

**Progetto strategico C.N.R. “Supporto all’attività legislativa del Parlamento” Sezione comparatistica.
Giornata di studio**

**TRASFORMAZIONE DELLE FONTI E RUOLO DEI PARLAMENTI
Roma, 16 giugno 2005.**

Resoconto redatto dal dott. Piero Gambale.

Nell'introdurre, nell'ambito della giornata di studio dedicata alla trasformazione delle fonti e al ruolo dei Parlamenti, la sezione tematica dedicata agli *“Aspetti della funzione normativa in alcuni ordinamenti di democrazia pluralistica”*, il professor Lanchester ripercorre l'evoluzione storica della funzione legislativa, descrivendola come una sorta di parabola che va dall'accentramento tendenziale nelle mani del “principe” alla rivendicazione della compartecipazione (alla funzione legislativa) da parte delle assemblee parlamentari. Sottolinea altresì come la devoluzione di competenze normative da parte dei parlamenti nazionali si realizzi in senso “orizzontale” verso gli esecutivi nazionali ed, al contempo, in senso verticale nella direzione dei così detti istituti della globalizzazione. Peraltro, tale cessione avviene anche nei riguardi delle assemblee substatuali e quindi verso il “basso”.

Ricorda inoltre come G. Jellinek, nel suo *“Legge e regolamento”* (1887) analizzasse, nel contesto di una monarchia costituzionale di tipo “guglielmino”, le evoluzioni della funzione legislativa e come successivamente, negli anni venti e trenta, C. Schimtt e A. Giannini sottolineassero le tendenze ad uno “scivolamento” in senso “orizzontale” (e quindi verso gli esecutivi) della stessa funzione legislativa, nelle forme della delega legislativa e della decretazione d'urgenza.

La prof.ssa **Caravale**, nell'intervento su *“Il Governo legislatore. L'attività normativa del Governo in Gran Bretagna e negli Stati Uniti d'America*, evidenzia come tra le cause che hanno determinato nel XX secolo la crisi del modello liberale della legge, ed il conseguente incremento del ruolo della funzione normativa degli esecutivi (in particolare in Inghilterra) vi siano la tendenziale democratizzazione della vita politica ed il crescente intervento dello Stato nell'economia, in particolare con la predisposizione di sistemi di *welfare*.

Venendo poi al contenuto specifico del suo intervento, evidenzia come la predominanza dell'esecutivo britannico nell'attività legislativa sia determinata essenzialmente da due fattori: *a)* la contemporanea appartenenza dei ministri al Parlamento; *b)* la presenza di un sistema partitico caratterizzato da una rigida disciplina. (Tuttavia, a partire dagli anni '70, si registrano anche fenomeni di “indisciplina”, in particolare nei Governi Thatcher e, da ultimo, in quello Blair).

L'iniziativa legislativa è pressoché completamente nelle mani del Governo; quella parlamentare, pur essendo espressamente prevista, è tuttavia circoscritta da regole procedurali ben precise e da disposizioni che ne limitano anche il contenuto (ad esempio, è escluso che l'iniziativa legislativa parlamentare possa esercitarsi in materia finanziaria).

Nell'ambito di una procedura legislativa che prevede “tre letture”, si calcola che l'80 per cento dei disegni di legge d'iniziativa governativa diventi legge ricevendo l'“assenso” reale. Dal punto di vista quantitativo, soltanto il 12 per cento dei *bills* di iniziativa parlamentare diviene legge.

Per quanto concerne l'istituto della delega legislativa, gli *statutory instruments* sono sottoposti ad una duplice procedura di controllo parlamentare: nella prima, il provvedimento è immediatamente vigente a meno che, nei successivi 40 giorni, non intervenga una risoluzione (procedura negativa) a privare di effetti tale *corpus* normativo; nella seconda procedura, il

provvedimento produce effetti se nel frattempo è stata approvata una risoluzione che ne sanziona il contenuto.

La stessa legge di delega sancisce l'eventualità e la forma del controllo parlamentare, pertanto questo risulta essere molto blando. Dal punto di vista quantitativo, solo il cinque per cento delle sedute parlamentari è dedicato a tale esame. Peraltro, l'utilizzo della delega legislativa è sempre più crescente, in considerazione anche del processo di integrazione comunitaria.

Per quanto riguarda gli Stati Uniti, il dato costituzionale (art.1, sez. 1) attribuisce l'iniziativa legislativa esclusivamente al Congresso, riducendo, originariamente ed in linea teorica, l'attività del Presidente ad una relazione sull'attività governativa. Con la presidenza Roosevelt ("Presidenza imperiale") l'attività legislativa del presidente diviene particolarmente significativa ed i relativi poteri si ampliano. L'iniziativa legislativa governativa si articola così tra i Dipartimenti e le Agenzie dell'esecutivo.

