



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

L. 78.

A. I. 20. 33.

I DECRETI
PER
DELEGAZIONE LEGISLATIVA

NOTE ED APPUNTI

DI

ALDO GAMBERINI

LIBERO DOCENTE DI DIRITTO AMMINISTRATIVO E SCIENZA DELL' AMMINISTRAZIONE

NELLA R. UNIVERSITÀ DI BOLOGNA



BOLOGNA

DITTA NICOLA ZANICHELLI

1901

ONALE
TO
ca

Proprietà letteraria.

I DECRETI

PER

DELEGAZIONE LEGISLATIVA

NOTE ED APPUNTI

DI

ALDO GAMBERINI

LIBERO DOCENTE DI DIRITTO AMMINISTRATIVO E SCIENZA DELL'AMMINISTRAZIONE

NELLA R. UNIVERSITÀ DI BOLOGNA



BOLOGNA

DITTA NICOLA ZANICHELLI

1901





n^e inv. 12.729

SOMMARIO

- I. — Caratteri della legge e del decreto nello Stato costituzionale. — Complicazioni nei loro rapporti. — La delegazione di funzioni legislative al Governo. — Ragioni che ne giustificano l'ammissibilità: in specie del potere costituente del Parlamento in Italia. — Vantaggi e inconvenienti della delegazione legislativa. — Difficoltà da sciogliersi.
- II. — Varie ipotesi di delegazione. — Delegazione in materia straordinaria ed eccezionale e in materia ordinaria e comune. Caratteri essenziali della delegazione di potestà legislativa vera e propria. — Conseguenze che ne derivano specialmente in rapporto al controllo giudiziario. — Limitazione di questo controllo all'eccesso del mandato. — Principi applicabili ai diversi casi di delegazione legislativa in Italia e, in particolare, alla concessione di pieni poteri e all'autorizzazione a pubblicare Codici, leggi organiche e testi unici.
- III. — I così detti regolamenti delegati o riservati nella legge secondo la teoria del Gneist. — Loro sostanziale identità con tutti gli altri regolamenti. — Quali principi costituiscano il punto di partenza per giungere a questa conclusione. — Necessità di mantenere la linea di delimitazione tra legge e regolamento. — Conseguente distinzione tra il caso di riconoscimento al Governo di facoltà regolamentare e il caso d'autorizzazione a dettare norme per una volta tanto. — Esempi di tale specie d'autorizzazione nelle leggi italiane. — Come dessi rientrino nel concetto di delegazione di potestà legislativa. — Conferma della massima che « ciò che fu fatto per decreto è sempre mutabile per decreto e suscettibile di controllo giudiziario » e sua applicazione a taluni casi pratici.

IV. — Appartenenza della materia penale al potere legislativo. — Conseguente necessità di una delegazione *espressa* perchè tale materia possa formare oggetto di regolamento. — Richiamo di principî precedentemente posti. — Distinzione tra delegazione generale e delegazione speciale. — Esclusione in Italia di una delegazione di facoltà penale per tutti i regolamenti. — In quale senso pertanto debba intendersi l'espressione di « delegazione generale ». — Delegazione speciale ed esempi relativi. — Diversi sistemi adottati dalla legislazione italiana per la comminazione delle pene.

I.

La volontà dello Stato emana dal Parlamento o dal Governo dando luogo nel primo caso alla legge, nel secondo caso al decreto.

Tanto la legge quanto il decreto possono avere per contenuto un provvedimento o una norma, nel qual ultimo caso il decreto dicesi regolamentare, o, a dirittura, regolamento.

La legge può modificare il diritto nazionale, il decreto non può mai modificarlo; la legge non può essere mutata o abrogata che per mezzo di legge, il decreto è sempre mutabile e abrogabile per mezzo di decreto; la legge non è suscettibile di controllo giudiziario, il decreto è sempre sindacabile dall' autorità giudiziaria, la quale se lo ravvisa contrario al diritto nazionale può non applicarlo al caso concreto a lei sottoposto (1).

Questi principî fondamentali per lo Stato costituzionale vanno peraltro soggetti, secondo i comuni insegnamenti, a due diverse complicazioni pratiche. Può avvenire cioè che il Governo, in un momento d'urgente necessità e sotto la riserva della ratifica parlamentare prenda con suo decreto provvedimenti od emetta norme in materia che dovendo essere od essendo già stata regolata per legge non può formare oggetto che di legge (decreti d'anticipazione o d'urgenza o di necessità), oppure può avvenire che il Parlamento stesso conceda facoltà al Governo di adottare o statuire, per mezzo di decreto, provvedimenti o norme in materia che è di competenza legislativa.

Lasciando di considerare la grave questione della legittimità dei decreti d'urgenza e della loro efficacia rispetto all'autorità giudiziaria, questione che in questi ultimi tempi ha dato luogo ad una serie di scritti importanti (²), limiteremo il nostro studio alla così detta *delegazione* legislativa, dove pure le difficoltà da sciogliersi non sono poche nè lievi, specialmente in rapporto al valore che la norma stabilita dal Governo in seguito all'autorizzazione parlamentare deve avere così rispetto al Governo stesso che l'ha emanata come rispetto all'autorità giudiziaria che la deve applicare al caso concreto deferito al suo giudizio.

Il quesito d'ordine generale circa la legittimità della delegazione da parte del Parlamento di qualche sua funzione al Governo si risolve in un senso o nell'altro secondo il punto dal quale si muove. Se si pone quale fondamento il principio della meccanica divisione dei poteri pubblici, si è tratti naturalmente a negare che la delegazione sia legittima: il potere legislativo non è infatti che un delegato della sovranità popolare e *delegatus delegare non potest* (3). Ma se la distinzione dei poteri si interpreta invece, secondo lo spirito moderno, come ripartizione delle funzioni della sovranità fra diversi organi opportuni, ciascun organo esercitando le sue funzioni per diritto proprio e non per delegazione, potrà delegarle, o, più correttamente, potrà in certi casi e sotto determinate condizioni valersi dell'opera efficace di un altro organo (4).

Ma dato pure e non concesso che per il nostro Statuto la funzione legislativa non fosse delegabile, la delegazione fatta mediante legge dovrebbe sempre ritenersi valida, quando al Parlamento si attribuisca altresì la funzione legislativa straordinaria o costituente (5). Ma il Parlamento ha in Italia questa funzione?

Senza addentrarci in una lunga disamina del

tema, la quale ci porterebbe fuori del nostro campo, ci sembra non inopportuno richiamare i criteri sui quali è fondata in Italia la dottrina che attribuisce al Parlamento la facoltà costituente, affinchè la legittimità della delegazione sia mostrata sotto tutti gli aspetti (6).

Nei vari paesi civili le norme da seguirsi per la riforma delle Costituzioni sono determinate dalle Costituzioni medesime (7), ma in Italia lo Statuto tace affatto su questo argomento; donde la necessità di ricorrere ai criteri scientifici e dottrinali e al momento storico di concessione dello Statuto.

Per determinare, in principio, quale sia l'organo competente a modificare la Costituzione ci si presentano due criteri: il francese (o delle Costituenti) e l'inglese (o dell'onnipotenza parlamentare). Secondo il primo sistema competenti a modificare la Costituzione sono assemblee speciali (Costituenti) elette a questo fine e per voto universale; secondo l'altro sistema, competente a modificare la Costituzione è il Parlamento medesimo. In qualche Stato, come appunto nel Belgio, si è posto un termine medio nel senso cioè che la Costituzione possa essere modificata dal Parlamento, ma non da quello che ha dimostrato la necessità di modificarla, bensì da un Parlamento

nuovamente eletto, e a due terzi di voti di maggioranza.

Il sistema inglese si fonda su ragioni politiche e giuridiche; politicamente, si nota ch'esso serve ad evitare sconvolgimenti e perturbazioni dell'ordine pubblico spesso per riforme di pochissima entità; giuridicamente si osserva che modificare la Costituzione è adattarla a nuovi tempi e a nuovi rapporti di diritto; è, in altri termini, interpretarla conforme ai tempi e ai rapporti stessi; ora poichè l'interpretazione di una legge spetta al potere legislativo, così a questo appartiene pure il diritto di modificare la Costituzione. Si potrebbe aggiungere, è vero, che il potere legislativo è competente perchè è capace, laddove gli elettori non sono capaci; e se questi non sono ammessi a deliberare direttamente le leggi ordinarie, tanto meno potrebbero essere chiamati a deliberare le leggi costituzionali molto più importanti e molto più difficili delle altre. Ma a parte la considerazione, assai discutibile, che le leggi costituzionali siano più difficili delle ordinarie, è lecito rispondere non essere implicito nel concetto delle Costituenti la partecipazione diretta del popolo alla votazione delle riforme, ma essere invece stabilita soltanto come regola la riunione di assemblee speciali (Costituenti) elette dal popolo stesso.

L'argomento più forte addotto dall'Orlando a favore della competenza parlamentare risiede nell'impossibilità di una distinzione tra leggi ordinarie e leggi costituzionali propriamente dette; le leggi costituzionali sono leggi al pari di tutte le altre e perciò modificabili dalle Camere (*).

Certo conveniamo con l'Orlando nell'ammettere che non si possa ritenere d'ordine costituzionale tutto il diritto pubblico perchè l'attività del Parlamento nel campo del diritto pubblico è ordinaria e continua; si può dire infatti che non trascorra giorno senza che le Camere abbiano occasione di regolare non solo rapporti dei cittadini tra loro, ma ben anche rapporti dei cittadini con lo Stato. Così pure riconosciamo con l'autore ricordato che non sono costituzionali tutte le materie contenute nello Statuto. Ma ciò non significa nè dimostra che il concetto di leggi d'ordine costituzionale sia indefinibile, potendo essere ritenute tali quelle che servono di base ai poteri sovrani dello Stato e alle fondamentali libertà dei cittadini.

Contro il sistema inglese (e quindi a favore di quello francese) si adducono due argomenti importanti: in primo luogo l'assurdità che un potere abbia la facoltà di riformare non solo gli altri poteri ma altresì se medesimo; in secondo luogo si nota che il

potere legislativo è anch'esso il risultato della Costituzione; questa perciò non può essere modificata o riformata che dalla nazione giudice sovrana e inappellabile. Ma la prima ragione si può ribattere facendo osservare che il potere è formato di più organi e che quindi trattandosi, a cagion d'esempio, della riforma del Senato in Italia, non soltanto il Senato, ma altri organi, come appunto il Re e la Camera dei deputati vi coopererebbero controllando se la modificazione fosse veramente consona alle aspirazioni del paese. Circa la seconda ragione, è lecito rispondere che quando sia dimostrato che la funzione legislativa si estende anche alla costituente, il Parlamento viene ad usare di una facoltà che la Costituzione medesima gli concede.

Venendo ora particolarmente all'Italia, ci sembra innanzi tutto che i precedenti storici non siano favorevoli all'idea dell'elezione di un organo speciale per la riforma dello Statuto. Quest'organo non può essere chi ha concesso la Costituzione, cioè il Re, perchè l'ha affermata « *legge perpetua ed irrevocabile della monarchia* »; ma non è neppur necessario, per i precedenti storici, che sia la nazione, perchè questa col plebiscito dichiarò di « *volere far parte della monarchia costituzionale sotto la dinastia di Casa Sa-*

voia » senza approvare espressamente lo Statuto. Il plebiscito quindi si riferisce all'origine dello Stato italiano e non alle leggi costituzionali. Che quando anche si ammetta implicitamente nella formula plebiscitaria l'approvazione dello Statuto, tale approvazione non implica che il popolo si sia riservato il diritto di modificare lo Statuto medesimo.

Per i precedenti storici, adunque, e soprattutto per la formula plebiscitaria si deduce che non si può smembrare lo Stato italiano o cambiare in qualsiasi senso la monarchia costituzionale ora esistente se non interviene un plebiscito o una Costituente eletta dal popolo; ma fuori del mutare la forma dello Stato o del Governo, due casi che intaccano radicalmente la Costituzione politica dell'Italia, si deve ritenere che le leggi costituzionali siano modificabili per mezzo del Parlamento. Alla quale conclusione si giunge anche seguendo il criterio scientifico perchè non facendo lo Statuto nostra distinzione tra leggi ordinarie e leggi costituzionali, si deve intendere che entrambi questi ordini di leggi siano di competenza del potere legislativo (⁹); ma allorchè si discorre di mutare la forma dello Stato o la forma del Governo, non si tratta più di materia legislativa, ma di sovversione dell'ordine politico, e fin qui la competenza parlamentare non può giungere.

Dopo quanto abbiamo esposto, è lecito riaffermare che la delegazione di funzioni legislative al Governo, è, in massima, legittima, anzi oseremmo dire, nelle condizioni presenti delle cose, necessaria, come quando si tratti di dettare un grande complesso di norme che dovranno stabilmente costituire i principî del diritto nazionale rispetto ad una data materia, ossia, per dirla in termini più pratici, quando si tratti di formare Codici e leggi organiche, per le quali compilazioni le assemblee molto numerose si mostrano nel fatto inadatte.

Tutto ciò per altro non deve impedire alla scienza di escogitare altri rimedi diretti ad ottenere buone leggi che effettivamente provvedano ai bisogni del paese e che armonizzino con le altre leggi dello Stato, giacchè il sistema della delegazione, per quanto in sè legittimo, non è sempre lodevole nè desiderabile, sia perchè può essere in qualche caso frutto della debolezza delle Camere di fronte al Governo, sia perchè (data specialmente, come vedremo, la deplorable tendenza a confondere insieme legge e regolamento) non esclude l'eventualità di confusioni e complicazioni rispetto al controllo giudiziario rendendo così talvolta incerto il diritto. Ecco la ragione per cui è sempre commendevole la proposta geniale dello Scolari ⁽¹⁰⁾ di

istituire un Consiglio di Legislazione, o quanto meno la proposta d'istituire una vera e propria Sezione legislativa nel Consiglio di Stato com'era già nel progetto Depretis presentato nel 18 febbraio 1884 al Senato del Regno e com'è stata sostenuta ed appoggiata da valenti cultori del diritto amministrativo (11). Ma d'altro lato, la difficoltà di una questione non è motivo sufficiente perchè la dottrina debba abbandonarla; tutt'altro. Perciò, finchè non sia intervenuto un radicale mutamento nei nostri sistemi di legiferazione, è compito della scienza giuridica studiare la delegazione nelle sue varie ipotesi per rinvenire i criteri atti a eliminarne o a scioglierne le complicazioni pratiche.

II.

La delegazione di funzioni al Governo presenta nell'uso comune tre principali ipotesi: il Parlamento può mediante una legge speciale investire il Governo di poteri straordinari ed eccezionali in materia costituzionale e limitanti le pubbliche libertà; il Parlamento può, con una legge speciale, autorizzare il Governo ad emanare un complesso di norme in materia ordinaria e comune; il Parlamento, infine, può in una legge speciale, dar facoltà al Governo di provvedere con decreto o regolamento ad una materia specificatamente indicata.

La prima configurazione non è che la conseguenza logica e diretta del potere costituente che si vuol riconoscere al Parlamento. Una volta ammessa la funzione straordinaria di quest'ultimo è evidente che vi corrisponda da parte del Governo la funzione straor-

dinaria in adempimento ed effettuazione della legge eccezionale. Il Parlamento può, adunque, con legge che fissi i limiti e l'esercizio della facoltà straordinaria, autorizzare, ad es., in tempo di guerra, il Governo a riscuotere tributi non consentiti, a violare, in tempo di ribellioni e di rivoluzioni, il segreto epistolare, il domicilio dei privati e via discorrendo. Casi memorabili di concessione al Governo di poteri eccezionali ebbero luogo in Italia nel 1859 (legge 25 aprile) e nel 1866 (leggi 1 e 17 maggio e 28 giugno) durante le guerre per l'indipendenza.

