



Come si potrà praticamente, ottenere questo risultato?

A noi sembrerebbe di facile attuazione e di corretta pratica costituzionale il chiamare a far parte di una Commissione nominata dal Parlamento una delegazione della Corte dei Conti. Alla Commissione così composta verrebbe affidato l'esame dei decreti-leggi.

I delegati della Corte dei Conti potrebbero, intervenendo personalmente nella Commissione, esercitare un ufficio ben più efficace che non fosse colle motivazioni scritte di cui ora si accompagna il noto elenco da presentarsi alle Camere. La Commissione riferirebbe dipoi al Parlamento.

Per l'articolo 13 del regolamento in vigore, 10 maggio 1888, della Camera dei Deputati « La Camera nomina tre Commissioni permanenti per tutta la sessione: *a*) per l'esame dei bilanci e dei rendiconti consuntivi di trentasei membri; *b*) per le petizioni di diciotto membri; *c*) per l'esame dei decreti e mandati registrati con riserva dalla Corte dei Conti, di nove membri.

Noi proponiamo che tanto nella Commissione per l'esame dei bilanci, quanto in quella per l'esame dei decreti registrati con riserva, sia chiamata con voce consultiva una delegazione della Corte dei Conti. Per il Senato potrebbe essere la stessa Commissione permanente di finanza, in cui venisse chiamata la delegazione della Corte: oppure si potrebbe stabilire che ne venisse nominata una speciale.

In tal maniera è ben certo che i rapporti tra la Corte e le Camere diverrebbero più stretti e più efficaci, con manifesta utilità. Le Camere voterebbero dipoi sulle relazioni della Commissione.

Vediamo se questo sistema si potesse adottare eziando a Camere chiuse. Nulla osterebbe a che, per esempio, la Commissione dei nove membri nominata pei decreti registrati con riserva dalla Camera dei deputati, si mantenesse in ufficio pure nell'intervallo delle sessioni e delle legislazioni.

Tale commissione potrebbe esaminare i decreti-leggi sottoposti dalla Corte dei

Conti udendo le osservazioni fattele da una delegazione della stessa, e potrebbe decidere in proposito sulla necessità e sull'urgenza o meno di una convocazione del parlamento. Tale avviso non invadrebbe però la regia prerogativa. Così mentre il parere della Commissione non scemerebbe la responsabilità del Governo in nessun caso, la renderebbe anzi più grave quando per avventura si fosse pronunciata avversa all'operato di esso.

A questo modo il controllo preventivo della Corte dei Conti aumenterebbe d'importanza e di pratico valore.

Ma quando verrebbero sciolte le riserve della Corte? Non prima del voto del parlamento: di questo non v'ha dubbio, imperocchè anche se il parere della Commissione fosse favorevole al rifiuto della Corte, rimane sempre il principio che l'esame e il giudizio della Commissione preludono e preparano ma non equivalgono nè ponno sostituire il voto del parlamento.

---

## CAPITOLO VIII.

### Del Consiglio di Legislazione

---

Trattando dei mezzi preventivi contro gli abusi dei decreti-leggi, qui si fa luogo a scrivere intorno al Consiglio di Legislazione al quale abbiamo già accennato.

La bontà del compito di tale comitato di giureconsulti di nomina regia consisterebbe nel preparare tutti i progetti di iniziativa del Parlamento e di iniziativa del Governo e nel sostenerli davanti alle Camere. Per merito di questo Consiglio si avrebbero nella legislazione vantaggi considerevoli come sostiene specialmente il Saint-Girons. Si otterrebbe una migliore redazione e una maggiore coordinazione delle leggi; il Parlamento trovando i progetti esattamente posti risparmierebbe il tempo che ordinariamente è costretto

a sprecare per preparare il campo al voto. Inoltre i lavori legislativi d'una certa mole, le importanti e radicali innovazioni volute da progresso di civiltà che richiedono quell'unità d'indirizzo e quella perfezione e chiarezza ne' particolari che difficilmente può attendersi da un'assemblea numerosa, verrebbero a compimento più in tempo per rispondere ai bisogni ed ai voti di una nazione civile.

Il Parlamento non si ridurrebbe per questo ad un ufficio di registrazione legislativa; imperocchè il comitato preparatore della legge non avrebbe nel suo seno che una grande voce consultiva, ma l'importante consisterebbe nell'obbligo di tale intervento.

Certamente il decreto-legge, quale progetto, non occorre dirlo, del Governo non potrebbe sfuggire all'avviso, alla considerazione del nominato Consiglio.

È vero che il decreto-legge anzichè una ragione amministrativa e giuridica potrebbe avere, come più spesso accade, una ragione politica; ma come anche la Corte dei Conti, che non deve avere

carattere politico, controlla gli atti del Governo facendo un esame costituzionale. tanto meglio il Consiglio di Legislazione potrebbe esercitare un controllo preventivo sui decreti del Governo. Anche a questo riguardo è naturale che tutto dipenderebbe dalla composizione del detto Consiglio. Che se questo si componesse di dodici consiglieri di Stato, dodici consiglieri della Corte di Cassazione e dodici membri scelti dal Parlamento su presentazione del Capo dello Stato, — come nel 1848 Gabriele Dufour proponeva per istituire in Francia un Consiglio di Governo destinato a governare la sostituzione dei presidenti della Repubblica —, non occorrerebbe pensarci troppo per lasciargli un compito più esteso, diretto eziandio alla bontà politica dell'atto eccezionale. Un'altra garanzia del surriferito comitato era questa: ch'esso dovesse rinnovarsi per un terzo, in ciascuna delle sue tre parti, ogni anno.

Detto adunque dei vantaggi che deriverebbero alla legge in genere coll'affidarne la preparazione a un Consiglio

di Legislazione, e rilevato che questo corpo, composto che fosse d' uomini eminenti per capacità tecnica e per saggezza politica, potrebbe costituire un ottimo freno al Governo quando esso fosse obbligato per legge a chiederne il parere nella emanazione dei decreti-leggi, vediamo in qual modo si potrebbe venire alla effettiva istituzione del Consiglio di Legislazione.