Nell'ambito del procedimento legislativo, le Commissioni del Congresso mantengono tuttavia un ruolo importante ed esercitano un'attività di esame particolarmente penetrante: infatti, solo il 5 per cento dei disegni di legge di iniziativa governativa riesce a superare tale esame.

L'intervento del presidente è tuttavia assai rilevante al termine dell'iter legislativo: attraverso il potere di "veto legislativo" si inasprisce tendenzialmente la dialettica tra un presidente ed un congresso di diversa appartenenza politica.

Rispetto al modello inglese manca tuttavia una forte disciplina di partito. Negli Stati Uniti infatti prevale l'individualità del singolo parlamentare, il quale è spesso sottoposto a pressioni da parte delle *lobbies*. Inoltre, vi è una forte disomogeneità interna agli stessi partiti, in considerazione delle diverse condizioni socio economiche degli Stati della Federazione.

Per quanto riguarda la delega legislativa, vi sarebbe addirittura l'impossibilità teorica di tale istituto, in considerazione della rigida separazione dei poteri. Tuttavia, a partire dai primi decenni del XX secolo, il Congresso delega, nella prassi, poteri normativi e nel 1935 la Corte Suprema ne dichiara l'incostituzionalità.

Per quanto riguarda il controllo parlamentare sulla legislazione delegata, esso si configura come un intervento effettuato "a valle", sul modello inglese. Per quanto concerne infine la procedura del "veto legislativo", la Corte suprema ne ribadisce la costituzionalità in una pronuncia del 1983.

La prof. **Piciacchia**, nell'intervento *L'istituto della delegazione legislativa nella V Repubblica francese*, ricorda che tra i fattori frenanti l'idea della delegabilità del potere legislativo in capo all'esecutivo vi è in Francia l'impostazione culturale giacobina, secondo la quale la legge è espressione della volontà generale, non delegabile. Evidenzia tuttavia come nel corso della Terza e della Quarta Repubblica vi sia stata una prassi ricca di "autorizzazioni" all'esercizio della funzione legislativa da parte del esecutivo ed una estensione provvisoria del potere regolamentare in settori riservati alla legge, rispetto alla quale in dottrina (Carrè de Malberg) si sono sollevati diversi interrogativi.

Con l'avvento della Quinta Repubblica, l'articolo 38 della Costituzione prevede espressamente la possibilità di emanare ordinanze su espressa legge di abilitazione ed entro un determinato termine.

Dal punto di vista quantitativo, l'utilizzo di tale istituto dalla sua introduzione (50 leggi di autorizzazione per 350 ordinanze) consente alcune riflessioni: l'impiego di tale strumento rimane infatti riservato all'intervento in materie di carattere particolarmente tecnico ed è condizionato da una serie di fattori, in parte istituzionali, quali il controllo del Consiglio costituzionale, che realizza una forma di "controllo indiretto parlamentare sulle fonti normative dell'esecutivo", in parte di carattere politico legati al sistema del semipresidenzialismo, che consentono di mantenere il fenomeno nell'ambito di una dimensione quantitativa modesta.

La prof.ssa **Zei**, intervenendo sul tema *La funzione normativa tra Parlamento e Governo in Austria ed in Germania*, precisa, con riferimento all'ordinamento austriaco, che l'affermazione secondo la quale l'esistenza di forme di legislazione semplificata testimonierebbe la modernità di una Costituzione non varrebbe per l'Austria, che avrebbe una Costituzione non moderna.

Ricorda altresì come nell'ordinamento austriaco sia invalsa un'accezione ristretta del principio di legalità, che ha sempre limitato l'utilizzo di poteri normativi da parte dell'esecutivo. Anche dopo la seconda revisione costituzionale del 1929, l'adozione di "regolamenti di necessità" ha sì rafforzato l'esecutivo, ma si è accompagnata ad una serie di aggravamenti procedurali e sostanziali, nonché al sindacato della Corte costituzionale, che ne hanno limitato il fenomeno. In tal modo, si è delineata un'orografia delle materie "a limitata legalità" nelle quali la partecipazione del Parlamento è alquanto limitata.