Ma più interessante perchè si riscontra più frequentemente nella pratica è la seconda configurazione. Considerando da vicino i casi in cui le Camere ricorrono al sistema di delegare al Governo una facoltà legislativa in materia ordinaria e comune si vede (secondo quanto in precedenza accennammo) come ciò si verifichi normalmente per le leggi di grande mole (Codici e leggi organiche), le quali, quando fossero discusse articolo per articolo da un'assemblea, difficilmente si troverebbero alla fine esenti da gravi sconnessioni e contraddizioni, sia perchè la maggioranza che oggi vota un articolo può essere diversa dalla maggioranza che vota domani l'articolo seguente, sia perchè i membri delle Camere possono avere studiato

certe sottili disposizioni in modo così superficiale da renderle, senza ch'essi se n'accorgano, contraddittorie con altre. Esempi di delegazioni di questo genere hanno avuto luogo in Italia con le leggi 2 aprile 1865 (per i principali Codici e leggi organiche), 2 aprile 1882 (per il Codice di commercio), 22 novembre 1888 (per il Codice penale).

Ma non è soltanto per le leggi molto complesse che il Parlamento si serve del sistema della delegazione. Siccome sono, in massima, ragioni di opportunità e di convenienza quelle che inducono le Camere a investire il Governo di potestà legislativa così si comprende come le Camere stesse ricorrano a questo sistema anche per avere con sollecitudine e prontezza una norma su una data materia; ciocchè per la natura degli odierni procedimenti legislativi e per altre ragioni su cui è inutile insistere non è sempre possibile nè facile ottenere direttamente da un'assemblea parlamentare. Un esempio tipico può trovarsi nel caso in cui le Camere autorizzino il Governo ad emanare una norma non spiegata dalla legge, ma per una volta tanto, cioè con divieto di tornarvi più sopra. La legge 20 marzo 1865 All. F sui lavori pubblici rimetteva appunto al Governo la determinazione dei porti di prima, seconda e terza classe, con l'avvertenza che

qualsiasi passaggio potiore di un porto da una classe all'altra dovesse farsi per legge (art. 185 e 187).

Ad ogni modo (e questo è il lato essenziale della questione) nei diversi casi accennati non solo non appare escluso, ma anzi si riscontra di regola il concorso di quegli elementi che nello Stato costituzionale sono necessari a fare della volontà dello Stato una legge; vale a dire il consenso e la cooperazione delle Camere. Il consenso trovasi generalmente implicito nella legge d'autorizzazione, la cooperazione si esplica sia nella discussione della legge autorizzatrice e però dei limiti entro i quali l'azione del Governo dovrà svolgersi, sia, in mancanza di discussione, nella votazione stessa della legge autorizzatrice, dovendo essere su questo punto concordi il Governo e la maggioranza che vota la legge ⁽¹²⁾; cosicchè le norme che il Governo detta in seguito all'ottenuta autorizzazione s'intende corrispondano nel loro contenuto all'intenzione ed ai voti manifestati dal Parlamento.

Sarebbe, dunque, erroneo credere che qui si sia in tema di decreti emessi dal Governo in virtù del suo potere discrezionale, anzichè di vere e proprie leggi sia pure emanate sotto la forma di decreto. Ed è appunto perchè si tratta non della normale facoltà di decreto inerente alla funzione governativa, bensì di

leggi, che le disposizioni dettate dal Governo hanno un'efficacia alteratrice del diritto nazionale, sono mutabili soltanto per mezzo di leggi e sono insindacabili dall'autorità giudiziaria.

Ma la delegazione di potestà legislativa è per se stessa così assoluta da esonerare interamente il Governo da qualsiasi controllo da parte dell'autorità giudiziaria?

Sembra che la risposta al quesito scaturisca da quanto superiormente è stato detto. Se le disposizioni dettate dal Governo debbono avere forza di legge, l'autorità giudiziaria non può (a differenza di quanto le è attribuito rispetto alle norme regolamentari) controllare il loro speciale contenuto per vedere se abbiano alterato o modificato qualche legge dello Stato, o i principî generali di diritto, o, per dirla in una parola, il diritto nazionale in genere. Se si ammettesse diversamente, tanto varrebbe a distruggere in quelle disposizioni l'efficacia legislativa che il Parlamento medesimo ha loro voluto in anticipo riconoscere. Ma, d'altra parte, ciò non significa che il Governo, nel compiere la funzione legislativa delegatagli, non abbia limiti da rispettare. Un limite giuridico si trova nello scopo stesso del mandato; così è intuitivo come la facoltà ad emanare, per es., il Codice civile non inchiuda

la facoltà a emanare il Codice penale; come l'autorizzazione a limitare, per es., la libertà di stampa non implichi l'autorizzazione a mutare le circoscrizioni amministrative e via discorrendo. Per quanto ampio possa essere il mandato, come nel caso di concessione dei *pieni poteri*, c'è se non altro il limite di tempo, perchè i *pieni poteri* sono accordati per circostanze straordinarie e non in perpetuo. Ad ogni modo, qualunque siano i limiti tracciati dal mandato, se il Governo agisce all'infuori di questi, è come se la delegazione stessa non fosse avvenuta; perciò riteniamo con la dottrina e la giurisprudenza più autorevole che il giudice, il quale deve applicare la legge secondo l'intenzione del legislatore (e la delegazione è appunto fatta con legge) abbia diritto di sindacare l'eccesso di mandato (13). Nè tale eccesso potrebbe mai intendersi sanato dalla tacita *ratiabizione* delle Camere (14), giacchè, a parte la considerazione se sia razionale applicare senz'altro al diritto pubblico principi propri del diritto privato, al Parlamento il più delle volte mancano effettivamente i mezzi per controllare come il Governo abbia esercitato il mandato ricevuto; nè, d'altro lato, un ordine del giorno di fiducia che le Camere votassero per approvare l'azione del Governo, potrebbe mai obbligare l'autorità giudiziaria, perchè i voti di

fiducia e di sfiducia sono atti di sindacato politico e non leggi, e queste solo vincolano incondizionatamente il giudice nell'esercizio del suo ministero (15).

Quando tali principî fossero stati applicati in Italia ai diversi casi di delegazione di potestà legislativa, avrebbero forse impedito il verificarsi di gravi inconvenienti che la dottrina ha giustamente lamentati. Per es., la legge 25 aprile 1859 che concedeva al Governo i *pieni poteri* era così concepita: « Art. 1. In caso di guerra coll'impero d'Austria e durante la medesima, 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. Art. 2. Rimanendo intangibili le istituzioni costituzionali, il Governo del Re avrà la facoltà d'emanare disposizioni per limitare provvisoriamente, durante la guerra, la libertà della stampa e la libertà individuale ».

Bastava la semplice lettura di questi due articoli per far comprendere che ogni atto del governo il quale non fosse *necessario alla difesa della patria e delle istituzioni* o diretto *a limitare provvisoriamente la libertà della stampa e la libertà individuale* e non fosse emanato *durante la guerra* sarebbe stato illegittimo.

Eppure, prima che la pace potesse dirsi legalmente conchiusa, il Governo pubblicò parecchie leggi, fra cui la legge com. e prov. (23 ottobre 1859), le leggi sul Consiglio di Stato, Corte dei Conti, Contenzioso amministrativo, Privative industriali (30 ottobre), sull'ordinamento giudiziario (13 novembre) ecc., le quali certamente non erano comprese nella lettera e nello spirito della legge che aveva concesso i *pieni poteri*; e dopo la conchiusione definitiva della pace di Zurigo (17 novembre 1859), quando cioè la cessazione dello stato di guerra non poteva più essere messo in dubbio, il Governo in data 20 novembre emanò non meno di altre quindici leggi, fra le quali: tre Codici, una legge elettorale, e leggi amministrative sui conflitti, sui lavori pubblici, sulle opere pie e via discorrendo.

La legittimità di tutte queste leggi non fu, è vero, mai impugnata nè dal Parlamento nè davanti ai tribunali, e ciò può essere spiegato dalla mancanza di pratica costituzionale nella nazione che appena allora sorgeva a dignità di Stato, e dalla eccezionalità e grandezza degli avvenimenti che si andavano maturando; ciò non vuol dire peraltro che sotto l'aspetto rigorosamente scientifico quel corpo di leggi, come osserva il Saredo ⁽¹⁶⁾, non rappresenti una delle più complete violazioni del nostro diritto pubblico che si conoscano ⁽¹⁷⁾.

Nel 1866 furono tre le leggi emanate per conferire al Governo i *pieni poteri* (1 e 17 maggio e 28 giugno).

La legge 1 maggio dava, a tutto il mese di luglio 1866, facoltà al Governo del Re di ordinare le spese necessarie alla difesa dello Stato, e di provvedere con mezzi straordinari ai bisogni del tesoro, fermo rimanendo l'assetto delle imposte quali furono, e saranno votate dal Parlamento.

Era lecito supporre che il Governo non fosse uscito come nel 1859 dai limiti assegnatigli, e invece con R. decreto dello stesso 1 maggio, allo scopo di salvare dal fallimento la Banca Sarda, istituiva il corso forzoso.

Le altre due leggi peraltro non ebbero fortunatamente così gravi conseguenze, perchè il Governo ne fece uso più conforme alle norme costituzionali.

La legge 17 maggio concedeva (art. 3) facoltà al Governo fino a tutto il 31 luglio 1866 di assegnare per un tempo non maggiore di un anno il domicilio coatto agli oziosi, ai vagabondi, ai *camorristi* ed a tutte le persone sospette secondo le disposizioni del Codice penale del 20 novembre 1859, le quali dovevano essere pubblicate ed aver forza di legge nelle Provincie Toscane. Le stesse disposizioni erano appli-

cabili alle persone per cui ci fosse fondato motivo di giudicare che si adoperassero per restituire l'antico stato di cose, o per nuocere in qualunque modo all'unità d'Italia o alle sue libere istituzioni.

La legge del 28 giugno, oltre a provvedere all'esercizio provvisorio del bilancio (art. 1), autorizzava, con l'art. 2, il Governo a riscuotere per intero od anche in parte, durante il 1866, le imposte comprese nei progetti di legge già votati nell'uno o nell'altro ramo del Parlamento, e di applicare le disposizioni in essi contenute; a pubblicare ed eseguire come legge le disposizioni già votate dalla Camera elettiva sulle corporazioni religiose e sull'asse ecclesiastico; nonchè a provvedere all'ordinamento interno dei ministeri ed uffici immediatamente dipendenti e al modo d'impedire l'interruzione nei lavori e nell'esercizio delle ferrovie.

I decreti 28 giugno 1866 e 7 luglio 1866, il primo sul dazio consumo, il secondo sulla soppressione delle corporazioni religiose e destinazione dell'asse ecclesiastico, emanati in virtù di questi poteri eccezionali, conservano tuttora forza di legge. Ma tra le facoltà straordinarie espressamente indicate dall'art. 2 della legge 28 giugno non una se ne trova la quale sia pure indirettamente accenni alla potestà di modificare l'ordine delle giurisdizioni, onde fu giustamente ritenuto

incostituzionale il R. D. 18 agosto 1866 con cui pretendevasi mantenere vigore all'art. 85 del R. D. 4 maggio 1862 il quale stabiliva che la decisione delle controversie per domanda o per restituzione di tasse commisurate a norma della legge austriaca 9 febbraio 1850 dovesse anche dopo l'attivazione della nuova legge del Registro del 21 aprile 1862 aver luogo secondo le competenze e dietro le procedure stabilite da quella legge (18).

Venendo ora agli esempi di delegazione legislativa in materia ordinaria e comune, in forza della legge 2 aprile 1865 (art. 1) il Governo del Re fu autorizzato a pubblicare: 1°) il Codice civile presentato al Senato del Regno nelle tornate del 15 luglio e 26 novembre 1863, con le modificazioni concordate tra la Commissione del Senato e il Ministro Guardasigilli; 2°) il Codice di procedura civile presentato al Senato del Regno nella tornata del 26 novembre 1863; 3°) il Codice di commercio Albertino del 30 dicembre 1842, con le modificazioni derivanti dalla legge del 13 aprile 1853 sulla lettera di cambio ed i biglietti all'ordine, e dalla legge dell'8 agosto 1854 sui mediatori e sensali di commercio, soppressi gli articoli 5, 8, 663 a 685 dello stesso Codice, e con l'aggiunta degli articoli 189 a 194 delle leggi di eccezione per gli affari

di commercio delle Due Sicilie relativi agli ordini in derrate; 4°) il Codice della marina mercantile, costituente l'allegato A; 5°) la legge per l'estensione alle Provincie Toscane del Codice di procedura penale, costituente l'allegato B; 6°) la legge per l'estensione alle Provincie Toscane dell'ordinamento giudiziario del 13 novembre 1859 e della legge sugli stipendi della magistratura del 20 dello stesso mese, costituente l'allegato C; 7°) la legge per alcune modificazioni all'organico giudiziario del Regno, costituente l'allegato D; 8°) la legge di modificazioni al Codice penale circa la competenza in materia penale dei giudici di mandamento e dei tribunali di circondario, costituente l'allegato E; 9°) la legge circa l'espropriazione per causa di pubblica utilità, costituente l'allegato F; 10°) la legge per la proprietà letteraria ed artistica, costituente l'allegato G. Di più al Governo stesso era data facoltà (art. 2) di introdurre in questi Codici e leggi le « modificazioni necessarie per coordinarne in ciascuna materia le particolari disposizioni, sì nella sostanza che nella forma, *col sistema e coi principî direttivi adottati, senza alterarli*, nonché per coordinare tali Codici e leggi fra loro e con altre leggi dello Stato » (19). La legge 2 aprile 1882, dopo aver dichiarato, nell'art. 1, il Codice di com-

mercio, *annesso alla legge stessa*, approvato, autorizzava all'art. 3 il Governo del Re... a introdurre nel testo del Codice le modificazioni atte a coordinarne le disposizioni fra loro e con quelle degli altri Codici, leggi ed istituti speciali. Analogamente, la legge 22 novembre 1888 art. 1 autorizzava il Governo del Re a pubblicare il Codice penale per il Regno d'Italia, *allegato alla legge medesima*, introducendo nel testo di esso quelle modificazioni che *tenuto conto dei voti del Parlamento*, ravvisasse necessarie per emendarne le disposizioni e coordinarle tra loro e con quelle degli altri Codici e leggi.

In questi casi, come risulta dalla lettera della legge, il Parlamento ha avuto parte diretta nella determinazione del contenuto delle norme mediante la loro approvazione in complesso, e la potestà legislativa del Governo si è esplicata nella funzione di coordinare le norme medesime fra loro e con quelle degli altri Codici, leggi ed istituti speciali. Questa potestà legislativa peraltro ha trovato non solo un limite generale nello scopo del mandato, bensì anche un limite particolare nell'obbligo di *tenere conto dei voti del Parlamento* (legge 22 novembre 1888, art. 1) o *dei principî direttivi adottati senza alterarli* (legge 2 aprile 1865, art. 2). Perciò se il Governo, nel farne uso, avesse

oltrepassato i confini tracciatigli dalla legge di delegazione, all' autorità giudiziaria, secondo il criterio anteriormente esposto, competerebbe il diritto di farli rispettare. Per es., l' art. 161 del Codice penale relativo all' abuso di corrispondenza epistolare o telegrafica non destinata alla pubblicità, non era compreso nell' allegato alla legge 22 novembre 1888; ma è stato introdotto dal Governo nel testo definitivo esclusivamente in seguito a proposta della commissione di revisione, senza che si possa comprendere fra le modificazioni che *tenuto conto dei voti del Parlamento*, siano apparse necessarie per l' emendamento e coordinamento delle norme del Codice stesso. Per questo si potrebbe, con serio fondamento, negare al detto articolo validità di legge ⁽²⁰⁾.