Molti si avviserebbero d' averne trovata la via nel Consiglio di Stato. Invero il Consiglio di Stato realizzò in Francia sotto la costituzione dell' anno VIII la codificazione di tutta la legislazione privata. Parimenti nel 1849 il Consiglio di Stato compì una grande opera legislativa. Sotto il secondo impero il Consiglio di Stato collaborò al decentramento amministrativo che venne attuato con molte leggi o decreti importanti. Tutto ciò sta in favore del Consiglio di Stato. Ed è altresì vero, che questo Consiglio assunse alta influenza come Consiglio di Legislazione là dove si riscontrò una sola Camera. Così sotto la costituzione francese

del 1848 il Consiglio di Stato era organizzato in modo che avesse a moderare così i voti ardenti dell'assemblea unica come gli eventuali arbitrii del Governo. Ciò avviene anche oggidì in Grecia e nella maggior parte delle repubbliche dell'America del Sud.

Ma in generale il Consiglio di Stato nelle costituzioni moderne, si limita alle attribuzioni di ordine consultivo, ma specialmente quest'ultime sono in genere troppo facoltative.

Si distinguono invece le costituzioni del Portogallo e del Brasile.

La carta costituzionale del Portogallo dispone all'articolo 110: « I consiglieri di Stato saranno sentiti in tutti gli affari importanti e nelle generali misure d'amministrazione, principalmente sulla dichiarazione di guerra colle nazioni estere, come pure in qualunque occasione in cui il Re si proponga di esercitare alcuna delle attribuzioni proprie del potere moderatore indicate nell'articolo 74, ad eccezione del § 5 ». L'eccezione si riferisce alla nomina e alla destituzione dei ministri.



Analogamente dispone la costituzione del Brasile del 1824 all'articolo 98.

In Italia il Consiglio di Stato non esercita affatto attribuzioni legislative; è però in facoltà del Ministero di chiederli il parere sopra qualsiasi disegno di legge, non solo, ma altresì può il Ministero deferirgli l'incarico di redigere un progetto di legge. Senonchè, non solo questa facoltà è raramente usata per effetto del regime parlamentare, ma l'incarico suddetto viene affidato talvolta ai funzionari dello stesso dicastero cui appartiene il Ministero, tal altra, a una commissione estranea così all'assemblea come al Ministero.

Per la legge organica 2 Giugno 1889 il parere del Consiglio di Stato è obbligatorio in tutte le proposte di regolamenti generali di pubblica amministrazione; sulle domande di estradizione fatte dai Governi stranieri; sulla esecuzione delle provvisioni ecclesiastiche di ogni natura; sui ricorsi fatti al Re contro la legittimità di provvedimenti amministrativi sui quali siano esaurite e non possano proporsi

domande di riparazione in via gerarchica. V'hanno poi leggi speciali che indicano altri casi di detta obbligatorietà, per esempio: la legge sulle Opere Pie, la legge sull'amministrazione del patrimonio dello Stato, la legge sulle dichiarazioni di pubblica utilità a scopo di espropriazione forzata, la legge comunale-provinciale nei casi di provvedimenti che l'autorità centrale adotta in attuare la tutela giuridica sulle amministrazioni dei Comuni e Provincie, eccetera.

Per quanto interessa il nostro argomento sarebbe ottima cosa che una legge rendesse obbligatorio il parere del Consiglio di Stato sulla emanazione dei decreti-leggi. Così, come la funzione costituzionale della Corte dei Conti si esplica al riguardo sotto forma di controllo e di sindacato, la funzione giuridica ed eventualmente politica del Consiglio di Stato si estenderebbe sotto forma di avviso e di parere ai decreti-leggi costituendo un altro freno agli abusi.

Praticamente si potrebbe richiedere che il decreto-legge che la Corte dei

Conti si rifiuta di registrare venisse non solo sottoposto all' esame e alla firma dell' intero Consiglio dei Ministri, ma che lo stesso venisse corredato del parere del Consiglio di Stato.

Nè si obietti che ciò potesse costituire un danno per la perdita del tempo, in casi di necessità urgenti, imperocchè il Governo potrebbe presentare alla Corte dei Conti il decreto già firmato dall' intero Gabinetto e già accompagnato del parere del Consiglio di Stato. E allora la Corte dei Conti, ove non credesse di approvare essa pure, registrerebbe senza altro con riserva.

Abbiamo così esaurito l' esame sintetico dei mezzi per prevenire gli abusi che ci preoccupano.

---

## CAPITOLO IX.

---

### **Il decreto-legge davanti al Parlamento.**

Davanti al Parlamento il decreto-legge può arrivare in due maniere: o portato dal Governo o rinviato dalla Corte dei Conti. In ogni caso il Parlamento può averne conoscenza per mezzo della Gazzetta Ufficiale nella quale tutti sanno che, come tutte le leggi, così tutti i decreti, regolarmente registrati o registrati con riserva dalla Corte dei Conti, vengono pubblicati.

Ma quando il progetto di cui si deve discutere viene al Parlamento, in via ufficiale, come nei due modi suindicati, è più probabile che impegni l'attività dei deputati.

C'è però sempre da fare una distinzione: se il Parlamento sia aperto o chiuso.

Ove il Parlamento fosse chiuso, il

Governo potrebbe sempre sottoporli i decreti-leggi facendolo convocare.

Quando i decreti-leggi abbiano vita mentre la Camera elettiva è sciolta, la garanzia costituzionale consistente nel termine di quattro mesi di cui all' articolo 9 del nostro Statuto è ben poca cosa; tanto più che il detto termine può venire nel fatto superato, potendo tal volta la proroga precedere lo scioglimento. Ma la materia ci si allargherebbe tra mani, e l'ordine ci richiama a trattare in questo punto dei decreti-leggi portati dal Governo al Parlamento. Di questa forma coscienziosa del Ministero, ne abbiamo un esempio recente.