L'adesione alla CEDU inoltre comporta l'introduzione di un principio di sufficiente determinazione nelle materie oggetto di delegazione legislativa che interessano la tutela dei diritti fondamentali. D'altra parte, in senso opposto l'adesione all'Unione europea rafforza il potere normativo dell'esecutivo, perché le direttive comunitarie lasciano un notevole margine di intervento in capo all'esecutivo. D'altra parte, non si deve dimenticare che uno strumento attraverso il quale l'esecutivo in Austria rafforza la sua posizione è quella della così detta "amministrazione in forma privatistica", attraverso una forte discrezionalità, che trova esplicito fondamento in Costituzione. Tuttavia anche sul punto la giurisprudenza costituzionale ha espresso una interpretazione restrittiva.

Per quanto concerne invece l'ordinamento tedesco, da un lato la giurisprudenza costituzionale sulle clausole generali ha allocato in capo ai giudici un forte controllo sulla delegazione legislativa e, al contempo, gli organi legislativi partecipano, attraverso le procedure di cui all'art.80 GG, al procedimento di approvazione della legislazione delegata.

Nel corso della tavola rotonda, il professor **D'Alberti** si sofferma sulle trasformazioni che riguardano il diritto dell'economia, nel quale più forte è il nesso tra diritto e globalizzazione. Ricorda che il primato dell'economia sulla politica, e quindi sulla legislazione, porta alla produzione di un "diritto dei privati", rispetto al quale il ruolo delle fonti di integrazione (ad esempio la legge nei riguardi della disciplina civilistica sui contratti) è sempre più limitato. Ricorda come la dottrina abbia sostenuto, da più punti di vista, che il legislatore parlamentare appare "lento" rispetto a tali fenomeni e non in grado di seguirli. La dottrina è poi apparsa divisa sull'esistenza o meno di un ordine all'interno di questo sistema (Baldassarre, Giuliani).

Sottolinea poi un secondo punto: a fianco di regimi giuridici privati vi sono coregolazioni dei poteri pubblici non statali (Wto). Per quanto concerne i mercati finanziari vi sono poi standard internazionali.

Ricorda poi come vi sia una "grande delega" nei riguardi di soggetti quali Bankitalia e Consob, esercitata attraverso l'utilizzo di regolamenti indipendenti caratterizzati da una massiccia dose di tecnicismo. Vi è inoltre un diritto della concorrenza caratterizzato da grandi principi e "riempito" dalle decisioni di Autorità nazionali e comunitarie poste a tutela della concorrenza.

Per quanto riguarda poi il versante delle controversie, vi è l'intervento dei giudici nazionali e della Corte di giustizia attraverso il quale si realizza il bilanciamento tra imperativi economici e valori morali. In particolare, per quanto riguarda i giudici nazionali (per lo più i giudici amministrativi), si registra uno *jusdicere*, che è anche uno *jusfacere* non più proprio soltanto di ordinamenti di *common law*, bensì anche di quelli di *civil law*.

In conclusione, vi è una trasformazione del sistema delle fonti, con un "travaso" tra le stesse e ed un diverso equilibrio qualitativo tra il diritto dei privati e quello pubblico.

Il prof. **Ceccanti** sottolinea come, alla luce delle tre relazioni introduttive, il panorama sia sostanzialmente uniforme, tranne l'eccezione degli Stati Uniti. Vi è quindi una centralità degli esecutivi nel monopolizzare l'iniziativa legislativa attraverso una molteplicità di strumenti.

Questo a prescindere dalla situazione di carattere politico: ricorda come anche in Austria, in una fase così detta “consociativa”, il Governo sia apparso, dal punto di vista normativo, rafforzato.

Ricorda come anche l’eccezione negativa degli Stati Uniti d’America si “paghi” poi in termini di opacità nella contrattazione tra esecutivo e Congresso; sottolinea come in Francia, il “fatto” anticipi il diritto e come il *continuum* governo-maggioranze consenta di preservare il sistema normativo dalle incursioni del Presidente (coabitante).

Tuttavia evidenzia la necessità quasi “romantica” di conservare una centralità del Parlamento per tre ragioni: in relazione ad un’area *bipartisan* relativa all’unificazione europea, la quale è ora a rischio di bipolarismo; per l’esigenza di un’area di condivisione relativa alla revisione costituzionale rispetto alla quale ricorda la proposta di Amato circa la necessità di una modalità “convenzionale” nella riforma costituzionale. Infine, la necessità di una centralità parlamentare per i temi eticamente sensibili: ricorda, in tal senso, il caso francese della legge sulle unioni di fatto.

Il prof. **Chiappetti** ricorda come la rivisitazione del concetto di sovranità nazionale muova verso un nuovo monismo. Vi sono quindi ricadute sulle istituzioni, ed in particolare sul principio della separazione dei poteri; le maggiori conseguenze ricadono sui parlamenti nell’ambito di questa sovranità concorrenziale.