Semplice, infine, per le sue conseguenze giuridiche è quel caso comunissimo di delegazione legislativa noto sotto il nome d' autorizzazione a pubblicare testi unici ⁽²¹⁾. In tale forma di delegazione, il mandato conferito dalla legge non potrebbe essere più precisamente definito: al Governo è data facoltà di riordinare in unico testo molte leggi sparse relative ad una determinata materia. Questa facoltà esclude per se stessa quella di introdurre qualsiasi modificazione od alterazione nelle norme legislative che vengono riordinate e l' autorità

giudiziaria, in base ai criteri già noti, potrà sempre controllare l'operato del Governo ponendo riparo agli errori e alle sviste che il Governo medesimo avesse commesso ⁽²²⁾. Così l'inclusione nel testo unico di una norma legislativa la quale sia stata abrogata non serve a ridarle efficacia alcuna di legge, a quella stessa guisa che l'omissione nel testo unico di una disposizione di legge che non sia stata abrogata nulla le toglie del suo valore ⁽²³⁾. Per es., le disposizioni degli art. 12 n. 3 e 25 n. 2 del testo unico 2 giugno 1889 sul Consiglio di Stato, l'una relativa al parere *sulla esecuzione delle provvisioni ecclesiastiche di ogni natura*, l'altra relativa alla decisione in merito *dei sequestri di temporalità, dei provvedimenti concernenti le attribuzioni rispettive delle podestà civili ed ecclesiastiche e degli atti provvisionali di sicurezza generale relativi a questa materia* sono la riproduzione testuale delle disposizioni degli art. 9 n. 3 e 10 n. 3 della legge 20 marzo 1865 All. D. Ma avendo la legge 13 maggio 1871 sulle Guarentigie all'art. 16 abolita l'ingerenza dello Stato su gli atti in genere della Santa Sede, limitandola alla sola destinazione dei beni ecclesiastici e alla provvista dei benefizi maggiori e minori, la disposizione dell'art. 12 n. 3 del testo unico deve intendersi riferita unicamente a questi oggetti ⁽²⁴⁾.

E quanto alla disposizione dell'art. 25 n. 2 concernente la speciale giurisdizione del Consiglio di Stato in materie ecclesiastiche (giurisdizione che parte della dottrina ⁽²⁵⁾ aveva ritenuta abolita dall'art. 17 della citata legge sulle Guarentigie) crediamo non abbia riacquisito efficacia giuridica soltanto perchè è stata inchiusa dal Governo nel suddetto testo unico ⁽²⁶⁾. Ammettiamo piuttosto che il Governo l'abbia incorporata per non volersi far giudice della sua abrogazione, lasciando così all'interpretazione e all'apprezzamento della Sezione IV medesima il vedere se e come detta disposizione sia tuttora compatibile e conciliabile col contenuto dell'art. 17 della legge sulle Guarentigie.

Per contrario il comma 2 dell'art. 222 della legge com. e prov. 20 marzo 1865 All. A circa l'obbligo dei consiglieri di astenersi « dal prender parte direttamente in servizi, esazione di diritti, somministranze od appalti d'opere nell'interesse del comune o della provincia alla cui amministrazione appartengono », quantunque omesso nel testo unico della legge com. e prov. del 10 febbraio 1889 si è sempre ritenuto in vigore, tanto che il Governo, accortosi della svista, l'ha incorporato nel vigente testo unico del 4 maggio 1898 sotto l'art. 273, e così dicasi d'altri articoli (125, 236, 252 ecc.) della legge com. e prov. del 1865

i quali sono stati coordinati soltanto nel testo unico del 1898 anzidetto. Per gli stessi principî deve ritenersi sempre in vigore la tassa di licenza sugli esercizi pubblici assegnata ai Comuni dall'art. 2 della legge 11 agosto 1870 All. O, quantunque sia stata omessa tanto nel testo unico della legge com. e prov. del 10 febbraio 1889 quanto nel vigente testo unico 4 maggio 1898 or ora ricordato ⁽²⁷⁾.

III.

L'ipotesi che dà forse origine alle maggiori difficoltà specialmente dal punto di vista pratico è quella che viene terza nella classificazione superiormente accennata, e che concerne i così detti regolamenti *delegati* o, secondo la terminologia usata dal Gneist ⁽²⁸⁾, *riservati nella legge*, vale a dire l'autorizzazione data, in una legge speciale, al Governo di provvedere per decreto o regolamento ad un obbietto specifico ⁽²⁹⁾.

La categoria dei regolamenti riservati nella legge, scrive il Gneist ⁽³⁰⁾, ha avuto nell'odierna Inghilterra uno straordinario sviluppo da quando la legislazione (la quale dapprima aveva inceppato il cammino all'amministrazione con i più minuziosi e dettagliati particolari, in modo da rendere necessario uno statuto parlamentare per ogni più piccolo mutamento nell'amministrazione medesima) ricostituì al diritto d'ordi-

nanza la sfera che gli competeva, mediante le clausole autorizzatrici (*empowering clauses*). La Corona, cioè, è ora autorizzata da uno statuto parlamentare ad emettere con un *Order in Council* le norme obbligatorie dell'amministrazione e possono essere autorizzati direttamente all'emanazione di siffatte norme i singoli dicasteri ministeriali o le autorità centrali. La caratteristica dei regolamenti riservati nella legge consisterebbe, dice il Gneist, in ciò ch'essi « vanno spesso, appositamente, al di là dei confini della mera esecuzione e, secondo il sistema delle clausole autorizzatrici, possono avere anche una forza modificatrice delle leggi ⁽³¹⁾ ».

Ora che i regolamenti riservati nella legge non rappresentino in sostanza che il riconoscimento, rispetto ad una materia specifica, di quella facoltà regolamentare che è insita nella natura del Governo e che soltanto una dottrina ispirata all'antiquato concetto della meccanica divisione dei poteri pubblici vorrebbe negare contro l'esistenza stessa dei fatti, l'ammettiamo interamente. Ma appunto perchè ammettiamo questo, non possiamo riconoscere esatta l'espressione del Gneist, secondo cui i regolamenti riservati avrebbero un'efficacia modificatrice delle leggi. Per poco che si osservi, infatti, tali regolamenti sono emessi in seguito

ad una legge autorizzatrice; non sono, dunque, i regolamenti per sè stessi che alterano le norme legislative vigenti, bensì la legge la quale, riconoscendo come queste norme siano inadeguate ed impacciante, toglie loro ogni efficacia rendendo in tal guisa possibile il loro mutamento e la loro alterazione mediante decreto ⁽³²⁾. Così la categoria dei regolamenti riservati può correttamente rappresentare quella ricostituzione di sfera regolamentare che il Gneist ha voluto riconoscere nelle clausole autorizzatrici. Altrimenti essa categoria verrebbe a distruggere la massima fondamentale nel diritto inglese, e altamente affermata dal Gneist medesimo, che le leggi non possono essere modificate che da altre leggi ⁽³³⁾.

I regolamenti delegati o riservati nella legge debbono pertanto sostanzialmente considerare regolamenti come tutti gli altri, perciò modificabili e perfezionabili per mezzo di regolamenti e sempre soggetti al sindacato dell' autorità giudiziaria, la quale avrà diritto di controllarne le singole disposizioni per vedere s' esse abbiano oltrepassato i confini di quel campo d' attività regolamentare che è stato riconosciuto al Governo, e per conseguenza di non applicarle, se illegittime, al caso concreto ⁽³⁴⁾.

A tale conclusione si giunge partendo dal presup-

posto che la facoltà regolamentare con quella discrezionale da cui proviene è inerente al concetto di Governo e si estende a tutte quelle materie che secondo il diritto nazionale rientrano nella sfera della potestà governativa ⁽³⁵⁾. Fino a che, invece, si prendano le mosse dall'idea della netta e recisa divisione dei poteri e da quella del mandato come conseguente diretta della prima, la facoltà regolamentare seguirà ad essere concepita, da un lato, come subordinata positivamente (anzichè negativamente) alle leggi e però insufficiente e inadeguata all'esplicazione della potestà governativa, dall'altro, come delegata dalle Camere e però non modificabile che per legge e incondizionatamente obbligatoria per l'autorità giudiziaria. Ma le conseguenze della teoria del mandato posta come base assoluta nella facoltà regolamentare sono a dirittura disastrose, perchè data la costante pratica dei Parlamenti di porre in ogni legge qualche clausola autorizzante il Governo a provvedere per decreto o regolamento alla tale o tale altra materia, tutti i regolamenti possono considerarsi delegati, e perciò pari in efficacia alla legge e obbligatori per l'autorità giudiziaria anche se contrari alla legge medesima ⁽³⁶⁾. Così si distrugge quella linea di delimitazione tra legge e regolamento, la quale, secondo quanto efficacemente mostra il

Gneist, (37), deve essere stabilita perfino durante l'assolutismo se non si vuole appunto che il diritto amministrativo degli odierni Stati costituzionali si smarrisca in un labirinto e in inestricabili contraddizioni. Nell'assolutismo, scrive il Gneist (38), è la volontà stessa del Sovrano che decide se i suoi ordini generali debbano avere la semplice efficacia di un regolamento oppure quella maggiore e durevole di una legge modificatrice del diritto nazionale e decisiva per l'autorità giudiziaria; i tribunali erano tenuti a desumere questa volontà dal contenuto e dalla redazione dell'ordinanza e soprattutto dalla solenne pubblicazione, la quale in causa della generale efficacia delle ordinanze legislative per le autorità locali e per i sudditi, è rimasta come forma essenziale (39).

Si potrà, è vero, obiettare che come durante il periodo dell'assolutismo è talvolta difficile determinare quale sia stata l'intenzione del Sovrano e quindi se la norma da lui emanata debba avere valore di legge oppure di regolamento, così, nello Stato costituzionale, dal caso in cui le Camere autorizzano, per es., il Governo ad emanare il Codice civile al caso in cui gli riconoscono nell'articolo finale di una legge la facoltà di provvedere con apposito regolamento all'esecuzione della legge medesima, le combinazioni possono

essere tante e così svariate da far nascere incertezza sull'intenzione espressa dal Parlamento e conseguentemente sull'efficacia della norma governativa. Ma la gravità di tale obiezione può essere di molto attenuata, perchè quando si abbia un concetto chiaro e preciso della facoltà regolamentare il principio cui la dottrina e la giurisprudenza dovrebbe informarsi è molto semplice: ciò che fu stabilito per decreto o regolamento (sia pure in seguito a speciale autorizzazione fatta al Governo dalla legge) si può sempre modificare e abrogare per decreto o regolamento (40) ed è sempre soggetto al sindacato dell'autorità giudiziaria. Gli esempi che sono stati adottati o che si potrebbero addurre in Italia per mostrare che i decreti e i regolamenti fatti dal Governo dietro autorizzazione parlamentare non si possono modificare senza una nuova delegazione legislativa (in altri termini, se non per legge) provano precisamente il contrario.

Quali sono infatti questi esempi? La legge 19 luglio 1880 All. E autorizzava il Governo: 1°) « a determinare in quali casi e sotto quali condizioni possono permettersi le eccezioni al divieto delle lotterie pubbliche e a determinare pure quali siano le speculazioni aleatorie assimilate alle pubbliche lotterie »; 2°) « a stabilire entro i limiti delle leggi e dei decreti esistenti

le sanzioni penali per ogni specie di contravvenzione al divieto delle lotterie pubbliche e alla privativa dello Stato », ma aggiungeva « i detti provvedimenti verranno emanati con decreto reale *che farà parte della presente legge*, e dovrà essere pubblicato entro l'anno corrente ». Qui, come si vede, non si tratta di riconoscimento di sfera regolamentare, la quale per la sua indole deve essere duratura, ma di autorizzazione a dettare delle norme per una volta tanto; si tratta dunque di delegazione legislativa vera e propria, e se anche in questi casi si usa la parola decreto o regolamento, essa viene usata impropriamente perchè ha il significato di decreto-legge cioè di atto che, quantunque emanato sotto la forma del decreto, ha forza di legge per esplicita determinazione del Parlamento, il quale autorizzando il Governo a determinare il contenuto delle norme nei detti termini, mostra di ritenere la materia di competenza legislativa e di essere ricorso al Governo soltanto per ottenere le norme stesse sollecitamente e prontamente. In questi casi si comprende come un decreto non possa essere mutato che da un atto del Parlamento; infatti il R. D. 21 novembre 1880 n. 5744 emesso in virtù della citata legge 19 luglio 1880 All. E,

fu modificato soltanto con legge 22 dicembre 1895 sull'ordinamento del giuoco del lotto.

Altrettanto deve dirsi a proposito di quelle due delegazioni che si trovano, a cagion d'esempio, nella vigente legge di Pubblica Sicurezza 30 giugno 1889. La legge di P. S. all'art. 139 commette al Governo di pubblicare per decreto reale il regolamento relativo al meretricio ma con l'avvertenza che detto regolamento *non potrà essere modificato se non per legge, dopo trascorso un anno dalla sua pubblicazione*, e all'art. 82 autorizza il Governo a statuire, per decreto reale, le norme e i casi relativamente al concorso degli enti obbligati al mantenimento degli inabili al lavoro, ma con riserva che detto decreto *sarà presentato al Parlamento per essere convertito in legge*. Nel qual ultimo caso si deve ritenere che il decreto abbia forza di legge anche prima che sia approvato dal Parlamento e che non la perda se non quando presentato alle Camere sia disapprovato o modificato ⁽⁴¹⁾, giacchè l'obbligo della conversione in legge, senza limite di tempo, non costituisce una condizione risolutiva o sospensiva dell'efficacia giuridica del decreto, bensì una semplice riserva per gli effetti della responsabilità ministeriale ⁽⁴²⁾.

Del resto il valore legislativo del R. D. 19 no-

vembre 1889, quantunque non ancora convertito in legge, è stato riconosciuto dalle Camere con la legge 22 luglio 1897 n. 334, la quale ha avocato al Ministero dell'Interno la facoltà di ordinare il ricovero degli inabili al lavoro, abrogando la disposizione dell'art. 1 di detto R. decreto ⁽⁴³⁾.

Nè infine può sorgere dubbio sulla natura di un decreto che determini, in seguito ad autorizzazione della legge, il giorno in cui la legge medesima andrà in vigore ⁽⁴⁴⁾. Si tratta infatti di un mandato così esplicito che non sapremmo concepire come il relativo decreto potesse essere ulteriormente con altro decreto modificato od abrogato ⁽⁴⁵⁾.