Nel dicembre del 1896, il ministro del Tesoro, facendo la esposizione finanziaria, ebbe occasione di mettere a nudo le cattive condizioni del Banco di Napoli che richiedevano alcuni provvedimenti, e poichè, come disse, lo svelarne i mali senza porvi immediato riparo sarebbe stato un recare a quel banco immenso danno, dichiarò che ci aveva già provveduto con decreti-leggi, salva la

approvazione delle Camere. A tal fine chiese una Commissione, che fu composta di quindici membri, perchè esaminasse questi ed altri decreti. La Commissione accortasi che quelle materie richiedevano tempo e lavoro, si avvisò d'affrettare una approvazione in massima dalle Camere, per non lasciare troppo a lungo incerta la definitiva validità di quei decreti.

E la approvazione ebbe luogo, non senza sollevare vivaci lamentele di Sidney-Sonnino e di Imbriani.

È questo un metodo alquanto coscienzioso, che tende a conciliare la costituzionalità colla eccezionalità di un provvedimento, e ad armonizzare colla deferenza dovuta ai diritti del Parlamento le funzioni del Governo, altrettanto naturali e legittime quanto garantite dalla responsabilità.

Con questo metodo si attuerebbe sufficientemente la regola, ossia la *tendenza*, che noi abbiamo dichiarata, per giungere al fine di combattere gli abusi. La nostra prima regola suona: affrettare il

momento del compito del parlamento. Onde, se il Parlamento è aperto, gli si comunicherà il decreto legge appena sia possibile; se esso è chiuso, secondo l'importanza del decreto-legge lo si convocherà nel più breve tempo. In ogni caso se ne garantirà il compito, affidandolo separatamente ad una Commissione la quale dovrà ricevere nel suo seno una delegazione della Corte dei Conti, con voce consultiva.

Abbiamo ancora dichiarata una *tendenza* subordinata alla prima, ed è questa: Far sì che qualche cosa di siffatto momento (del compito parlamentare) vi equivalga e lo prevenga.

Il *qualche cosa*, a parlamento aperto, non può essere altro che una Commissione parlamentare che esprima il suo avviso. Ci sembra, ripetiamo, che nell'esempio citato, il ministro del Tesoro abbia sufficientemente ottemperato allo spirito costituzionale delle addotte tendenze.

Trattando della Corte dei Conti abbiamo scritto come il decreto-legge deva

da questa essere trasmesso alle Camere. Il Presidente della Camera dei deputati affiderà l'elenco alla Commissione all'uopo nominata, e sarà utile che la Camera ne prenda atto per sollecitare, a suo tempo, le relazioni.

Il Presidente del Senato potrà fare altrettanto, senonchè, non esistendo, per il regolamento, la Commissione analoga, potrà affidare l'elenco alla Commissione permanente di Finanza.

Ma, in qualunque modo avvenga, l'essenziale è che realmente abbia luogo una discussione sui decreti inviati dalla Corte dei Conti.

Il Parlamento dovrebbe mostrarsi sempre conscio dell'alta importanza che assume un fenomeno costituzionale d'eccezione, qual è quello del decreto-legge, e dovrebbe essere convinto del danno che da una consuetudine di abbandono, di indifferenza, può derivare all'avvenire politico, imperocchè gli uomini del Governo che volessero ancora abusare, come in passato avvenne, di decreti-leggi, potrebbero mostrarsi tanto più spavaldi e



senza ritegno nel conculcare le libertà e nel governare fuori dello Statuto, non avendo a temere di un Parlamento che de' suoi diritti sia poco fiero e geloso custode.

I decreti-leggi non dovrebbero mai, in nessun caso, passare inosservati o trovare il Parlamento indifferente. Quando il fenomeno del decreto-legge non sia per sè stesso un male, vale a dire non arrechi danni al paese, può costituire, pur tuttavia, un sintomo, che deve richiamare l'attenzione sull'organismo costituzionale ammalato.

Il Parlamento deve approfondire le sue indagini sulla necessità politica del decreto-legge, ed ogni qualvolta riscontri il dolo o la colpa del ministero nell'inesatta estimazione della necessità, deve chiamarlo responsabile.

Soltanto così si può intendere una seria repressione degli abusi; soltanto così si può ritenere che il Parlamento rappresenti qualche cosa di più di una maggioranza e di una funzione di voto, voglio dire, si può ritenere che rispecchi liberamente la coscienza del paese.

---

## CAPITOLO X.

---

### **Della Responsabilità Ministeriale.**

Qui si fa luogo a trattare della Responsabilità Ministeriale. Ove il Parlamento non approvi il decreto-legge, convertendolo in legge, se ne duri ancora il bisogno, od abrogandolo e concedendo un bill d'indennità, se il bisogno ne sia cessato, verrà di conseguenza l'imputazione del ministero, che si effettua colla proposta di metterlo in istato d'accusa. Sorge pertanto la questione della responsabilità ministeriale.

Noi non ci dilungheremo nella ripetizione di quelle nozioni che sono di dominio comune e che riuscirebbero perciò oltrechè inutili, noiose; ma ci limiteremo a quelle indagini ed a quelle osservazioni che conducono a porre la questione principale e le questioni secon-

darie sotto un punto di vista più chiaro e più netto che sia possibile.

Vi ha senza dubbio, e si presenta per prima, una questione principale, che riguarda l'essenza e quasi, perfino, l'esistenza della nominata responsabilità. Vengono poi le questioni secondarie sulle varie sue determinazioni, classificazioni, applicazioni pratiche, in una parola, sulle sue regole.