Ritiene si sia disatteso completamente il principio di sussidiarietà enunciato a Laeken e che la legislazione comunitaria, sia esclusiva sia concorrente, riproponga tale questione. Ricorda come sul versante interno rilevi ancora il problema del federalismo.

Infine evidenzia come la sovranità parlamentare sia ancora un fattore valido, nell’ambito però di una cornice costituzionale europea fornita di un Parlamento europeo “vero”.

Il prof. **Chimenti** ricorda come storicamente l’esercizio della funzione legislativa sia la principale occupazione dei parlamenti; tuttavia, mentre fino all’XI legislatura vi è stata una situazione di cogoverno della legislazione tra Parlamento e Governo, nelle legislature della transizione (XII, XIII e XIV) la preponderanza dell’attività legislativa delle Camere si traduca in nuove forme di “intrusione” parlamentare, nell’ambito del procedimento legislativo, in particolare con l’attività di *drafting* e con l’applicazione estesa delle regole relative all’istruttoria legislativa.

Gli elementi di discontinuità sono rappresentati dall’elezione “quasi diretta” del premier e dall’omogeneità politica tra Governo e maggioranze parlamentari. Questo si traduce soprattutto in una marginalizzazione dell’opposizione ed in un conseguente deperimento del ruolo del Parlamento. In definitiva, egli pone in evidenza come il peso istituzionale del Parlamento diminuisca in considerazione del valore qualitativo delle proprie decisioni.

Il prof. **Labriola** ricorda come la recessione della funzione legislativa tradizionale sia la proiezione della recessione dell’atto-fonte legge. Ricorda come storicamente il mito della centralità del Parlamento sia un mito da sfatare, sia con riferimento alla tradizione statutaria sia con riferimento alla tradizione repubblicana.

Evidenzia infine tendenze non assertive di un’assenza di neutralità tecnica nei rapporti tra Parlamento e Governo: la rimessione del potere di emendamento da parte di un’assemblea rappresentativa, attraverso la pratica del maxi emendamento governativo abbinata alla questione di fiducia (in particolare nell’ambito delle procedure di bilancio).

Sul piano delle fonti, le leggi nazionali sono sottoposte a norme equiordinate quali le fonti comunitarie, la cui elaborazione è rimessa agli esecutivi, i quali non sono direttamente responsabili.

Vi è poi la delegificazione che eleva il regolamento a fonte primaria, trasferendo poteri normativi primari. Inoltre, vi sono nuove forme di delega come quella a redigere un Testo unico, che può significare o consentirgli di “andare in tipografia” o invece di riscrivere completamente le norme in elusione quindi dell’art. 76 della Costituzione.

Infine, vi è un ritorno della decretazione d’urgenza, oggetto di una sorta di convenzione costituzionale tra Parlamento, Governo, opposizione e maggioranza.

Il prof. **Ridola** si sofferma sul metodo nello studio delle fonti in una società dominata dalla complessità. Tralascia quindi i punti sensibili della crisi della legge ed insiste sulla necessità di compiere uno sforzo nella storicizzazione della dogmatica delle fonti. Ricorda come la crisi della democrazia rappresentativa sia legata anche alla crisi dei così detti collanti ideologici, ovvero i partiti.

Nel ricercare una serie di risposte alla crisi della legge nelle società dominate dalla complessità, ribadisce la propria fiducia nelle risorse del procedimento parlamentare, sia nella accezione di Habermas (procedimento come ampliamento del contraddittorio), sia in quella di Luhmann (procedimento in grado di ridurre la complessità sociale). Evidenzia infine come si registri una moltiplicazione delle funzioni delle leggi, nel tentativo di fornire risposte a questa crisi: leggi incentivo, leggi che organizzano procedimenti, leggi principio, leggi quadro.

Circa l'affermazione secondo la quale l'Unione europea sia prima causa della crisi della legge e quindi della crisi dei Parlamenti nazionali, evidenzia come nel testo del Trattato che istituisce una Costituzione europea siano evidenziate significative trasformazioni, nel senso della parlamentarizzazione delle dinamiche istituzionali.

Il prof. **Caravita di Toritto**, dopo aver preliminarmente osservato come la legge nella sua forma idealtipica sia in buona sostanza in crisi ed abbia quindi modificato la sua stessa natura (anche la stessa Corte costituzionale (sentenza n. 226 del 1999) ne ha riconosciuto la trasformazione), sottolinea come la legge subisca anche una sorta di accerchiamento, dal basso e dall'alto. Si registra quindi una proliferazione delle fonti in coerenza con una "complessificazione" del sistema.