Allorchè, insomma, l'autorizzazione a dettare norme è data al Governo per una sol volta con divieto di tornarvi più sopra, non è il caso di discorrere di riconoscimento di sfera regolamentare, ma di autorizzazione ad emanare un decreto-legge; e perciò saranno da applicarsi le norme che a proposito della delegazione legislativa in generale, furono in precedenza fissate. Quindi se, a cagion d'esempio, una legge desse facoltà al Governo di provvedere con decreto ad un certo oggetto e prescrivesse un termine per la presentazione al Parlamento o per la conversione in legge di questo decreto, scaduto il termine senza

che la richiesta presentazione o conversione fosse avvenuta, il decreto perderebbe la sua forza legislativa (46).

Ma perchè l'autorizzazione possa dirsi data per una volta tanto deve risultare in modo chiaro ed esplicito. Secondo infatti la moderna interpretazione della teoria dei poteri pubblici, la legge e il decreto rappresentano due modi di manifestazione della volontà dello Stato: proveniente dal Parlamento e incondizionatamente obbligatoria la legge, proveniente dal Governo e obbligatorio, purchè non contrario al diritto nazionale, il decreto. Tale essendo la regola, un atto che emana dal Governo ha per sè tutta la presunzione di essere considerato un decreto coi relativi caratteri e conseguenze (47). Quando pertanto in una legge (ed è ben raro che ciò non si verifichi nella pratica) si trovi senz'altro disposto: « *le tali o tali altre norme saranno determinate per decreto reale o ministeriale* », « *con regi decreti saranno stabilite le norme da seguirsi in quel tal caso* », « *il Governo è autorizzato a provvedere con decreto reale a quanto occorre per l'esecuzione della legge* », « *è data facoltà al Governo di fare per decreto regio le disposizioni necessarie per la completa attuazione della legge medesima* » e via discorrendo, deve ritenersi, in conformità dei principî svolti, che tali clausole

contengano il riconoscimento al Governo di quell'attività regolamentare che, come fu detto, è a lui propria e che è limitata dal diritto nazionale. L'opinione contraria, la quale crede riscontrare in ogni clausola autorizzatrice una delegazione di potestà legislativa, distrugge i limiti tra legge e decreto portando così alla confusione di quei poteri ch'essa vorrebbe tenere divisi (48). Certo nell'infinita varietà dei casi, vuoi per la qualità della materia rimessa al regolamento del Governo, vuoi per la dicitura equivoca della clausola può sorgere qualche incertezza intorno al valore della norma stabilita dal Governo. Ma data la presunzione cui fu accennato superiormente, nel dubbio è lecito concludere per la natura regolamentare della norma (49).

Se questi principî fossero stati più spesso osservati non si sarebbero forse verificate contraddizioni così evidenti, per cui, ad es., mentre il R. D. 15 novembre 1865 n. 2602 per l'ordinamento dello stato civile è stato mutato, per quanto riguarda la dispensa da pubblicazioni matrimoniali, con R. D. 14 febbraio 1869 n. 4872, il R. D. 6 dicembre 1865 n. 2627 sul gratuito patrocinio dei poveri è stato invece modificato con legge del 19 luglio 1880; nè si sarebbe certo veduto il Governo presentare nel 1894 al Senato un *progetto di legge* per modificare alcuni articoli del

regolamento per l'esecuzione del Codice di commercio relativi alla pubblicazione del Bollettino ufficiale delle Società per azioni! Fortunatamente l'ufficio centrale del Senato, relatore il Saredo, dimostrò che trattandosi di mutare un regolamento, era il Governo medesimo competente a farlo, e in ossequio a tanto autorevole parere il Governo non esitò a introdurre nel regolamento le richieste modificazioni con R. D. 4 agosto 1894 ⁽⁵⁰⁾.

Gli stessi principî possono correttamente risolvere anche la questione delle disposizioni *transitorie*. In Italia spesso tali disposizioni fanno parte della legge medesima che deve andare in esecuzione, nel qual caso non può sorgere controversia sulla loro efficacia giuridica. Ma spesso anche la legge ne deferisce la determinazione al Governo mediante la clausola: « Il Governo del Re avrà facoltà di fare per decreto reale le disposizioni transitorie... e quelle altre che siano necessarie per la completa attuazione della legge » oppure tace a dirittura sull'argomento. Se la legge tace, è d'uopo ritenere che il Governo, in virtù del suo potere discrezionale, possa provvedervi senza violare i limiti del diritto nazionale (cioè, nella specie, senza violare quei limiti che si trovano, per quanto embrionalmente, segnati nell'art. 3 delle disposizioni

preliminari del Codice civile ⁽⁵¹⁾) e sotto il controllo dell'autorità giudiziaria, come avviene per la facoltà regolamentare in genere. Per es., la legge 20 novembre 1859 aveva disposto all'art. 4 che col 1° gennaio 1860 dovessero cessare le giurisdizioni speciali eccezionali vigenti nelle provincie di Lombardia, di recente allora annesse alle antiche provincie, e che avessero a sottentrare alle medesime i tribunali ordinari, e all'art. 5 che fino all'attuazione nelle nuove provincie delle giurisdizioni costituite dalla legge giudiziaria organica del 13 stesso mese, continuerebbero ad essere giudicate dalle autorità esistenti le controversie relative alle imposte di immediata esazione regolate dalla legge austriaca 9 febbraio 1850. Ora la Cassazione di Torino ⁽⁵²⁾ giudicò che in questa disposizione transitoria della legge, lungi dal potersi ravvisare un'eccezione alla generale ed assoluta soppressione delle eccezionali giurisdizioni amministrative ordinate coll'art. 4, si sarebbe anzi trovata una espressa conferma che anche nella materia delle imposte di immediata esazione i tribunali ordinari erano surrogati alla giurisdizione amministrativa compresa nella generale soppressione: soltanto il giorno di questa surrogazione dei tribunali ordinari era differito sino all'attuazione delle giurisdizioni costituite dalla legge

organica 13 novembre 1859, per modo che, verificatasi questa condizione, dovesse intendersi cessata la temporanea sospensione ed entrata in pieno vigore la generale disposizione legislativa senza uopo di altro provvedimento. Ora poichè i nuovi tribunali secondo l'ordinamento giudiziario del 13 novembre 1859 furono, in virtù di legge 27 marzo 1862, attuati nelle provincie di Lombardia *a far tempo* dal 30 giugno di quell'anno; così da quell'epoca si verificò la condizione che segnò il giorno della cessazione delle giurisdizioni amministrative in materia d'imposte d'immediata esazione. Pertanto i R. R. D. D. 15 dicembre 1860 e 4 settembre 1862 che, in qualità di disposizioni transitorie miravano a mantenere in Lombardia una giurisdizione speciale in fatto d'imposte furono ritenuti illegittimi perchè contrari alle leggi e al principio giuridico secondo cui le leggi di procedura sono d'immediata attuazione ⁽⁵³⁾.

Ciò posto, anche nel caso in cui la determinazione delle disposizioni transitorie sia deferita dalla legge al Governo, propendiamo a riconoscere loro un carattere regolamentare. È stato, è vero, osservato che la facoltà di fare le disposizioni transitorie quando è data senza limiti e per delegazione del Parlamento, non può essere controllata dal magistrato, il quale entrando a

sindacare il contenuto di dette disposizioni, giudicherebbe, contro la sua missione, delle leggi anzichè secondo le leggi (54). Ma questo è un argomento che prova troppo, perchè il punto essenziale della questione sta precisamente nello stabilire se il semplice incarico dato al Governo di fare per decreto reale le disposizioni transitorie e quant'altro occorra per l'attuazione della legge, costituisca una delegazione legislativa o non piuttosto un riconoscimento di potestà regolamentare. Quando si accetti quest'ultima opinione (la quale, oltre essere conforme ai principi teoretici svolti, è più liberale in quanto ammettendo il sindacato del giudice sulle norme dettate dal Governo garantisce meglio i diritti individuali dei cittadini) l'esame della legittimità e validità intrinseca delle disposizioni transitorie rientra naturalmente nella missione dell'autorità giudiziaria.

Un caso importantissimo è stato a questo proposito risolto dalla giurisprudenza del Consiglio di Stato. La legge 17 luglio 1890 sulle istituzioni pubbliche di beneficenza all'art. 72 n. 1 stabilisce che il domicilio di soccorso si acquisti con la dimora ultraquinquennale nel comune, e all'art. 104 dà facoltà al Governo di pubblicare con decreto reale le disposizioni transitorie, il regolamento per l'esecuzione della legge e il rego-

lamento di contabilità generale per le istituzioni alla legge medesima soggette. Ora il regolamento amministrativo 5 febbraio 1891 stabilisce, all'art. 142, in via di disposizione transitoria, che « per calcolare il termine necessario ad acquistare il domicilio di soccorso, si tiene conto del tempo trascorso prima dell'attuazione della nuova legge ».

Fondandosi sulla teoria del mandato, la giurisprudenza poteva essere tratta a ritenere insindacabile questa disposizione regolamentare e ad applicarla senz'altro anche al caso in cui la dimora ultraquinquennale nel comune fosse per intero trascorsa prima dell'attuazione della legge 17 luglio 1890 ⁽⁵⁵⁾. Ebbene è stato, invece, correttamente giudicato che la dimora ultraquinquennale in un comune, che sia stato abbandonato prima dell'entrata in vigore della legge 17 luglio 1890 non fa acquistare il domicilio di soccorso in quel comune; e che non può trarsi argomento in contrario dall'art. 142 del regolamento 5 febbraio 1891, perchè trattandosi di domicilio di soccorso da acquistare non altrimenti che in forza delle nuove disposizioni, il termine necessario a tale acquisto, non si può compiere e non può generare il suo effetto, se non quando le disposizioni stesse siano entrate in pieno vigore ⁽⁵⁶⁾.

IV.

Un particolare esame merita la questione relativa alla facoltà data al Governo di stabilire sanzioni penali per mezzo di regolamenti ⁽⁵⁷⁾.

Secondo il diritto nazionale vigente, la materia penale è di competenza legislativa. È questo ormai un principio indiscusso, che si riannoda al concetto della libertà individuale, quale trovasi già consacrato in Inghilterra nella Magna Charta del 1215 e in disposizioni di diritto positivo presso i vari Stati costituzionali moderni. Così l'art. 26 dello Statuto del Regno d'Italia proclama: « La libertà individuale è guarentita. Niuno può essere arrestato, o tradotto in giudizio, se non nei casi previsti dalla legge e nelle forme che essa prescrive » e l'art. 1 del Codice penale: « Nessuno può essere punito per un fatto che non sia espressamente preveduto come reato dalla

legge, nè con pene che non siano da essa stabilite ». Per ciò è lecito asserire che il Governo, qualora stabilisse di sua iniziativa delle pene commetterebbe una violazione del diritto nazionale, e l'autorità giudiziaria avrebbe sempre facoltà di negare a quelle sanzioni ogni efficacia giuridica.

Tale principio che rappresenta una fra le massime guarentigie dei diritti individuali dei cittadini è parso così assoluto da far ritenere alla dottrina e alla giurisprudenza prevalente che per quanto ampia ed estesa possa essere la sfera di potestà regolamentare riconosciuta al Governo da una clausola autorizzatrice, la facoltà di stabilire pene non vi si possa mai intendere compresa, se la clausola stessa non l'abbia *espressamente* indicata ⁽⁵⁸⁾. La materia della pubblica sanità, ad es., fino all'attuazione della legge 22 dicembre 1888, era regolata in Italia dalla legge 20 marzo 1865 All. C. Annesse al Regno d'Italia le provincie Venete e di Mantova, la legge 22 giugno 1874 all'art. 1 dichiarò estese a quelle provincie la legge 20 marzo 1865 All. C., e all'art. 4 dispose che « nel termine di quattro mesi dalla promulgazione della legge fosse pubblicato nelle provincie Venete e di Mantova, e in tutte le altre del Regno, il regolamento sanitario approvato con R. D. 8 giugno 1865, *con le modificazioni*

che, sentito il Consiglio di Stato, si riconoscessero necessarie ». In forza di questa autorizzazione, il Governo emanò il R. D. 6 settembre 1874 approvante il regolamento per l' esecuzione delle leggi sanitarie 20 marzo 1865 All. C e 22 giugno 1874, l' art. 141 del quale era così concepito: « Le contravvenzioni alle disposizioni contenute nel capitolo IV del titolo III e nei capitoli IV, V e VI del presente regolamento saranno punite con pene di polizia, salvo le pene maggiori contro coloro che si rendessero colpevoli di reati previsti dal Codice penale ». Tale disposizione che modificava il precedente regolamento 8 giugno 1865 sostituendo a semplici provvedimenti disciplinari delle vere e proprie sanzioni penali, senza delegazione esplicita della legge, fu in molti giudicati della magistratura ritenuta illegittima ⁽⁵⁹⁾. A conseguenze affatto contrarie arrivava invece quella parte della giurisprudenza che prendeva le mosse dalla solita teoria del mandato; per essa l' art. 141 del regolamento 6 settembre 1874 aveva piena efficacia giuridica per il solo fatto che poteva farsi come che sia risalire ad una clausola autorizzatrice ⁽⁶⁰⁾, poco importando che il contenuto di detto articolo fosse contrario al diritto nazionale. Ma nella prima opinione convennero il Parlamento e lo stesso Governo, tanto che fu emanata la

legge del 5 luglio 1882, la quale all' art. 1 stabiliva appunto: « Le contravvenzioni alle disposizioni contenute nella legge 20 marzo 1865 All. C, nel capitolo IV del titolo III, e nei capitoli IV, V e VI del titolo IV del regolamento approvato con R. D. 6 settembre 1874 in esecuzione della stessa legge, saranno punite con pene di polizia, salvo le pene maggiori contro coloro che si rendessero colpevoli di reati previsti dal Codice penale ». Così si ebbe un' autorevole, e per così dire, ufficiale conferma del principio che le materie concernenti il diritto penale sono di competenza del potere legislativo.

Perchè, adunque, il Governo possa stabilire delle pene occorre una delegazione espressa della legge. Ma qui occorre fare una distinzione importante, la quale non è del resto che la conseguenza logica dei criteri che regolano i rapporti tra le due forme di manifestazione della volontà dello Stato. La legge può infatti autorizzare il Governo a dettare con decreto sanzioni penali relativamente ad un dato oggetto, ma per una volta tanto, come sarebbe il caso della legge 19 luglio 1880 All. E già citato. E allora siamo in tema di delegazione legislativa vera e propria, quale fu dimostrata a suo tempo. Ma la legge può anche concedere facoltà al Governo di stabilire delle pene

per mezzo di decreti senza esplicitamente dichiarare che questi faranno parte della legge stessa o senza usare altre espressioni che dimostrino essere l'autorizzazione data per una sol volta. In questo caso deve ritenersi che i decreti relativi conservino sempre il loro essenziale carattere, di poter essere cioè mutati e revocati dal Governo medesimo ⁽⁶¹⁾. Nè in ciò si riscontra alcuna contraddizione col principio che la materia penale compete al Parlamento e che i decreti e regolamenti non possono mai violare il diritto nazionale; giacchè qui (se mal non ci apponiamo) non sono i regolamenti che vanno contro al diritto nazionale; è invece la legge che toglie, rispetto ad un oggetto specificamente indicato, efficacia al diritto nazionale medesimo, riconoscendo per quell'oggetto adatta una facoltà regolamentare.