Il tema della Responsabilità Ministeriale inchiudendo i più importanti principii del Governo rappresentativo, è naturale che tutti gli scrittori di diritto costituzionale ne abbiano, più o meno largamente, trattato. Nè mancarono lavori speciali, del Bonasi, del Montalcini, nè rilevanti progetti, del Mancini, del Sineo e via via.

Ma così dai trattatisti come dai legislatori fu in generale dimenticato il giusto mezzo tra le astrazioni scientifiche e la pratica applicazione dei principii dedotti.

Da alcuni si filosofò troppo, fino a negare l'esistenza e il valore della responsabilità ministeriale e a proclamarla una illusione, una parvenza costituzionale.

Altri tentarono, ma invano o imperfettamente di classificare, di rinchiudere tra le linee d'una legge speciale, d'infrenare con tassative disposizioni di articoli, la materia della responsabilità ministeriale che lor sfuggiva di mano, mostrandosi elastica sotto una determinazione generale, illimitabile sotto una determinazione enumerata.

Il concetto e il principio della Responsabilità Ministeriale sono troppo decisivi come base e sostegno del Governo e del sistema costituzionali, perchè sia concesso dubitarne.

Il primo passo per penetrare in siffatto argomento non può esser altro che un atto di fede, che un « credo ». Dubitare della Responsabilità Ministeriale equivale a dubitare dell'intero sistema costituzionale: temere un'illusione la Responsabilità Ministeriale equivale a temere un'illusione tutta la vasta scena delle guarentigie costituzionali, di cui questa è parte necessaria e complemento ad un tempo, e significa non aver fede nelle istituzioni.

E il dubbio cui accenniamo è tutt' altro che raro, ma penetra quasi tutti gli scritti, vuoi per il bisogno incessantemente addotto di una legge speciale, vuoi sotto la frase critica, ma che dinota una convinzione, che assomiglia la Responsabilità Ministeriale all' araba fenice.

Noi non confonderemo l' utilità di una legge speciale colla sua necessità, ma sostituiremo piuttosto alla necessità della legge speciale la necessità che il Parlamento attui, vivifichi la responsabilità ministeriale, al quale scopo se può cospirare una legge speciale, certo non costituisce la *conditio sine qua non*, potendo il parlamento — legge o non legge — occuparsene tanto o meno.

Dove una legge di guarentigia costituzionale è soprattutto necessaria, è là dove si tratta di frenare gli organi del Governo, di stabilirvi dei limiti nell' esercizio de' poteri, direttamente.

Ma nel caso della responsabilità ministeriale, essendo già stabilito il principio dallo Statuto, ed avendo per tal fatto il parlamento il supremo diritto di mettere

il Ministero in stato d'accusa vagliati i motivi politici, il determinarne i casi e le regole particolari non costituirebbe tanto un freno al governo, quanto una designazione, un limite dell'opera del Parlamento.

E ciò tornerebbe nell'interesse, nel vantaggio dei Ministri, i quali, fuori di quei casi, non potrebbero essere imputati. Che se la designazione della legge speciale fosse larga, generale, cesserebbe d'essere precisa e darebbe luogo egualmente alle incertezze, e quindi sarebbe per lo meno inutile, se non anco dannosa.

Davanti al Parlamento la responsabilità giuridica sia civile che penale imputabile ai ministri come tali, conserva sempre il carattere politico, per cangiarlo in giuridico quando sarà portata dinnanzi all'Alta Corte.

Ciò per gli articoli 36 e 47 dello Statuto, e per il regolamento giudiziario del Senato costituito in Alta Corte di Giustizia, del 7 maggio 1870.

In fatti: in questi casi il Senato non è corpo politico. Esso non può occuparsi

se non degli affari giudiziarii per cui fu convocato, sotto pena di nullità (articolo 36 dello Statuto, Il capoverso). Ed inoltre: la sentenza definitiva conterrà i motivi in fatto e in diritto. Nell'applicazione della pena si osserveranno le disposizioni delle leggi penali relative al reato di cui l'accusato sarà dichiarato convinto.

La Corte, nel pronunciare la condanna al risarcimento dei danni, ne rimette la liquidazione ai Tribunali ordinari, ancorchè si trovi in causa la parte civile (articolo 32 del regolamento giudiziario del Senato).

Per quanto riguarda adunque la responsabilità giuridica dei ministri pei fatti compiuti come tali, detta è già determinata, e l'Alta Corte, senza il bisogno di una legge speciale che li enumeri, troverà nel Codice Penale il reato punibile, e le pene applicabili.

Ma questa responsabilità giuridica del ministro o del ministero sorgerà soltanto allora quando il Parlamento avrà, col fatto suo della messa in istato d'accusa,

mutata la responsabilità politica in giuridica. Vale a dire, dipenderà dal Parlamento l'accordare o il togliere preventivamente al ministero la discriminante politica del fatto compiuto, che, senza di essa, costituisce un reato. La Corte giudicherà giudiziariamente del reato, ma non delle ragioni politiche. Al più, le ragioni politiche potranno influire indirettamente sull'elemento intenzionale dell'imputato, nel fine di stabilire la buona o mala fede, il dolo o la colpa.

Vediamo, con un esempio, il valore del nostro asserto. Il ministero ha con un decreto-legge ordinato lo Stato d'Assedio. Il Parlamento è convocato, discute e vota che lo Stato d'Assedio sia immediatamente tolto, biasima la decisione del Governo, giudicandola sfornita d'ogni buona ragione politica, priva di quella necessità giustificativa dei decreti-leggi che abbiamo designata. Pertanto ritenuto il dolo o la colpa del Governo, vota la messa in stato d'accusa del ministero.

