



IL GOVERNO. PROSPETTIVE ORGANIZZATIVE E FUNZIONALI
12 OTTOBRE 2020

L'incremento del potere normativo
dell'esecutivo britannico tra *Brexit* ed
emergenza sanitaria

di Giulia Caravale

Professore associato di Diritto pubblico comparato
Sapienza – Università di Roma



L'incremento del potere normativo dell'esecutivo britannico tra *Brexit* ed emergenza sanitaria*

di Giulia Caravale

Professore associato di Diritto pubblico comparato
Sapienza – Università di Roma

Abstract [It]: Il potere normativo dell'esecutivo britannico è stato accentuato negli ultimi tempi sia dalla Brexit sia dalla gestione dell'emergenza sanitaria. La transizione fuori dall'Europa ha comportato, infatti, un ampio numero di deleghe al governo (ad esempio con l'European Union (Withdrawal) Act 2018 e l'European Union (Withdrawal) Act 2020), deleghe che sono sottoposte ad un controllo parlamentare ritenuto da molti poco efficiente. L'emergenza sanitaria, poi, ha spinto il parlamento a delegare poteri molto estesi ai ministri per la gestione della pandemia, e tali deleghe sono state esercitate, nella maggior parte dei casi, senza alcuna forma di controllo da parte dell'assemblea. La Brexit e la pandemia hanno messo in evidenza le difficoltà del parlamento di controllare l'esercizio del potere normativo dell'esecutivo e hanno riaperto il dibattito sul ruolo della legislazione delegata nella forma di governo britannica.

Abstract [En]: In recent time, the regulatory power of the British Executive has been accentuated by both Brexit and the health emergency. The European Union (Withdrawal) Act 2018 and the European Union (Withdrawal) Act 2020 contain broad delegated law-making powers, without an efficient parliamentary scrutiny. Moreover, the health emergency pushed parliament to delegate very extensive powers to the government, in most cases, without any form of parliamentary scrutiny. Brexit and Covid emergency highlighted the Parliament's difficulty to hold the Government to account and reopened the debate over the impact of delegated legislation in the British system of government.

Sommario: 1. Introduzione. Il potere normativo dell'esecutivo britannico. 2. Origini della delega e sua disciplina. 3. Le forme del controllo parlamentare. 4. Il controllo giudiziario. 5. L'incremento del potere normativo tra *Brexit* e pandemia. 6. Conclusioni

1. Introduzione. Il potere normativo dell'esecutivo britannico

Il tema della *Brexit* ha monopolizzato la scena politica del Regno Unito degli ultimi anni e ha condizionato in modo significativo il funzionamento della forma di governo del Paese. In particolare, il lungo e travagliato processo che ha condotto la Gran Bretagna fuori dall'Europa ha messo in luce inedite modalità nelle relazioni governo-parlamento, ha concesso alla Corte suprema uno spazio di intervento dal carattere "costituzionale", ha lasciato sul campo due premier - prima David Cameron e poi Theresa May-, ha favorito l'ascesa di Boris Johnson, considerato l'unico leader in grado di districare l'ingarbugliata matassa della *Brexit*. Una scommessa vincente, visto il risultato delle elezioni del 12 dicembre scorso che hanno consacrato il successo politico del primo ministro, il quale – forte di una solidissima maggioranza ai

* Articolo sottoposto a referaggio.

Comuni - ha raggiunto l'obiettivo del "get Brexit done" il 31 gennaio 2020. Evidente appare la volontà di Johnson di riequilibrare la forma di governo spostando il pendolo a favore dell'esecutivo, in linea con il modello Westminster tradizionale, dopo almeno un decennio di governi deboli e di forte presenza del parlamento. Un ritorno alla tradizione del "governo del primo ministro" che Johnson, forte dei consigli del suo più stretto e controverso consulente Dominic Cummings, sta gradualmente attuando anche attraverso un piano di centralizzazione del potere che punta a riorganizzare la *machinery of government* e favorire la funzione di coordinamento del capo del governo¹.