Per es., la legge 27 settembre 1863 sul giuoco del lotto, all'art. 3, disponeva: « Con R. decreto si provvederà al riordinamento del lotto nelle varie provincie del Regno, e, nei limiti delle leggi, alla uniforme determinazione delle sanzioni penali per ogni specie di contravvenzioni in questa materia ». Il primo R. D. del 5 novembre 1863 fu giudicato costituzionale. Ma la questione sorse sul secondo R. D. del 17 settembre 1871, creando nella giurisprudenza due correnti

opposte. L'una credeva riscontrare nella legge del 1863 una delegazione legislativa e però riteneva che il mandato si fosse esaurito con l'emanazione del primo decreto ⁽⁶²⁾, l'altra non vedeva nella legge che un riconoscimento al Governo di potestà regolamentare, e però giudicava legittimo anche il secondo decreto ⁽⁶³⁾. Quest'ultima opinione seguiva la massima che ciò che fu fatto per decreto si può sempre mutare per decreto, e tale è veramente il principio da applicarsi sempre in materia di regolamento purchè non disgiunto mai dall'altro, secondo cui il giudice ha diritto di controllare il contenuto delle disposizioni regolamentari e di rifiutarne l'applicazione al caso concreto, se le abbia trovate illegittime.

L'autorizzazione a stabilire sanzioni penali può essere generale o speciale. Ma è da escludersi che per il diritto nazionale italiano esista un'autorizzazione generale per tutti i regolamenti come potrebbe a prima vista dedursi da un affrettato esame dell'art. 434 del Codice penale vigente ⁽⁶⁴⁾. Quest'articolo è così concepito: « Chiunque trasgredisce ad un ordine legalmente dato dall'Autorità competente, ovvero non osserva un provvedimento legalmente dato dalla medesima per ragione di giustizia o di pubblica sicurezza, è punito con l'arresto sino ad un mese, e con

l'ammenda da lire venti a trecento ». Ora poichè ciò che l'autorità può fare in un singolo e concreto caso, può farlo in tutti i casi simili per l'avvenire, venendosi per tal modo l'ordine particolare a trasformarsi in un ordine generale, parrebbe che la trasgressione a qualsiasi regolamento fosse punibile con la sanzione stabilita dal citato art. 434. Affinchè, invece, la trasgressione di un ordine e l'inosservanza di un provvedimento dell'autorità ricada sotto questa sanzione, occorre innanzi tutto che l'ordine o il provvedimento sia dato per cagione di *giustizia civile o penale* o di *sicurezza pubblica*, e non basta che si riferisca ad un interesse pubblico come potrebbe essere, ad es., l'edilizia, la nettezza urbana e via discorrendo. « L'interpretazione che qui si designa — così la Cassazione di Roma ⁽⁶⁵⁾ — è potentemente suffragata dai precedenti legislativi intorno alla predetta disposizione, precedenti che dissipano qualsiasi dubbio potesse rimanere di fronte alla dizione della legge. Risulta infatti dalle relazioni delle due giunte parlamentari, dal verbale della commissione di revisione, e più ancora dalla relazione del Ministro a S. M. il Re che appunto per meglio determinare la portata delle espressioni *ordini e provvedimenti legali dell'autorità* quali erano indicate nell'art. 413 del progetto, diventò poi colle

modificazioni introdotte l'art. 434 attuale, e per fissarne con più precisione i limiti, si sono sostituite alle parole alquanto vaghe per ragione *di ordine pubblico*, quelle più concrete *di sicurezza pubblica*, mantenendosi del resto l'altro termine pur indicato nel progetto, cioè per ragione di giustizia ». In secondo luogo la contravvenzione prevista dall'art. 434 si riferisce esclusivamente alla inosservanza *di ordini e provvedimenti speciali dati anche a voce dall'autorità per casi singoli determinati*, e non riguarda punto i precetti contenuti in una legge od in un regolamento ⁽⁶⁶⁾. Così ha ritenuto la giurisprudenza, ed ha correttamente giudicato, perchè la materia penale esige la stretta interpretazione. Tuttavia sarebbe assurdo fondarsi su l'esempio anzidetto per disconoscere in massima che la facoltà regolamentare derivi dalla facoltà di provvedimento e con questa si estenda, nei limiti del diritto nazionale, fin dove è necessario. Gli ordini e provvedimenti contemplati dall'art. 434, infatti, oltrechè si riferiscono ad una materia specificamente indicata sono di quelli che per la loro stessa indole, *non possono generalizzarsi* cioè trasformarsi in regolamenti; costituiscono, dunque, un'eccezione e l'eccezione non infirma, ma conferma la regola.

Escluso, ad ogni modo, che in Italia esista una

delegazione di facoltà penale per tutti i regolamenti, quando si parla di delegazione generale, questa deve essere intesa soltanto in rapporto a determinate autorità o corpi amministrativi e per le materie di loro competenza. Un esempio in proposito trovasi nell'art. 140 della legge di P. S., il quale stabilisce: « Le pene dell'ammenda *sino a lire cinquanta o dell'arresto sino a dieci giorni* sono applicate per le contravvenzioni alle *ordinanze ed ai decreti emessi, in conformità alle leggi, dai Prefetti, Sottoprefetti, Questori e Sindaci*, non che per contravvenzioni ai *regolamenti comunali legalmente approvati, di qualsivoglia specie* ». Senonchè quest'articolo trovasi, per quanto appunto riguarda i regolamenti comunali, in contraddizione con l'art. 200 della legge com. e prov. (T. U.) 4 maggio 1898, il quale è così concepito: « Sono puniti con l'arresto per un tempo *non superiore ai cinque giorni*, e dell'ammenda, non superiore alle L. 50, i contravventori ai regolamenti vigenti, o che venissero formati in esecuzione delle leggi per *l'esazione delle imposte speciali dei Comuni, per regolare il godimento dei beni comunali, per l'ornato e la polizia locale* ed agli ordini e provvedimenti a ciò relativi dati dai Prefetti, dai Sottoprefetti e dai Sindaci ».

Ora siccome quest'art. 200 non è che la riproduzione dell'art. 175 del T. U. 10 febbraio 1889 messo soltanto in coordinazione col Codice penale, e l'art. 175 non era a sua volta che la riproduzione pura e semplice dell'art. 146 della legge 20 marzo 1865 All. A, così si deve correttamente ritenere che l'art. 140 del vigente testo di P. S. (derivante dalla legge 23 dicembre 1888 sulla P. S.) per ciò che concerne la comminazione dell'arresto *fino a 10 giorni* prevalga, come disposizione di legge posteriore, alla legge comunale e provinciale ⁽⁶⁷⁾. Ma per quanto invece si riferisce alle specie dei regolamenti comunali, la comminazione dell'arresto fino a 10 giorni e dell'ammenda fino a lire 50 deve intendersi applicabile ai soli regolamenti indicati dall'art. 200 della legge com. e prov. e non a quelli *di qualsivoglia specie* secondo la frase che si trova nella legge di P. S.; altrimenti si giungerebbe all'assurdo di ammettere una sanzione penale anche per regolamenti non concernenti la polizia ⁽⁶⁸⁾.

Questo sia detto in rapporto alla delegazione di facoltà penale generale. Si ha, invece, la delegazione speciale quando la facoltà di comminare pene per decreto è conferita ad una data autorità per una determinata materia, come sarebbe, ad es., il caso dell'art. 60 della legge sull'assistenza sanitaria 22 di-

cembre 1888, secondo cui le contravvenzioni alle prescrizioni dei regolamenti locali d'igiene deliberati dai Consigli comunali e approvati dal Ministro dell'Interno, per le quali non siano stabilite dalla legge sanitaria medesima pene speciali, sono punite con pene pecuniarie da lire 51 a lire 500. Speciale è poi sempre l'autorizzazione di facoltà regolamentare penale attribuita al Governo del Re.

Quanto al modo di sanzionare le pene, si hanno due sistemi principali. A tal proposito un'autorevole dottrina ci insegna che nella materia penale occorre innanzi tutto distinguere la comminazione di pena o sanzione penale dalla norma, la violazione della quale porta con sè il realizzarsi della sanzione penale medesima ⁽⁶⁹⁾. Ora può darsi appunto che la fissazione della sanzione penale sia fatta dalla legge stessa e che all'autorità sia lasciata la determinazione della norma. Esempi pratici di questo sistema ci sono forniti dalla legge sui diritti spettanti agli autori delle opere dell'ingegno 19 settembre 1882, art. 43: « Ogni altra infrazione della presente legge o dei regolamenti nell'esercizio dei diritti di autore sarà punita con multa che può estendersi sino a lire 500 »; dalla legge 8 agosto 1895 All. F sulla tassa del gas-luce e della luce elettrica, art. 8: « Le contravven-

zioni non previste e le infrazioni alle discipline del regolamento saranno punite con multa da lire 10 a 100 »; dalla legge sul dazio consumo (T. U.) 15 aprile 1897, art. 49: « Ogni contravvenzione agli altri obblighi della legge, ed alle discipline del relativo regolamento, sarà punita con multa da 5 a 150 lire »; dalla legge 21 dicembre 1899 sulla fabbricazione per vendita di vaccini, virus, sieri curativi ecc., art. 4: « I contravventori alle disposizioni della presente legge e del regolamento, di cui all'art. 1, sono puniti coll'ammenda da lire 100 a 500 »; dalla legge sull'emigrazione 31 gennaio 1901, art. 31 terzult. capov: « Saranno punite... con ammenda fino a mille lire, le altre contravvenzioni alla presente legge o al suo regolamento ecc. »; nonchè dagli art. 447, 457, 473, 480, 483 del Codice penale, giacchè anche in questi ultimi casi il realizzarsi della sanzione penale stabilita dalla legge può dipendere dall'infrazione di norme contenute in regolamenti della pubblica amministrazione (70).

L'altro sistema è quello per cui all'autorità è conferita non solo la determinazione della norma, ma anche la fissazione della pena entro i limiti segnati dalla legge medesima. Così, per es., la legge sui telefoni 7 aprile 1892, art. 24: « Il regolamento di cui

all'art. 1,... potrà comminare, come clausola penale da applicarsi con provvedimento amministrativo, un'amenda da lire 50 a 500 per le contravvenzioni alle disposizioni della legge e del regolamento, senza pregiudizio delle altre responsabilità civili e penali incontrate ». In questo caso la legge ha fissato i limiti estremi entro i quali la pena può essere comminata, ma più spesso la legge pone soltanto il limite massimo. Così, per es., la legge sui lavori pubblici 20 marzo 1865 All. F, art. 375: « I regolamenti emanati per l'esecuzione della presente legge, approvati per decreto reale, previo il parere del Consiglio di Stato, potranno parimenti contenere la comminazione di pene di polizia e di multa non eccedenti le lire 300 » ; così la legge sulla pesca marittima e fluviale 4 marzo 1877, art. 18: « I regolamenti per l'esecuzione della presente legge potranno stabilire pene pecuniarie sino a lire 50, e, per quanto riguarda le disposizioni sulle tonnare e sulla pesca del corallo, sino a lire 500, salve le particolari sanzioni penali portate da altri articoli del presente titolo ».

Qualora la legge non stabilisse neppure il massimo, poichè la materia in esame è di interpretazione restrittiva, si dovrebbe applicare la pena più debole della scala penale ⁽⁷¹⁾.

NOTE

(¹) Cfr. il nostro modesto lavoro su *I rapporti generali tra legge e decreto nello Stato costituzionale*, Bologna 1900.

(²) V., per es., quelli di PORRO (nel *Mon. dei Trib.*), di LUCCHINI (nella *Riv. pen.*), di L. ROSSI (nella *Temì Veneta*), di PRESUTTI (nella *Giur. it.*) pubblicati entro il 1899. Per lo Stato d'assedio in particolare cfr. gli studi recenti di L. ROSSI (nell'*Arch. di dir. pub.*, a. IV, fasc. 2), di RACIOPPI (nel *Giornale degli economisti*, agosto 1898), e di CAMMEO (nella *Giur. it.*, a. 1898, Parte IV, col. 369 e ss.).

(³) Secondo questa teoria, il Governo non è che lo strumento esecutore delle leggi, e perciò la facoltà regolamentare non si concepisce normalmente che per l'esecuzione delle leggi medesime. Ma poichè ciò è contrario all'essenza della funzione governativa, così quella teoria è costretta ad ammettere che la facoltà regolamentare si estenda oltre la mera esecuzione, ma in quanto sia delegata dalle Camere. Per tal modo, la delegazione di funzioni legislative al Governo, la quale sembrerebbe in principio inconciliabile con la dottrina della meccanica divisione dei poteri, ne diventa poi in realtà una naturale conseguenza!

(⁴) Cfr., per la legittimità della delegazione, Cass. Firenze, 15 giugno 1867 (*Annali*, a. 1866-67, Parte I, Sez. 2,^a pag. 206); Cass. Torino, 24 gennaio 1868 (*Annali*, a. 1868, Parte I, Sez. 2,^a pag. 20-21); App. Napoli, 22 ottobre 1869 (*Annali*, a. 1869, Parte II, pag. 411) ecc. Contro la costituzionalità della delegazione, App. Genova, 14 luglio 1856 e App. Casale, 26 giugno 1857 (BETTINI, *Giurisprudenza degli Stati Sardi*, a. 1857, col. 9-33).

(⁵) Cfr. CAMMEO, *Della manifestazione della volontà dello Stato nel campo del diritto amministrativo* (Vol. III del primo trattato completo di diritto amministrativo italiano pubblicato a cura di V. E. ORLANDO) pag. 179.

(⁶) Per la questione del potere costituente in Italia, cfr. PALMA, *Corso di diritto costituzionale*, 2^a ediz., Firenze 1881, Vol. I, pag. 186-191 e Vol. II, pag. 279-281; UGO, *Sulle leggi incostituzionali*, Macerata 1887, n. n. 76-85, pag. 134-157; A. SCOPPELLITI, *Del potere costituente*, Reggio Calabria 1901.

(7) FRANCIA, legge cost. relativa all'organizzazione dei poteri pubblici 25 febbraio 1875, art. 8 e legge cost. 13-14 agosto 1884, art. 2; BELGIO, Cost. 7 febbraio 1831, art. 131; PAESI BASSI, Cost. 30 novembre 1887, art. 194-197; LUSSEMBURGO, Cost. 17 ottobre 1868, art. 114-115; GERMANIA, Cost. dell'impero 16 aprile 1871, art. 78; PRUSSIA, Cost. 31 gennaio 1850, art. 107; BAVIERA, cost. 26 maggio 1818, tit. X, art. 7; SASSONIA, Cost. 4 settembre 1831, art. 152; WÜRTEMBERG, Cost. 25 settembre 1819, art. 176; BADEN, Cost. 22 agosto 1818, art. 64; AMBURGO, Cost. 13 ottobre 1879, art. 101; AUSTRIA, legge cost. 21 dicembre 1867 (modificante la legge 26 febbraio 1861 sulla rappresentanza dell'impero), art. 15 modificato in fine dalla legge 2 aprile 1873; SVIZZERA, Cost. federale 29 maggio 1874, art. 85 n. 14; PORTOGALLO, Carta cost. 29 aprile 1826, art. 140 (modificato dalla legge 24 luglio 1885) e ss.; DANIMARCA, Cost. 5 giugno 1849 (revisione promulgata il 28 luglio 1866), art. 95; ISLANDA, legge cost. 5 gennaio 1874, art. 61; SVEZIA, Cost. 6 giugno 1809 (con le modificazioni del 1815, 1853-4 e 1866), art. 53 e legge organica del Riksdag 22 giugno 1866, art. 38 n. 1, art. 63 e 64; NORVEGIA, Cost. 4 novembre 1814, art. 112; ROMANIA, Cost. 30 giugno (12 luglio) 1866, modificata nel 1879 e nel 1884, art. 128; GRECIA, Cost. 16-28 novembre 1864, art. 107; STATI UNITI D'AMERICA, Cost. 17 settembre 1787, Cap. V, art. 1; MESSICO, Cost. 12 febbraio 1857, tit. VII, art. 127; REPUB. ARGENTINA, Cost. 25 settembre 1860, art. 30; ORANGE (Stato libero), Cost. 8 maggio 1879, art. 26; GIAPPONE, Cost. 11 febbraio 1889, art. 73-75; BRASILE, Cost. 24 febbraio 1891, art. 90. (Cfr. DARESTE, *Les Constitutions modernes*, deuxième édit., Paris 1891, tomi due).