Prima di questo voto, il decreto di Stato d'Assedio costituiva un complesso



di atti di legittima difesa, basati sulla necessità di Stato. Dato il voto contrario del Parlamento e la messa in istato d'accusa, la responsabilità che prima era soltanto politica e poteva definirsi colle dimissioni, e col biasimo del paese, ora si traduce nella responsabilità giuridica, perchè il Parlamento, ch'era l'unico organo che potesse convalidare col suo giudizio la legittimità di un provvedimento eccezionale, ha separato e tolto dal fatto ministeriale la ragione politica. Onde lo Stato d'Assedio si trasmuta, nè più nè meno, in una serie di delitti contro le libertà politiche, delitti contro la libertà individuale, delitti contro l'inviolabilità del domicilio, ecc....

Potrebbe taluno impressionarsi della gravità di queste conseguenze, e mettere in dubbio la opinione che noi manifestiamo convinti; ma si può di leggieri oppugnare ai contraddittori che nel Governo parlamentare o di Gabinetto non è quasi nemmeno ammissibile che un ministero compia un atto di tanta gravità senza essere certo dell'appoggio di una

maggioranza parlamentare o senza, per lo meno, aver la certezza di prepararla, di formarsela, di adattarsela, coi mezzi potenti che pure la Costituzione fornisce al Governo del Re per rafforzare la sua indipendenza (scioglimento della Camera e proroga). Ed è pur altrettanto vero che siffatta enorme responsabilità peserebbe giustamente sul capo di un Gabinetto che si azzardasse di governare nel modo più assoluto, in aperta lotta colle Camere e col paese.

Conchiudendo: la responsabilità ministeriale esiste, e sono sufficienti gli articoli 36, 47, 67 dello Statuto, e il regolamento giudiziario del Senato.

La responsabilità ministeriale è la sanzione del diritto della nazione rappresentata dal Parlamento, d'essere governata secondo lo Statuto, venendo rispettate le istituzioni e le garanzie costituzionali.

L'imputazione della responsabilità giuridica va lasciata al Parlamento, all'opportunità politica di cui egli solo può giudicare.

Il Senato giudicherà del reato, senza vagliare il voto politico del Parlamento.

Non è esatto il dire, come fanno in generale gli scrittori, che il non essersi presentati casi in Italia di messa in accusa dei ministri, depone per la vanità della Responsabilità Ministeriale; impo-  
pocchè questa è rimedio che, sebbene re-  
pressivo, agisce soprattutto come minaccia,  
come il salutare mezzo preventivo della  
sanzione.

Volendo ora rivolgere lo sguardo alle vicende della responsabilità ministeriale negli altri principali paesi, dobbiamo pre-  
mettere un'osservazione che ci rende più chiara ragione delle differenti manifesta-  
zioni in cui essa si affermò in luoghi e in tempi diversi.

La responsabilità ministeriale costi-  
tuisce una caratteristica propria del go-  
verno parlamentare, in opposizione a ciò  
che avviene nel governo presidenziale o  
in quello semplicemente rappresentativo.  
Il Minguzzi, nell'opera « Governo di Ga-  
binetto e Governo Presidenziale » così  
scrive: « Non havvi alcun altro governo  
che faccia sì larga parte al principio  
della responsabilità e del controllo quanto

il parlamentare. Essendo cosa imprudente e indegna che liberi cittadini affidino ciecamente altrui la cura de' propri diritti e interessi, il controllo posto a fondamento di questo regime serve appositamente acciocchè i cittadini possano vegliare continuamente, onde i governanti non facciano mal uso del potere ricevuto e tradiscano la pubblica fiducia. La responsabilità dei governanti insegna poi che ciascuno, specialmente se investito di potere sui propri simili, deve rispondere mai sempre di ogni suo atto, e che non è desiderabile nè per lui nè per gli altri che questa responsabilità esista solo di nome, perchè nessuno deve pretendere l'altrui fiducia ove non provi continuamente di meritarsela, ed i terzi debbono essere muniti di garanzie più efficaci e potenti che non sieno quelle puramente morali della coscienza. Si avrà in tal modo maggior dignità pei governati e più sicurezza pei governanti, perchè sapendosi che il Governo non solo non fa male ma non può nemmeno farlo, verrà bandito quel senso di sfiducia che si fa strada tutte le volte

che vi sieno persone non obbligate a rendere conto di sè. Gli americani sapendo che in fatto il loro Presidente per la durata dell'ufficio suo non è obbligato a render conto dei propri atti, sono portati a dubitarne grandemente, nel qual caso le accuse fatte ai governi non possono che aumentare e prender piede ».

Oltre a ciò il modo diverso in cui si affermarono, nella scienza e nella pratica, le relazioni o i limiti fra la legge e il decreto, influi diversamente sull'essenza e sulla estensione della ministeriale responsabilità.

Per questo doppio ordine di ragioni, le une relative alla forma del Governo, le altre alla estensione dei poteri, possiamo comprendere chiaramente come ne proceda di naturale conseguenza che l'istituto della responsabilità ministeriale sia meglio inteso e maggiormente raffermato là dove meglio intesi e più raffermati sono i limiti fra i poteri e in quelle forme di governo le quali più si schiudono alle guarentigie costituzionali.

Abbiamo ancora un'altra tesi impor-

tante da notare, ed è questa: una responsabilità ministeriale politica, energicamente, assiduamente vivificata dal Parlamento previene in ottimo modo il bisogno della responsabilità giuridica.

Il coordinamento dei poteri, bene attuabile col governo di Gabinetto, previene la responsabilità ministeriale.

Il Governo di Gabinetto, sull' esempio inglese, non fa sì, che il Gabinetto sia, come il Gneist volle dimostrare, un comitato esecutivo della maggioranza. Tale erroneo concetto deriva dall' esagerazione di veduta, nell' interpretare cioè con esagerazione quell' accordo che il Gabinetto inglese cerca e trova nel Parlamento. Se in Inghilterra il Parlamento è fiero de' suoi diritti, delle sue funzioni, ed esercita il sindacato più severo sugli atti del Governo, egli non è per questo meno conscio dell' importanza organica dell' istituto del Gabinetto, e mostra di rispettarne l' esistenza e di coltivarne l' indipendenza.