Date queste premesse, evidenzia come le difficoltà siano legate alla crisi del modello della democrazia rappresentativa, che affonda le proprie radici nella crisi dello Stato nazionale.

Il Trattato che adotta una Costituzione per l'Europa parla di democrazia rappresentativa e di democrazia partecipativa, ma non si tratta di un problema di equiordinazione teorica. Evidenzia come tale testo preveda, nei suoi Protocolli, la "messa in rete" dei sistemi parlamentari nazionali ed una grande circolazione delle informazioni tra questi e quello europeo. Evidenzia come centrale sia la vicenda costituzionale europea e quasi "bagatellare" quella nazionale.

Nella seconda parte della giornata, dedicata alla partecipazione dei parlamenti nazionali alla fase ascendente della produzione normativa del diritto comunitario, la prof.ssa **Bruno**, introducendo i lavori, ricorda come l'annoso problema del deficit democratico abbia imposto ai singoli Stati nazionali l'individuazione di una serie di rimedi, attraverso riforme regolamentari (Italia), costituzionali (Francia e Germania) al fine di coinvolgere maggiormente gli stessi parlamenti nazionali in una dimensione di democrazia di "prossimità".

La prof.ssa **Bilancia**, nel suo intervento su *Principio di sussidiarietà e ruolo delle autonomie nell'Unione europea*, analizza le vicende evolutive del principio di sussidiarietà ed il ruolo delle autonomie nell'Unione europea. Sottolinea come i Protocolli relativi al ruolo dei parlamenti nazionali nell'Unione europea e al controllo del principio di sussidiarietà rappresentino un importante proceduralizzazione di tale principio. Si sofferma quindi sul meccanismo dell'*early warning* e sulle attività di analisi di impatto della normativa comunitaria.

Il dott. **Massa** passa in rassegna i modelli e gli strumenti di partecipazione delle assemblee legislative alla fase ascendente di produzione normativa dell'Unione europea. Svolge quindi una serie di riflessioni comparative sui modelli francese, tedesco e danese, evidenziandone le peculiarità e le analogie.

La dott.ssa **Di Andrea** analizza il ruolo dell'Assemblea nazionale nella fase ascendente del diritto UE. Ripercorre l'evoluzione storica degli organismi parlamentari *ad hoc* (*Delegations*) e sottolinea come il modello francese rappresenti sul piano della capacità istruttoria un ottimo modello, pur presentando oggettivi limiti costituzionali.

Il prof. **Sawicki**, nel trattare il tema della partecipazione dei Paesi dell'Europa orientale al processo normativo comunitario, ricorda come sul piano generale vi sia stato un approccio minimalista sul fenomeno comunitario e come piuttosto che parlare di cessione di quote di sovranità si sia parlato di devoluzione di esercizio di competenze statali.

Soffermandosi sul modello polacco, che costituisce in un certo senso l'archetipo, ricorda come il fenomeno comunitario sia stato "sganciato" da un diretto riferimento costituzionale ai principi fondamentali (art.10) e sia stato invece "legato" all'articolo 90 relativo alle fonti. Si è così circoscritta, dal punto di vista teorico, la capacità delle istituzioni comunitarie di sostituire quelle nazionali. Nella prassi, invece, il fenomeno si è verificato.

Nell'ambito della fase discendente, egli ricorda come la disapplicazione, piuttosto che l'abrogazione tacita, di norme contrastanti con l'ordinamento europeo si sia affermata almeno con riferimento al diritto comunitario derivato.

Per quanto concerne invece il diritto costituzionale europeo primario, ricorda come il Tribunale costituzionale si sia pronunciato di recente sull'illegittimità del mandato di arresto europeo, ritenendolo in contrasto con l'articolo 51 della Costituzione, che vieta l'estradizione dei propri cittadini all'estero.

Il mandato d'arresto europeo sarebbe dunque una versione moderna di tale istituto. Si pongono poi ulteriori problemi con riferimento alla norma del Trattato che istituisce una Costituzione europea nella quale si prevede la prevalenza della disciplina comunitaria su quella nazionale in relazione all'articolo 8 della Costituzione polacca, che prevede la prevalenza di quest'ultima.

Ricorda come, con riferimento alla fase ascendente, diversi Stati si siano di recente dotati di una normativa al riguardo, la Lituania in particolare e la Polonia nel 2004.

In Polonia sono state anche introdotte di recente alcune modifiche ai regolamenti parlamentari e vi è anche stata una recente pronuncia del Tribunale costituzionale sull'utilizzo dello istituto della riserva di esame e del mandato negoziale nell'ambito nella fase ascendente di formazione del diritto comunitario derivato.