(⁸) Cfr. ORLANDO, *Principi di diritto Costituzionale*, 2^a ediz., Firenze 1890, pag. 115-117.

(⁹) Del resto si può dire che la pratica, per quanto limitata a pochi casi, abbia confermata la teoria. Per es., allo spirito dell'art. 1° dello Statuto, se non alla lettera, fu derogato con la legge delle Guarentigie 13 maggio 1871 e con leggi precedenti che avevano stabilita l'eguaglianza nella capacità giuridica dei cittadini rispetto alla loro confessione religiosa. La stessa legge delle Guarentigie, all'art. 16, ha modificato l'art. 18 dello Statuto concernente i diritti del Re in materia beneficiaria, e all'art. 2 capov. ultimo sancendo che « la discussione sulle materie religiose è pienamente libera » ha modificato l'art. 28 capov. dello Statuto medesimo, il quale prescriveva che « le bibbie, i catechismi, i libri liturgici e di preghiere non potessero essere stampati senza il preventivo permesso del Vescovo ». Così la legge 30 dicembre 1882 sul giuramento dei deputati ha autenticamente interpretato l'art. 49 dello Statuto, come l'art. 9 n. 1. del Codice di procedura penale ha autenticamente interpretato, se non a dirittura modificato, l'art. 36 dello Statuto stesso; e l'interpretazione autentica delle leggi appartiene appunto a quel potere che fa le leggi medesime che si interpretano (art. 73 Statuto). Cfr. ORLANDO, *Principi di diritto costituzionale*, ediz. cit., pag. 119.

(¹⁰) *Del diritto amministrativo*, Pisa 1866, pag. 366 e ss.

(¹¹) Per es., dal SABBATINI, *L'amministrazione secondo la legge*, Modena 1891, pag. 60 e ss. Nell'ordinamento attuale del Consiglio di Stato in Italia (T. U. 2 giugno 1889), non è possibile distinguere una speciale categoria di attribuzioni in materia legislativa; anche per questa il Consiglio di Stato si limita, in sostanza, a dare il parere sulle proposte di legge presentategli dai Ministri; onde tale attribuzione rientra sotto la funzione *consultiva* propria di quell'alto consesso.

(¹²) Cfr. CODACCI PISANELLI, *Legge e regolamento* (negli *Scritti di diritto pubblico*, Città di Castello 1900) pag. 58; v. anche ORLANDO, *Principi di diritto costituzionale*, ediz. cit., pag. 112-113 e CAMMEO, *Della manifestazione della volontà ecc.*, cit., pag. 179.

(¹³) Cfr., per la dottrina, SAREDO, *Trattato delle leggi*, Firenze 1886, n. n. 276-279, pag. 263-265; UGO, *Sulle leggi incostituzionali*, ediz. cit., n. 109, pag. 202 e ss.; MICHELINI, *Discussioni alla Camera dei deputati* (in MANCINI e GALEOTTI, *Norme ed usi del Parlamento italiano*, Roma 1887, pag. 434);

BIANCHI, *Principi generali sulle leggi*, Torino 1888, n. 22, pag. 89 e ss.; FIORE, *Delle disposizioni generali sulla pubblicazione, interpretazione ed applicazione delle leggi*, Napoli 1891, n. 15, pag. 83-84; CAMMEO, *Della manifestazione ecc.*, cit., pag. 180-181. Senonchè il BIANCHI e il FIORE (l. l. c. c.) pongono una distinzione tra eccesso nel mandato (sindacabile dall'autorità giudiziaria) e cattiva esecuzione del mandato (insindacabile dall'autorità giudiziaria, anche quando il delegato abbia violata la legge), la quale, come giustamente osserva il LESSONA (*La legalità della norma e il potere giudiziario*, Firenze 1900, pag. 36), non appare nè chiara nè precisa. Per la giurisprudenza cfr. poi: Cass. Roma, 4 luglio 1877 (*Annali*, a. 1877, Parte II, pag. 188-189), 13 luglio 1877 (*Riv. pen.*, Vol. VII, pag. 194), 21 marzo 1878 (*Foro it.*, a. 1878, Parte II, col. 193) e Cons. di Stato, Sez. IV, 19 giugno 1897 (*Giur. it.*, a. 1897, Parte III, col. 245).

(14) La Cass. di Roma, appunto, nella sentenza 21 marzo 1878 cit., pur riconoscendo che nel caso in esame non v'era eccesso del mandato nè per la indole, nè per i termini del decreto, nè giusta la mente del legislatore, ammetteva peraltro che se qualche eccesso vi fosse stato, esso sarebbe rimasto indubbiamente sanato dalla tacita, costante e diuturna ratiabizione del Parlamento.

(15) Cfr. SAREDO, *Trattato delle leggi*, ediz. cit., n. 280, pag. 265 e CAMMEO, *Della manifestazione ecc.*, cit., pag. 181 in nota.

(16) *Trattato delle leggi*, ediz. cit., n. 219, pag. 237.

(17) È lecito tuttavia sostenere che non si potrebbe più oggi impugnare la validità di quelle disposizioni, in quanto che, per essere state osservate dall'autorità giudiziaria e dai cittadini durante un così lungo periodo di tempo, hanno attualmente la forza giuridica di norme consuetudinarie (Cfr. CAMMEO, *Della manifestazione ecc.*, cit., pag. 182).

(18) Cfr. Cass. Torino, 5 settembre 1867 (*Giur. it.*, a. 1867, Parte I, col. 632 e ss.).

(19) Con la legge 20 marzo 1865 furono approvate la legge com. e prov. (All. A), la legge sulla P. S. (All. B), la legge sulla sanità pubblica (All. C), la legge sul Consiglio di Stato (All. D), la legge sul contenzioso amministrativo (All. E), la legge sulle opere pubbliche (All. F); di più fu data facoltà al Governo (art. 2) *d' introdurre nelle circoscrizioni territoriali*

delle Provincie e dei Circondari quei mutamenti che fossero dettati da evidente necessità, udito il parere dei Consigli provinciali e dei Consigli comunali specialmente interessati, nonché il parere del Consiglio di Stato, allo scopo di semplificare la pubblica amministrazione e diminuire le spese; ma con l'avvertenza (art. 3) che detti poteri sarebbero cessati coll'esecuzione loro data mediante la pubblicazione del relativo Decreto Reale, e in ogni caso con tutto l'anno 1865.

⁽²⁰⁾ Cfr. CAMMEO, *Della manifestazione ecc.*, cit., pag. 184.

⁽²¹⁾ Di testi unici emanati dal Governo italiano in questi ultimi anni, dietro facoltà ricevuta dalle Camere, ricordiamo fra i principali, quello delle leggi sui diritti d'autore (R. D. 19 sett. 1882), sull'amministrazione e contabilità generale dello Stato (R. D. 17 febr. 1884), sul credito fondiario (R. D. 22 febr. 1885), sul reclutamento del R. esercito (R. D. 6 ag. 1888), sul Consiglio di Stato (R. D. 2 giugno 1889), sull'ordinamento del corpo della guardia di finanza (R. D. 10 genn. 1892), sulle pensioni civili e militari (R. D. 21 febr. 1895), sulla legge elettorale politica (R. D. 28 marzo 1895), sulle leggi doganali (R. D. 26 genn. 1896), delle leggi sugli spiriti (R. D. 30 gennaio 1896), sui dazi di consumo (R. D. 15 apr. 1897), sulle tasse di registro (R. D. 20 maggio 1897), sulla riscossione delle imposte dirette (R. D. 23 giugno 1897), sulla conservazione dei catasti dei terreni e dei fabbricati (R. D. 4 luglio 1897), sulle tasse di bollo (R. D. 4 luglio 1897), sulla legge comunale e provinciale (R. D. 4 maggio 1898), sulla bonificazione delle paludi e dei terreni paludosi (R. D. 22 marzo 1900), sulle servitù militari (R. D. 16 maggio 1900), sugli istituti d'emissione e sulla circolazione dei biglietti di banca (R. D. 9 ottobre 1900) ecc. ecc.

⁽²²⁾ Cfr. MORTARA, *Commentario del Codice e delle leggi di Procedura civile*, Milano (ed. Franc. Vallardi), Vol. I, n. 85, pag. 87; BIANCHI, *Principi generali sulle leggi*, ediz. cit., n. 22, pag. 90-91; CAMMEO, *Della manifestazione ecc.*, cit., pag. 185; LESSONA, *La legalità della norma ecc.*, ediz. cit., pag. 36-37; Cass. Torino, 5 settembre 1867 (*Giur. it.*, a. 1867, Parte I, col. 632 e ss.); App. Firenze, 17 febbraio 1869 (*Annali*, a. 1869, Parte II, pag. 3). V. altresì circa la costituzionalità dell'art. 17 del T. U. 15 aprile 1897 sul dazio consumo, Cass. pen. 22 novembre 1900 (*Legge*, a. 1901, Vol. I, pag. 243 e nota.).

(²³) V. Cons. di Stato, Sez. IV, 26 gennaio 1900 (*Giur. it.*, a. 1900, Parte III, col. 96).

(²⁴) Cfr. ORLANDO, *Principi di diritto amministrativo*, 2^a ediz., Firenze 1892, pag. 78-79.

(²⁵) Cfr., per es., GARELLI DELLA MOREA, *Il diritto amministrativo italiano*, 7^a ediz., Torino 1885, pag. 126-127, e LODOVICO GRAZIANI, *Degli appelli ab abusu e della revoca degli esecutur e dei placet in materia beneficiaria* (*Archivio giuridico*, Vol. XLVI, a. 1891, pag. 473-484).

(²⁶) Tale questione è stata anche accennata dal Cons. di Stato, Sez. IV, dec. 11 giugno 1897 (*Giur. it.*, a. 1897, Parte III, col. 212 e ss. con nota di C. VITTA), e per quanto l'opinione espressa in proposito dall'alto consesso sia dubbia, tuttavia ci sembra di scorgere una tendenza piuttosto ad ammettere che a negare forza giuridica alla disposizione dell'art. 25 n. 2 per il fatto di essere stata incorporata nel testo unico. Scrive invece il GRAZIANI (*Arch. giur.*, Vol. cit., pag. 477) che « una dichiarazione del Governo comunque dettata da ragioni d'opportunità, non può bastare a far rivivere una disposizione di legge soppressa, ma occorre, perchè dessa riabbia vigore, che sia sanzionata di nuovo dal potere legislativo ».

(²⁷) Cfr. MAZZOCCOLO, *La nuova legge comunale e provinciale annotata*, 4^a ediz., Milano 1901, pag. 437-438.

(²⁸) *Das englische Verwaltungsrecht der Gegenwart in Vergleichung mit den Deutschen Verwaltungssystemen*, Band I, Dr. Aufl., Berlin 1883, pag. 127.

(²⁹) Cfr., per es., legge sulla Corte dei Conti 14 agosto 1862, art. 49; legge sui lavori pubblici 20 marzo 1865 All. F, art. 77; legge per la liquidazione dell'asse ecclesiastico 15 agosto 1867, art. 8; legge sulla pesca marittima e fluviale 4 marzo 1877, art. 2; legge per la tutela dell'igiene e della sanità pubblica 22 dicembre 1888, art. 17, 55, 56; legge sul Consiglio di Stato (T. U.) 2 giugno 1889, art. 43; legge sull'ordinamento della giustizia amministrativa 1 maggio 1890, art. 22; legge sulle istituzioni pubbliche di beneficenza 17 luglio 1890, art. 104; legge sulla tassa dei velocipedi 22 luglio 1897, art. 14; legge sugli infortuni degli operai sul lavoro, art. 3, 20 e 27; legge-sull'armadio farmaceutico 21 dicembre 1899, art. 3; legge sulla vendita del chinino al pubblico 7 febbraio 1901, art. 1 ultimo capov., ecc. ecc. ecc.

(³⁰) *Das englische Verwaltungsrecht ecc.*, B. I, ediz. cit., pag. 129.

(³¹) *Das englische Verwaltungsrecht ecc.*, B. I, ediz. cit., pag. 127: « im Gesetz selbst vorbehaltene Verordnungen, die über die Grenzen einer blossen Ausführung oft absichtlich hinausgehen und nach dem System der Ermächtigungsklauseln auch eine transcendente, gesetzabändernde Wirkung üben können ».

(³²) Cfr. CODACCI PISANELLI, *Legge e regolamento*, ediz. cit., pag. 59. La legge autorizzatrice si rende appunto necessaria quando il decreto debba estendersi su materia la quale sia stata in precedenza regolata da legge o la quale, per diritto nazionale, rientri nella sfera di competenza legislativa, come sarebbe, ad es., la restrizione delle libertà dei cittadini, e la statuizione di pene o di imposte.

(³³) Infatti il GNEIST (*Das englische Verwaltungsrecht ecc.*, B. I, ediz. cit., pag. 125) ha scritto che: « Dieselbe Autorität, welche die Verfassungsnormen geschaffen hat, gehört und genügt zu deren Anhebung. Das Verwaltungsgesetz kann eben deshalb nur durch Gesetz (nicht durch Verordnung) aufgehoben, abgeändert, suspendirt, ausser Kraft gesetzt werden ».