A ciò giova e concorre il fatto che in Inghilterra il Gabinetto coesistette sempre al Parlamento, dapprima in lotta, poi per

necessità e per saggio acconsentimento del Re, in accordo costante coll'avvicinarsi delle maggioranze o dei partiti; laddove in Francia l'Assemblea avendo riuniti in propria mano tutti i poteri, si venne radicando l'idea che il solo potere legittimo dello Stato fosse il Parlamento. Nella monarchia costituzionale francese la Corona si mostrò sempre ripugnante ad accettare i principii del Governo parlamentare, onde per l'effetto incancellabile della rivoluzione, alimentato dalle riluttanze della Corona, la nazione francese imparò a riguardare il Gabinetto come uno strumento anzichè come un potere.

Adunque il Governo di Gabinetto incarna la responsabilità ministeriale, perchè risponde sempre al Parlamento senza accordo col quale non potrebbe reggersi. Perciò previene la responsabilità ministeriale nello svolgimento delle sue fasi repressive, ed essa non può quasi mai giungere alla responsabilità giuridica. Questo fenomeno ha luogo precisamente così, e passa da questo lato inavvertito

agli scrittori, i quali credono che la responsabilità ministeriale vada scomparendo, annientandosi con un processo di dissoluzione crescente a partire dalla sua enunciazione nello Statuto, per alcuni insufficiente e illusiva, per altri cedente il campo al diritto comune (che in Italia non esiste nel senso inglese) cioè al codice civile e al codice penale.

Invece la responsabilità ministeriale è la causa efficiente del Governo di Gabinetto. Fin da quando in Inghilterra non esisteva il Governo di Gabinetto, ma i Comuni si battevano in lotta colla Corona per rafforzare man mano i loro diritti, sorgeva la responsabilità ministeriale, e da questa lotta risultò stabilito il governo parlamentare.

Tanto potè nella nazione inglese lo spirito e il genio delle libertà costituzionali.

Il Re che percepisce dalla nazione i mezzi per provvedere alle spese del governo, deve risponderne a mezzo de' suoi ministri. Questi diventano perciò responsabili. Fra le lotte di questa responsabilità, tra il *bill of attainder* e l'*impeachment*,



riesce vincitore il Parlamento e sorge rigoglioso il Governo di Gabinetto, sulle basi indistruttibili della responsabilità, che lo ha generato e lo conserva, essa quale istituto e quale principio.

Ora che abbiamo accennato all'esempio dell'Inghilterra e della Francia che rappresentano più spiccatamente che altrove le due opposte tendenze di responsabilità ministeriale, guardiamo alla Germania.

La maggior parte delle costituzioni germaniche si uniformarono al concetto espresso dai pubblicisti i quali, specialmente l'Aretin e il Mohl, affermarono, seguendo Beniamino Constant che il principio della responsabilità dei ministri avea l'unico scopo d'impedire al Principe l'abuso nell'esercizio del suo potere quale veniva dalla costituzione delimitato. È notevole l'articolo 61 della Carta costituzionale prussiana del 1850 che suona: « I ministri possono essere posti in accusa, dietro la deliberazione d'una Camera, per il delitto di violazione della Costituzione, o di corruzione, o di tradimento.

Sopra questa accusa decide la suprema Corte di Giustizia della monarchia, a sezioni riunite ». Ma questo articolo non venne mai applicato. La costituzione del nuovo impero non ha un Consiglio di Ministri responsabili. All'articolo 17 essa costituzione dispone: « All'imperatore compete la spedizione e la pubblicazione delle leggi dell'impero e la sorveglianza sul loro adempimento. Le ordinanze e i provvedimenti dell'imperatore sono emanati in nome dell'impero e non sono validi se non portano la sottoscrizione del cancelliere dell'impero, il quale ne assume perciò la responsabilità ». Questa responsabilità non è ancora regolata per legge.

Bismark in un suo discorso al Reichstag, diceva che il cancelliere è responsabile soprattutto di due cose: prima di tenere l'amministrazione dell'impero a quell'altezza che si conviene alle aspirazioni della nazione tedesca, e poi di proporre ad ogni pubblico ufficio o ai singoli rami dell'amministrazione gli uomini più adatti e più autorevoli.

---

## CAPITOLO XI.

### **Il decreto-legge davanti all' Alta Corte di Giustizia.**

---

Quanto abbiamo fin qui detto della responsabilità ministeriale si adatta senza bisogno di speciali distinzioni a qualunque atto o provvedimento del Governo, sia decreto semplicemente, sia un decreto-legge.

Senonchè il decreto-legge, essendo un atto che indica maggiore responsabilità in quanto che assume il carattere di ordinanza di necessità, di ordinanza di Stato, estendendosi nel campo della legge, talvolta fin contro la legge, trova pur anco una maggior salvaguardia quando, ad onta della sua gravità, il Parlamento, con un bill d'indennità lo approva e lo sottrae alla responsabilità giuridica. La eccezionalità costituzionale che lo giusti-

fica è lasciata dal nostro Statuto all'apprezzamento del parlamento. Non ripeteremo quanto in proposito abbiamo già detto.

Volemmo soltanto osservare che il decreto-legge lascia la veste che lo copre di provvedimento eccezionale di necessità nelle mani del Parlamento che lo ha da questo lato politicamente giudicato, e viene portato nudo davanti all'Alta Corte di Giustizia, al Senato il quale non dovrà entrare nella questione della necessità e della sua interpretazione, perchè allora invadrebbe il campo politico e non rimarrebbe soltanto, come lo Statuto prescrive, corpo giudiziario.

Il dolo e la colpa verranno giudicati in confronto della costituzione e delle leggi esistenti, non già delle eccezioni politiche addotte dai ministri che furono dal parlamento, solo competente ad ammetterle od escluderle, condannate.

Ci sembra appunto da questo lato, che il ridurre a una Camera sola del Parlamento, l'esame e la decisione di sì importante elemento politico, sia troppo

difforme e ineguale dal complesso dell'architettura costituzionale che vuole due Camere per tutti i vantaggi che derivano dall'istituzione del Senato, e ci sembra quindi pericoloso e strano.

Ma se ne trova facilmente la ragione. Lo Statuto non avea preveduto il caso dei decreti-leggi, chè anzi li escludeva il disposto dell'articolo 6 « Il Re fa i decreti e regolamenti necessarii per l'esecuzione delle leggi, *senza sospenderne l'osservanza o dispensarne* ».

Quindi l'ufficio del Parlamento si limitava a quello puro e semplice dell'accusa; e riesciva quindi indifferente affatto che l'accusa partisse da una sola Camera, non portando seco un giudizio politico influente sulla responsabilità.

Ma essendosi importata in Italia la pratica dei decreti-leggi dall'Inghilterra, ed essendone sorta la consuetudine superando di gran lunga quella d'altri paesi, non è più possibile sopprimere il fenomeno costituzionale del decreto-legge, il quale, come provvedimento di eccezione,

può trovare nella necessità la sua giustificazione. Ammessa per consuetudine la costituzionalità di tale eccezione, il ricorrere a un tale provvedimento diventa un uso, un dovere, e un diritto del Gabinetto, quando si ispiri a quella necessità che abbiamo precisata nel primo libro del nostro lavoro. Di questa necessità giustificativa non ci sembra sufficiente, nè abbastanza garante, ma ci pare invece pericoloso il giudizio di una sola Camera, mentre togliendo poi al Senato la cognizione politica del provvedimento, lo si costringe a giudicare l'atto non come decreto-legge, ma come decreto, come un atto cioè non consentito nè consentibile dalla costituzione o dalle leggi, perchè un decreto-legge non può essere che un decreto contrario a queste o a quella, quando lo si deva riguardare spogliato della sua costituzionalità d'eccezione, fuori di quella categoria d'atti straordinariamente costituzionali che la necessità e la consuetudine hanno creata.

Pertanto, sebbene non giustamente, il decreto-legge trova anche in questo fatto,

un maggior ostacolo, un maggiore pericolo che altrove, essendo la sua sostenibilità, la sua discriminante politica, che salva poi quella giuridica, unicamente affidata alla Camera elettiva.

Nella Germania, dove lo spirito analitico e ordinatore fissò chiaramente il concetto dell'ordinanza, e distinse, dandole fisionomia giuridica, dalle altre l'ordinanza di necessità, si venne eziandio a una conclusione più completa e calcolata anche nell'ordine dell'accusa e del giudizio de' ministri.

Colla istituzione della Staatsgerichtshof o Corte di Stato si toglie l'inconveniente che il Parlamento sia giudice in causa propria, imperocchè il Senato, per quanto si trasmuti in corpo giudiziario, è pur sempre la seconda Camera del parlamento; ed inoltre si dà modo al Parlamento di riflettere e maturare con maggior senno e saggezza politica l'accusa rendendo possibile il concorso e l'accordo delle due Camere.

Così per la costituzione della Sassonia, gli Stati hanno il diritto di formulare

contro i ministri un' accusa diretta per violazione della costituzione. L' accusa deve essere precisata in distinti capi ed esaminata da una Commissione speciale. Se le Camere sono entrambe d' accordo sull' accusa, questa viene trasmessa coi documenti giustificativi all' Alta Corte dello Stato.

Vediamone la costituzione e le attribuzioni.

« Un' Alta Corte di Stato (*Staatsgerichtshof*), è istituita per la garanzia giudiziaria della Costituzione.

Questo tribunale giudica qualsiasi atto dei ministri che tenda a sovvertire la Costituzione, a violare una delle sue disposizioni. Giudica inoltre dei ricorsi recati innanzi ad essa in virtù degli articoli 83 e 153 (il primo di essi venne abrogato, il secondo riguarda l' interpretazione autentica ed obbligatoria che le è affidata sui punti della costituzione che presentino qualche difficoltà e sul quale il Governo e gli Stati si trovino discordanti).

L' Alta Corte dello Stato si compone



d' un presidente, scelto dal Re tra i presidenti delle Corti superiori, e di 12 giudici, dei quali sei vengono scelti dal Re in queste Corti medesime, ed altri sei vengono eletti, tre per ogni Camera, non compresi due supplenti, nel seno dell' assemblea degli Stati.

Fra i sei eletti dagli Stati devono trovarsi almeno due giureconsulti, che possono essere due funzionari nominati dal Re. La presidenza appartiene, in mancanza del presidente, al primo giudice scelto dal Re. La scelta dei giudici è fatta per la durata d' un periodo legislativo.

Questa scelta è irrevocabile durante lo stesso periodo. I membri eletti dagli Stati sono riputati uscenti se accettano una funzione pubblica, ma sono immediatamente rieleggibili.

L' Alta Corte di Stato è convocata dal suo presidente, per ordine del Re, controfirmato dal ministro di giustizia, o su invito dei presidenti delle due Camere. Il presidente è incaricato di assicurare la esecuzione delle decisioni dell' Alta Corte.

Il Presidente, per procedere all'inchiesta, nomina un membro scelto dal Re ed un giureconsulto eletto dagli Stati. — I due relatori sono eletti a maggioranza di voti; uno deve essere scelto tra i membri nominati dal Re, l'altro tra i membri eletti dalle Camere. In caso di contrasto in questa elezione, decide il voto del presidente.

Ogni voto, per essere valido, esige la presenza d'un numero eguale di membri scelti dal Re e di membri eletti dalle Camere. — Se questo numero riesce disuguale, e l'ineguaglianza non può ristabilirsi con una nuova nomina o chiamando un supplente, l'ultimo membro della parte più numerosa si ritira. D'altronde il numero dei giudici non deve essere inferiore a dieci. — Il presidente non vota, eccettuati i casi previsti (che sono il già detto caso di contrasto nell'elezione dei relatori, e il caso di divisione di voti nella interpretazione autentica ed obbligatoria d'un punto discusso della costituzione).