(³⁴) Cfr. i nostri *Rapporti generali ecc.*, pag. 68, nota 56.^a

(³⁵) Posto come naturale limite alla facoltà regolamentare del Governo il diritto nazionale, tutti i regolamenti sono fra loro intrinsecamente identici, come tentammo di dimostrare, con la scorta dell'opera del CODACCI PISANELLI, nei nostri *Rapporti generali ecc.*, pag. 17-23 e 35-38. Perciò non potremmo aggliere la nota distinzione dei regolamenti in *praeter legem* (o *independenti*), *esecutivi*, *delegati*, quando le si volesse attribuire un carattere sostanziale. Infatti i regolamenti *delegati* il più delle volte dettano norme *praeter legem*, vale a dire in una sfera non preoccupata, o quasi, da disposizioni legislative. Basti rammentare a questo proposito il regol. 5 ottobre 1862 sulle norme per la giurisdizione e per il procedimento contenzioso della Corte dei Conti, il regol. 22 agosto 1867 sulla soppressione degli enti di culto e liquidazione dell'asse ecclesiastico, il regol. 10 marzo 1881 di polizia stradale, il regol. 13 novembre 1882 per l'esecuzione della legge sulla pesca, il regol. 15 maggio 1884 sui diritti privati di pesca, il regol. 17 ottobre 1889 per la procedura dinanzi alla IV Se-

zione, il regol. 13 aprile 1890 per la circolazione sulle strade ordinarie di locomotive stradali, il regol. 6 luglio 1890 sulla contabilità dei comuni e delle provincie, il regol. 5 febbraio 1891 di contabilità per le istituzioni pubbliche di beneficenza, il regol. 4 giugno 1891 per l'ordinamento della giustizia amministrativa, il regol. 25 luglio 1892 di polizia mortuaria, i due regol. 16 giugno 1899 l'uno per la prevenzione degli infortuni nelle miniere e nelle cave, l'altro per la prevenzione degli infortuni nelle imprese che trattano od applicano materie esplosive, il regol. 27 maggio 1900 per la prevenzione degli infortuni nelle costruzioni, il regol. 14 marzo 1901 per la prevenzione degli infortuni sul lavoro nell'esercizio delle strade ferrate, e via discorrendo. Laddove poi tutti questi regolamenti provvedono in certo senso all'esecuzione della legge, tanto che, se non ci fossero, la legge stessa resterebbe monca ed incompleta. D'altro lato, i così detti regolamenti *esecutivi* (che il Governo del Re fa in virtù dell'art. 6 dello Statuto) non si intendono in realtà subordinati in modo positivo, bensì in modo negativo alla legge, cosicchè (senza che questa contenga alcuna clausola autorizzatrice) essi dettano disposizioni che non possono farsi rientrare nel ristretto concetto d'esecuzione della legge medesima. Valga l'esempio dell'art. 28 del regol. 5 giugno 1865 sul servizio interno del Consiglio di Stato, corrispondente all'art. 27 del vigente regol. 17 ottobre 1889 per l'esecuzione della legge sul Consiglio di Stato. Che se poi si nota l'uso comune delle Camere di porre nell'articolo finale di ogni legge la clausola: « Il Governo del Re è autorizzato a provvedere con apposito regolamento all'esecuzione della presente legge », allora tutti i regolamenti *esecutivi* diventano *delegati*.

(³⁶) Così, per es., la Cass. di Firenze, 29 novembre 1875, ammette non solo che un regolamento esecutivo di una legge emanato in forza di clausola abbia efficacia e virtù legislativa, ma che possa perfino derogare alla legge ch'esso deve attuare! (*Annali*, a. 1875, Parte I, Sez. 1.^a pag. 532 e *Legge*, a. 1876, Parte I, pag. 43). La teoria del mandato posta da HELLO (*Du régime constitutionnel*, Bruxelles 1849, pag. 354-355) è stata seguita, nelle sue linee generali, in Italia, da DE FALCO (*Discorso inaugurale presso la Corte di Cassazione di Roma nella assemblea generale del 2 gennaio 1877*, Roma 1877, pag. 26),

DE GIOANNIS (*Corso di diritto pubblico amministrativo*, Firenze 1881, Vol. III, parte 2,^a pag. 666-667), DEMURTAS ZICHINA (*La giustizia amministrativa in Italia*, Torino 1883, pag. 133-134), GALEOTTI (*Facoltà legislativa del governo, Legge*, a. 1890, Vol. I, pag. 171 e ss.); da Cass. Torino, 6 settembre 1866 (*Annali*, a. 1866-67, Parte I, Sez. 1,^a pag. 114); da Cass. Firenze, 15 giugno 1867 (*Annali*, a. 1866-67, Parte I, Sez. 2,^a pag. 206), 20 marzo 1873 (*Annali*, a. 1873, Parte I, Sez. 1,^a pag. 153 e *Legge*, a. 1873, Parte I, pag. 697), 13 marzo 1876 (*Annali*, a. 1876, Parte I, Sez. 1,^a pag. 114); da App. Napoli, 22 ottobre 1869 (*Annali*, a. 1869, Parte II, pag. 411); da App. Lucca, 11 maggio 1869 (*Annali*, a. 1869, Parte II, pag. 188); da App. Firenze, 2 novembre 1869 (*Annali*, a. 1869, Parte II, pag. 291) e 10 giugno 1872 (*Annali*, a. 1872, Parte II, pag. 478); da App. Messina, 5 luglio 1876 (*Foro it.*, a. 1876, Parte II, col. 446); da App. Casale, 24 novembre 1877 (*Legge*, a. 1878, Parte II, pag. 193); da Cass. Roma, 26 febbraio 1894 (*Giur. it.*, a. 1894, Parte I, Sez. 1,^a col. 332 e *Legge*, a. 1894, Vol. I, pag. 434), 27 febbraio 1894 (*Legge*, a. 1894, Vol. I, pag. 580), 4 ottobre 1898 (*Legge*, a. 1898, Vol. II, pag. 649 e *Annali*, a. 1898, Parte II, pag. 145); da Cons. di Stato, Sez. IV, 11 gennaio 1895 (*Legge*, a. 1895, Vol. I, pag. 203) ecc.

(³⁷) *Das englische Verwaltungsrecht ecc.*, B. I, ediz. cit., pag. 124 (in nota).

(³⁸) *loc. cit.*

(³⁹) La distinzione tra legge e ordinanza, come deve essere stabilita nel Governo assoluto, così deve essere mantenuta durante l'esercizio dei *pieni poteri*. Questo concetto fu svolto dal MINGHETTI alla Camera dei deputati, tornata 9 aprile 1870, a proposito di un suo decreto del 5 settembre 1869 (relativo all'ufficio di sorveglianza sulle società industriali e commerciali) il quale era stato tacciato d'incostituzionalità perchè aveva modificato due precedenti decreti 30 dicembre 1865 e 27 maggio 1866 emessi in un periodo in cui il governo esercitava i *pieni poteri*. Il MINGHETTI abilmente dimostrò che questi due decreti rientravano nella sfera ordinaria del Governo, il quale perciò aveva diritto, sotto la sua responsabilità, di trasformarli e di mutarli. (Cfr. SAREDO, *Trattato delle leggi*, ediz. cit., n.n. 224-225, pag. 238-241).

(⁴⁰) La questione poi se il Governo possa abrogare un de-

creto senza sostituirlo con un altro è d'indole più politica che giuridica. Certo è, ad ogni modo, che la funzione del sindacato parlamentare esplicantesi normalmente coi voti di censura, se fosse correttamente intesa, dovrebbe sempre esercitarsi ogni volta che i Ministri abrogano delle disposizioni regolamentari senza nulla sostituirvi; giacchè se nello Stato costituzionale al Governo, come partecipe della sovranità, è attribuita una facoltà regolamentare, s'intende che questa facoltà debba non soltanto rappresentare il riconoscimento di un campo d'azione in cui il Governo possa liberamente svolgersi, ma debba altresì avere lo scopo di procurare che l'azione governativa medesima sia circoscritta da limiti oltre quelli fissati dalle leggi dello Stato. L'abrogare quindi una norma regolamentare senza sostituirvene un'altra, se dal punto di vista giuridico non è un'illegalità e non può perciò dar luogo a responsabilità civile o penale, è peraltro, dal punto di vista politico, una scorrettezza, e il Parlamento avrebbe sempre diritto di richiamare il Governo all'adempimento dei suoi doveri. (Cfr. CODACCI PISANELLI, *Legge e regolamento*, ediz. cit., pag. 63-64).

(⁴¹) Cfr. Cons. di Stato, Sez. IV, 19 gennaio 1893 (*Legge*, a. 1893, Vol. I, pag. 496), 13 aprile 1893 (*Bollettino delle Opere Pie*, a. 1893, fasc. 20-23, pag. 357), 31 luglio 1894 (*Giur. it.*, a. 1894, Parte III, col. 329), 12 ottobre 1894 (*Legge*, a. 1894, Vol. II, pag. 674), 22 giugno 1900 (*Giur. it.*, a. 1900, Parte III, col. 292) ecc. Anche la Cass. di Roma (Sezioni unite), 13 settembre 1899 (*Legge*, a. 1899, Vol. II, pag. 505 e ss.) nella causa tra la Congregazione di carità di Cremona e le R. R. Finanze, ha incidentalmente osservato che il R. D. 19 nov. 1889, di poi presentato al Parlamento, ha virtù di legge per delegazione del potere legislativo, *quantunque non sia stato ancora convertito in legge*.

(⁴²) Cfr. CAMMEO, *Della manifestazione della volontà, ecc.*, cit., pag. 183.

(⁴³) Ecco il testo della legge 22 luglio 1897: « Art. unico. La dichiarazione richiesta nell'art. 81 della legge 30 giugno 1889, n. 6144, sarà fatta con ordinanza del Ministero dell'Interno che potrà delegare questa sua facoltà ai Prefetti. È abrogata ogni contraria disposizione del regio decreto 19 novembre 1889, n. 6535 ». Bisogna peraltro convenire come sia in massima poco lodevole, per non dire pericolosa, una riserva che il Par-

lamento faccia di convalidare con la votazione l'operato del Governo. Il R. D. 19 novembre 1889, per es., fu pubblicato con l'espressa condizione *di dover essere presentato nella prossima sessione legislativa al Parlamento per essere convertito in legge*. Questa sessione fu infatti subito aperta il 25 dello stesso mese di novembre, ma si chiuse senza che il decreto fosse convertito in legge. Nel giugno 1891, il Ministro dell'Interno presentò alla Camera dei deputati un decreto reale per ritirare il disegno di conversione in legge del ricordato decreto 19 novembre 1889 e lo sostituì con altro del tutto differente, ma neppur questo fu discusso; e il Ministro dell'Interno nel dicembre 1891 presentava alla Camera un nuovo progetto di legge mediante il quale, dopo aver rilevati gli inconvenienti derivanti dall'applicazione degli art. 80-82 della legge di P. S., proponeva di abrogare questi articoli sostituendoli con altri. Tale progetto fu deferito alla Giunta generale del bilancio la quale ne propose anzi l'approvazione nel suo riferimento dell'aprile 1892 osservando che la legge nello stato imperfetto in cui era stata lasciata *nulla aveva di concreto, nulla di definito, nulla di esatto* sulla parte delle rendite delle opere pie richiesta per sopperire alle spese degli inabili al lavoro. Ma anche questo progetto per le vicende parlamentari subì la sorte di quelli che l'avevano preceduto, e la gravissima questione del mantenimento degli inabili attende tuttora una definitiva soluzione.

(44) V., per es., legge sul Consiglio di Stato (T. U.) 2 giugno 1889, art. 46; legge sulla giustizia amministrativa 1 maggio 1890, art. 23; legge sulla tassa del gas-luce e della luce elettrica 8 agosto 1895 All. F., art. 9, ecc. ecc.

(45) Cfr. SAREDO, *Dei regolamenti emanati dal potere esecutivo per mandato legislativo*, Legge, a. 1881, Vol. I, pag. 68.

(46) Così, per es., Cons. di Stato, Sez. IV, 31 luglio 1894: « Il R. D. 19 novembre 1889 sul mantenimento dei mendicanti inabili al lavoro fu emanato per delegazione legislativa ed ha pieno valore di legge, sebbene non sia stato convertito in legge come, *senza prescrivere un termine*, era ordinato dall'articolo della legge sulla P. S. che autorizzava il Governo del Re a pubblicarlo ». (*Giur. it.*, a. 1894, Parte III, col. 329-330).

(47) Dati questi principî, si comprende facilmente l'inammissibilità della categoria dei così detti *decreti legislativi*, i quali, come intermedi tra le leggi e i regolamenti, conterreb-

bero « statuizioni di esclusiva competenza del potere legislativo promiscuamente con altre che l'esecutivo può emanare di autorità propria, e anzi con prevalenza di queste ultime » (SCHANZER, *Il Consiglio di Stato e i regolamenti generali di pubblica amministrazione*, Legge, a. 1894, Vol. II, pag. 571). Contro questa particolare categoria di decreti (la quale condurrebbe a distinguere tra i diversi articoli di uno stesso regolamento quelli che avrebbero valore di disposizioni regolamentari e che quindi sarebbero modificabili dal Governo, da quelli che avrebbero valore di legge e che perciò non potrebbero essere mutati che per legge) v. specialmente SAREDO, *Leggi e regolamenti* (Legge, a. 1894, Vol. II, pag. 715 e ss.).

(48) Contro la teoria, che combattiamo, sono pure GRIPPO, *Il potere giudiziario in rapporto alla costituzione dello Stato*, Napoli 1881, pag. 304-311; SAREDO, *Dei regolamenti emanati dal potere esecutivo per mandato legislativo* (Legge, a. 1881, Vol. I, pag. 68-71) e *Leggi e regolamenti* (Legge, a. 1894, Vol. II, pag. 715 e ss.); BIANCHI, *Principi generali sulle leggi*, ediz. cit., n. 21, pag. 88; CODACCI PISANELLI, *Legge e regolamento*, ediz. cit., pag. 72 e ss.; CAMMEO, *Della manifestazione della volontà ecc.*, cit., pag. 187; Cass. Torino, 5 settembre 1867 (*Giur. it.*, a. 1867, Parte I, col. 632); Cass. Firenze, 18 novembre 1871 (*Annali*, a. 1871, Parte I, Sez. 2.^a pag. 289); App. Lucca, 2 marzo 1898 (citata nei nostri *Rapporti generali ecc.*, nota 56^a, pag. 69); Cons. di Stato, Sez. IV, 3 febbraio 1894 (*Giur. it.*, a. 1894, Parte III, col. 97), 17 giugno 1898 (*Giur. it.*, a. 1898, Parte III, col. 283), 7 dicembre 1900 (*Temi*, a. 1901, pag. 184 e s. con nota del VACCHELLI, il quale non solo approva che la IV Sezione affermi la propria competenza a conoscere se i limiti della delega legislativa siano stati dal potere esecutivo sorpassati, ma ritiene altresì commendevole e giusto che la IV Sezione stessa dichiari i decreti legislativi appartenenti alla categoria degli atti amministrativi, giacchè « la qualifica dell'atto secondo il sistema del nostro diritto pubblico deriva assai più dalla natura del soggetto che lo compie anzichè dall'indole del suo contenuto »). Circa poi la questione toccata, ma non risolta dal Cons. di Stato, Sez. IV, 7 maggio 1897 (*Giur. it.*, a. 1897, Parte III, col. 162) e ricordata dal CAMMEO (*Della manifestazione ecc.*, cit., pag. 187, nota 1^a), se cioè riconosciuta in una legge al Governo una facoltà

discrezionale con l'obbligo di emanare un regolamento, possa il Governo farne uso prima di avere pubblicato il regolamento stesso, ci sembra che potesse essere risolta in senso favorevole all'uso, se appunto la facoltà regolamentare non è che un derivato di quella discrezionale. La questione è stata originata dalla legge 2 luglio 1896 n. 254 la quale all'art. 52 stabilisce che « le promozioni ai vari gradi di generale e la loro designazione a comandanti d'armata in guerra, a comandanti di corpo d'armata, ed a capo di stato maggiore dell'esercito hanno luogo *esclusivamente a scelta* ». La mancanza del regolamento promesso dell'art. 2 di detta legge non avrebbe, del resto, potuto, mai sui vari gradi di generale avere importanza decisiva, di fronte all'art. 52.