La competenza penale dell'Alta Corte di Stato non è suscettibile di appello, ma

il condannato può chiedere che si proceda ad una nuova sentenza. In questo caso la Corte indica due nuovi relatori, vi si aggiungono due membri nuovi, di cui uno nominato dal Re, l'altro scelto dalle Camere tra i due supplenti precedentemente nominati.

Il Re non può graziare i funzionari destituiti, nè rimmetterli nel loro impiego o ad un impiego equivalente.

La dimissione dell'accusato non lo sottrae al processo nè alla sentenza ».

È ovvia la bontà di tali disposizioni. Press'a poco, così è costituita la Staats Gerichtshof nei varii Stati della Germania.



## CAPITOLO XII.

### **Il decreto-legge davanti alla Magistratura ordinaria.**

Quale freno potrà trovare il decreto-legge davanti alla magistratura ordinaria? Nessuno.

Il giudice non applicherà il decreto illegale, ma potrà essere giudice del decreto-legge incostituzionale? No, perchè il giudizio è riservato al Parlamento. Dopo che questo abbia annullato il decreto-legge, il giudice potrà disconoscerlo, non prima.

Se adunque il decreto-legge finchè non è annullato obbliga il magistrato a riconoscerne la validità, non è lesa l'indipendenza della magistratura che si sottopone al provvedimento del Governo arbitrario ed abrogante una legge, sol perchè lo si presenta quale ordinanza di Stato?

Abbiamo detto che i poteri devono coordinarsi e concorrere. La giustizia deve seguire la legge e non la politica, ma quando la politica muova la volontà dello Stato ad affermarsi in un modo contrario alla costituzione o alla legge, è pur sempre volontà dello Stato, e la Giustizia non può disconoscerla.

Quando il Parlamento annulli il decreto-legge, la cosa giudicata non scemerà il diritto d'indennizzo e di restituzione per quanto derivò dall'obbedienza alla volontà dello Stato o dall'imposizione di detta volontà, ma ciò non gioverà per quanto fu fatto e speso dal cittadino per opporvisi, in quanto che si ammette l'obbligo che il cittadino aveva di obbedire a quella espressione — benchè poi annullata — della volontà dello Stato.

---

### CAPITOLO XIII.

#### **Il decreto-legge davanti l'opinione pubblica.**

---

Il decreto-legge nella sua più estesa manifestazione d'abuso, sostituisce, agli occhi del paese, il governo assoluto al governo parlamentare.

Gli è così che la responsabilità del potere riceve la più terribile sanzione.

I popoli hanno i loro destini e son questi segnati da Dio; laonde gli uomini di governo che si attentino violentare il naturale corso degli eventi, per far camminare le cose secondo l'ordine delle loro idee, piuttostochè raddrizzare le idee secondo l'ordine delle cose e dei tempi, si vedono cadere con vergogna, colpiti della maggior pena che mai responsabilità umana possa addurre, dalla maledizione di un popolo libero e civile.

---





# INDICE

---

## LIBRO PRIMO

CAPITOLO I. — Che cosa s'intenda per Decreti-Leggi. . . . .	pag. 3
CAPITOLO II. — Fisionomia del nostro studio . . . . .	“ 5
CAPITOLO III. — La sfera dell'ordinanza e quella della legge. . . . .	“ 8
CAPITOLO IV. — Varie forme di Ordinanze . . . . .	“ 12
CAPITOLO V. — La necessità è ragione e criterio di distinzione dei Decreti- Leggi. . . . .	“ 18
CAPITOLO VI. — La divisione delle Funzioni in relazione all'argomento del presente studio. . . . .	“ 22
CAPITOLO VII. — Nostre idee intorno al governo costituzionale moderno, ita- liano. . . . .	“ 35
CAPITOLO VIII. — Deduzioni ed applica- zione dei suesposti principii. . . . .	“ 48



CAPITOLO IX. — Dei decreti-leggi emanati per delegazione . . . . .	pag. 57
CAPITOLO X. — Dei decreti-leggi emanati per autosostituzione e dei provvedimenti eccezionali in genere: utilità e possibilità d'una loro teoria. . .	« 69
CAPITOLO XI. — Dei decreti-leggi in ispecie. . . . .	« 79
CAPITOLO XII. — Dei Pieni Poteri. . . . .	« 83
CAPITOLO XIII. Dello Stato d' Assedio. . .	« 93
CAPITOLO XIV. — Dei « Catenacci » . . .	« 120

## LIBRO SECONDO

CAPITOLO I. — Introduzione. . . . .	« 131
CAPITOLO II. — Degli « Orders in Council » . . . . .	« 133
CAPITOLO III. — Dei « Décrets-lois » . . .	« 140
CAPITOLO IV. — Delle « Nothverordnungen » . . . . .	« 144
CAPITOLO V. — Dell'abuso in materia di decreti-leggi. . . . .	« 148
CAPITOLO VI. — Mezzi per prevenire l'abuso e mezzi per reprimerlo. . . . .	« 153
CAPITOLO VII. — Il decreto-legge davanti alla Corte dei Conti . . . . .	« 158
CAPITOLO VIII. — Del Consiglio di Legislazione. . . . .	« 173
CAPITOLO IX. — Il decreto-legge davanti al Parlamento . . . . .	« 181

CAPITOLO X. — Della Responsabilità Ministeriale . . . . .	pag. 187
CAPITOLO XI. — Il decreto-legge davanti all' Alta Corte di Giustizia. . . . .	« 204
CAPITOLO XII. — Il decreto-legge davanti alla Magistratura ordinaria . . . . .	« 213
CAPITOLO XIII. — Il decreto-Legge davanti l' opinione pubblica. . . . .	« 215

---