(⁴⁹) Cfr. in questo senso CAMMEO, *Della manifestazione ecc.*, cit., pag. 187. Per es., la legge speciale 30 luglio 1896 n. 343 sull'ospedale di S. Spirito, all'art. 14 diceva: « All'istituto di S. Spirito ed ospedali riuniti in Roma spetta il diritto di esigere le spedalità in conformità delle leggi in vigore *autorizzandosi il Governo del Re ad emanare con decreto reale le disposizioni transitorie che assicurino la esigenza di detta spedalità, fino a che sarà approvata la legge prevista dall'art. 97 legge 17 luglio 1890* ». Ora il Cons. di Stato, Sez. IV, 19 giugno 1897 (*Giur. it.*, a. 1897, Parte III, col. 245) ha ammesso che il R. D. 28 agosto 1896 contenente le norme per la esecuzione del suddetto art. 14 sia stato emanato in forza di *delegazione legislativa*, ma nello stesso tempo ha riconosciuto che alla IV Sezione compete giudicare *se il Governo abbia ecceduto dai limiti del mandato*. Un analogo concetto aveva espresso la Cass. di Roma in due sentenze del 22 luglio 1876 (ricordate e lodate dal DE FALCO, *Discorso inaugurale ecc.*, cit., pag. 26-27) a proposito dell'art. 4 della legge 7 luglio 1868 sulla macinazione dei cereali, e in altra sentenza del 4 luglio 1877 (*Annali*, a. 1877, Parte II, pag. 188-189) a proposito dei R. R. D. D. 5 nov. 1863 e 17 sett. 1871, sul riordinamento del lotto. In questo modo la giurisprudenza, pur movendo dalla solita idea del mandato, riesce spesso ad allontanare le gravi conseguenze pratiche cui quell'idea, presa assolutamente, potrebbe dare origine. Ciò non vuol dire per altro che il concetto della delegazione, elevato a principio sistematico, non sia pericoloso, perchè trae facilmente il giudice a considerare i decreti come vere e proprie leggi e a ritenerne

quindi insindacabile il contenuto. Laonde, amiamo ripeterlo, è molto più corretto dire che il giudice ha diritto di esaminare se le norme dettate dal Governo siano rimaste entro i limiti di quella sfera regolamentare che gli è stata riconosciuta. (Cfr. CODACCI PISANELLI, *Legge e regolamento*, ediz. cit., pag. 73-74).

⁽⁵⁰⁾ Cfr. SAREDO, *Leggi e regolamenti* (*Legge*, a. 1894, Vol. II, pag. 715-720). Ciò posto, non occorre dire che ci sembra del tutto superflua, ad es., la dichiarazione dell'art. 5 della legge 1 febbraio 1901 sulla tutela delle rimesse e dei risparmi degli emigrati italiani all'estero, là dove è detto che: « Il regolamento per l'esecuzione della presente legge.... potrà ove occorra essere modificato ».

⁽⁵¹⁾ Cfr. CAMMEO, *Della manifestazione ecc.*, cit., pag. 176.

⁽⁵²⁾ Decis. 5 settembre 1867 (*Giur. it.*, a. 1867, Parte I, col. 632 e ss.)

⁽⁵³⁾ CAMMEO, *Della manifestazione ecc.*, cit., pag. 176. Il R. D. 15 dicembre 1860 manteneva una sezione di prefettura di finanza per la decisione sui ricorsi in materia d'imposte regolate dalla legge 9 febbraio 1850 (ma doveva aver vigore fino a che non fossero istituite nella Lombardia le giurisdizioni ordinarie), e il R. D. 4 settembre 1862 stabiliva che le definitive decisioni in tale materia spettassero al Ministero delle finanze.

⁽⁵⁴⁾ Così, per es., Cass. Roma (Sezioni unite), 26 febbraio 1894 (*Giur. it.*, a. 1894, Parte I, Sez. 1.^a col. 332 e s. e *Legge*, a. 1894, Vol. I, pag. 434). Cfr. anche Cass. Roma (Sezioni unite), 27 febbraio 1894 (*Legge*, a. 1894, Vol. I, pag. 580).

⁽⁵⁵⁾ Per es., la Cass. di Firenze, 25 giugno 1895 ha ammesso che « La dimora protratta per oltre un quinquennio in un comune, vale a costituire in esso il domicilio di soccorso, per gli effetti della nuova legge sulle istituzioni pubbliche di beneficenza, anche se il quinquennio siasi compiuto e la dimora sia stata indi mutata prima che la detta legge entrasse in vigore ». (*Giur. it.*, a. 1895, Parte I, Sez. 1.^a col. 694).

⁽⁵⁶⁾ Cfr. Cons. di Stato, Sez. IV, 29 dicembre 1893 (*Giur. it.*, a. 1894, Parte III, col. 169), 11 maggio 1894 (*Giur. it.*, a. 1894 Parte III, col. 228 e ss.), 20 dicembre 1895 (*Giur. it.*, a. 1896, Parte III, col. 66), 9 aprile e 21 maggio 1897 (*Giur. it.*, a. 1897, nell'Indice, alla voce *Mendicanti inabili al lavoro*, n. n. 12, 14), 13 maggio 1898 (*Giur. it.*, a. 1898, Parte III, col. 254), 28 luglio 1899 (*Giur. it.*, a. 1899, Parte III, col. 352-353), 14 set-

tembre 1900 (*Legge*, a. 1900, Vol. II, pag. 819). Del resto la stessa Cass. di Firenze, dopo la cit. decisione 25 giugno 1895, si è avvicinata alla giurisprudenza ormai costante del Consiglio di Stato, riconoscendo con decisione 4 giugno 1898 che il nuovo istituto del domicilio di soccorso non è applicabile alla dimora quinquennale compiuta in tempo anteriore alla pubblicazione della legge 17 luglio 1890. (Cfr. *Enciclopedia giuridica delle Opere Pie*, alla voce *Domicilio di soccorso*, S. 4, n. 17).

(⁵⁷) Cfr. per tale questione CAMMEO, *Della manifestazione della volontà ecc.*, cit., pag. 188-192.

(⁵⁸) Cfr. SAREDO, *Trattato delle leggi*, ediz. cit., n. 285, pag. 267 e CAMMEO. *Della manifestazione ecc.*, cit., pag. 189.

(⁵⁹) Cfr. Cass. Torino, 30 giugno 1875 (*Annali* a. 1877, Parte I, Sez. 2,^a pag. 136 in nota); Cass. Firenze, 23 febbraio 1877 (*Annali*, a. 1877, Parte I, Sez. 2,^a pag. 136 e *Riv. pen.*, Vol. VII, pag. 194), 19 gennaio 1878 (*Foro it.*, a. 1878, Parte II, col. 116 e 117), 13 settembre 1878 (*Temi Veneta*, a. 1879, pag. 491), 7 dicembre 1880 (*Temi Veneta*, a. 1881, pag. 84), 22 gennaio 1881 (*Temi Veneta*, a. 1881, pag. 92-93). Vedasi anche Cass. Palermo, 30 novembre 1868 (*Legge*, a. 1869, Parte I, pag. 477) per la relazione che questo giudicato ha col caso in esame.

(⁶⁰) Cfr. Cass. Torino, 6 febbraio 1879 (*Foro it.*, a. 1879, Parte II, col. 38); Cass. Roma, 12 dicembre 1877 (*Annali*, a. 1878, Parte I, Sez. 2,^a pag. 25-26), 23 giugno 1877, (*Riv. pen.*, Vol. VII, pag. 195 e *Legge*, a. 1877, Parte II, pag. 389).

(⁶¹) Cfr. SAREDO, *Dei regolamenti emanati dal potere esecutivo per mandato legislativo* (*Legge*, a. 1881, Vol. I, pag. 70).

(⁶²) Cfr. Cass. Torino, 17 aprile 1874 (*Annali*, a. 1874, Parte I, Sez. 2,^a pag. 138 e *Giur. it.*, a. 1874, Parte I, Sez. 1,^a col. 872, con la nota del BRUSA), 15 luglio 1875 (*Mon. dei Trib.*, a. 1875, pag. 1116); Cass. Firenze, 21 luglio 1875 (*Annali*, a. 1875, Parte I, Sez. 2,^a pag. 223); App. Messina, 5 luglio 1876 (*Foro it.*, a. 1876, Parte II, col. 446); App. Venezia, 13 dicembre 1878 (*Temi Veneta*, a. 1879, pag. 51).

(⁶³) Cfr. Cass. Roma, 10 aprile 1877 (*Foro it.*, a. 1877, Parte II, col. 241), 4 luglio 1877 (*Annali*, a. 1877, Parte II, pag. 188-189), 13 luglio 1877 (*Riv. pen.*, Vol. VII, pag. 194), 30 gennaio 1878 (*Annali*, a. 1878, Parte II, pag. 42), 21 marzo 1878 (*Annali*, a. 1878, Parte II, pag. 113 e *Foro it.*, a.

1878, Parte II, col. 193), 7 giugno 1878 (*Annali*, a. 1878, Parte II, pag. 118 e *Temi Veneta*, a. 1878, pag. 456), 13 luglio 1885 (*Foro it.*, a. 1885, Parte II, col. 193); App. Venezia, 17 aprile 1885 (*Foro it.*, a. 1885, Parte II, col. 233-234).

(⁶⁴) Una sanzione generale è, invece, stabilita in Francia dall' art. 471 n. 15 del Codice penale, il quale punisce con un' ammenda da 1 a 5 franchi la contravvenzione ai regolamenti legalmente fatti dall' autorità amministrativa.

(⁶⁵) Decisione 10 dicembre 1892 (*Foro it.*, a. 1893, Parte II, col. 70-71) e 5 luglio 1893 (*Foro it.*, a. 1893, Parte II, col. 483).

(⁶⁶) Cfr. Cass. Roma, 1 dicembre 1892 (*Foro it.*, a. 1893, Parte II, col. 314).

(⁶⁷) V. *La Legge*, a. 1899, Vol. II, pag. 169 e MAZZOCCOLO, *La legge comunale e provinciale*, ediz. cit., pag. 535-536.

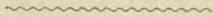
(⁶⁸) Cfr. CAMMEO, *Della manifestazione ecc.*, cit., pag. 191 in nota.

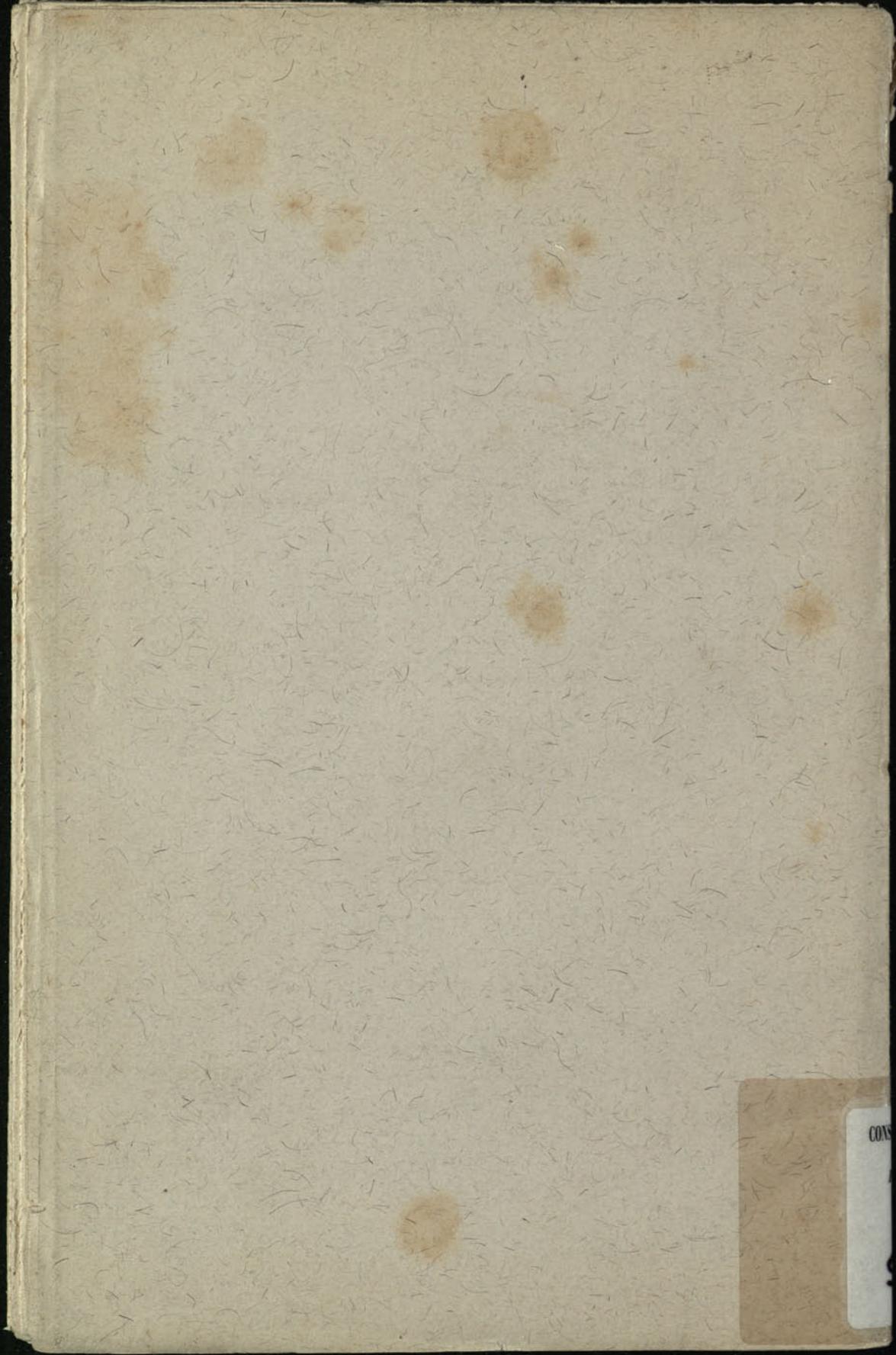
(⁶⁹) « Man hat demnach.....die Strafdrohung von derjenigen Norm, deren Uebertretung die Realisirung der Strafdrohung nach sich zieht, zu unterscheiden ». (V. ROSIN, *Das Polizeiverordnungsrecht in Preussen*, Zw. neuberarb. Aufl., Berlin 1895, pag. 24-25, e gli autori da lui citati: BINDING, *Die Normen und ihre Uebertretung*, I: *Normen und Strafgesetze*, 1872, 2. Aufl. 1890; e *Handbuch des Strafrechts* I (1885), pag. 155 e ss.; THON, *Rechtsnorm und subjectives Recht* (1878), pag. 9 nota 26).

(⁷⁰) Cfr. CAMMEO, *Della manifestazione ecc.*, cit., pag. 192. Per es., art. 447 C. P.: « Chiunque apre o tiene aperti luoghi di pubblico spettacolo o ritrovo, senza avere osservato, le prescrizioni stabilite dall' autorità a tutela dell' incolumità pubblica, è punito ecc. »; art. 457: « Chiunque, mediante schiamazzi o clamori, abuso di campane o di altri strumenti, ovvero esercitando professioni o mestieri rumorosi contro le disposizioni della legge o dei regolamenti, disturba ecc., è punito ecc. »; art. 473: « Chiunque omette di collocare i segnali e ripari prescritti dai regolamenti per impedire pericoli derivanti da opere fatte o da oggetti lasciati in luogo di pubblico transito, è punito ecc. »; art. 480: « Chiunque lascia liberi o non custodisce, con le cautele prescritte dai regolamenti, bestie feroci ecc. è punito ecc. »; art. 483: « Chiunque, anche per negligenza o imperizia, fa sorgere in qualsiasi modo il pericolo di danni alle persone o

di gravi danni alle cose, è punito ecc. Se il fatto costituisca in pari tempo infrazione ai *regolamenti in materia di arti, commerci o industrie*, e la legge non disponga altrimenti, la pena è dell'arresto ecc. ».

(⁷¹) Cfr. SAREDO, *Trattato delle leggi*, ediz. cit., n. 287, pag. 268.





CON