Appena iniziato l'altrettanto complesso periodo di implementazione in cui si stanno definendo i futuri rapporti tra Regno Unito ed Europa, il Paese si è trovato ad affrontare l'attuale emergenza sanitaria che ha messo a dura prova anche l'ordinario funzionamento delle istituzioni e ha dato il via a nuove dinamiche nel rapporto esecutivo – legislativo.

Sia la *Brexit* - o meglio l'adeguamento del Paese alla nuova realtà al di fuori dell'Unione – sia la crisi sanitaria hanno, peraltro, favorito l'ampliamento della delega di poteri normativi all'esecutivo per gestire da un canto la fase di transizione e quella successiva, dall'altra la pandemia. Per comprendere meglio la portata di tali deleghe, in entrambi i casi molto significative, è necessario inquadrarle nel contesto dell'annoso problema che caratterizza, da ormai un secolo, la realtà istituzionale britannica, quello della dilatazione del potere normativo dell'esecutivo e della difficoltà delle assemblee di esercitare su di esso adeguate forme di controllo.

Come noto, si tratta di uno dei temi classici negli studi delle forme di governo sul quale la dottrina ha iniziato a confrontarsi fin dagli anni '30 del XX secolo nell'ambito delle riflessioni sulla crisi della legge, sulla perdita di centralità del parlamento, sull'espansione dei poteri normativi dell'esecutivo e sulla conseguente inevitabilità della delega, quale strumento più agile e flessibile di produzione normativa².

Tale dibattito ha riguardato anche il Regno Unito, dove la particolare evoluzione costituzionale conosciuta dalla forma di governo, soprattutto a partire dagli anni '60 del XX secolo, ed il rafforzamento degli aspetti presidenziali del modello Westminster hanno condotto ad una crescita esponenziale della delega legislativa, di tipo sia quantitativo sia qualitativo, e alla conseguente incapacità del parlamento di garantire un controllo efficace sulla stessa. Dal punto di vista quantitativo, i dati presenti nel recente rapporto pubblicato dalla *House of Commons Library* confermano questa tendenza: dal 1900 a oggi si registra una riduzione costante del numero delle leggi approvate in media in ogni sessione parlamentare a fronte

¹ J. RUTTER, *Boris Johnson's imperial premiership*, 6 July 2020, ukandeu.ac.uk.

² C. SCHMITT, *L'evoluzione recente del problema delle delegazioni legislative*, in *Quaderni costituzionali*, 1986, pp. 536-550; ID., *Legalità e legittimità. Le categorie del 'politico'. Saggi di teoria politica* a cura di Gianfranco Miglio e Pierangelo Schiera, Bologna, 1972, p. 217, 213; D. SCHEFOLD, *Gli atti legislativi del Governo e i rapporti tra i poteri nel diritto tedesco*, in *Rivista di diritto costituzionale*, 1996, p. 191.

del numero sempre crescente di *statutory instruments*, con un particolare incremento soprattutto a partire dal secondo dopoguerra e con un picco dagli anni '90. “While the number of Acts has generally been in decline over the last 40 years” – si legge nel rapporto – “the number of Statutory Instruments (many of which are not considered by or laid before Parliament) has increased”³. Ma pure da un punto di vista qualitativo gli *statutory instruments* sono stati sempre più frequentemente utilizzati per disciplinare temi di estrema rilevanza, entrando nel merito della materia e arrivando a definire questioni di principio⁴. Il potere regolamentare dell'esecutivo è stato dunque esercitato al di là dei suoi limiti istituzionali, cioè la disciplina dei dettagli di tematiche particolarmente complesse che necessitano di essere frequentemente aggiornate, la normazione di questioni tecniche, la gestione di situazioni di emergenza economica, sociale o sanitaria, lo snellimento dell'attività legislativa⁵. Esso, infatti, è stato usato, anche e soprattutto, per assumere rilevanti scelte politiche senza un adeguato controllo dell'organo rappresentativo. Bisogna precisare che dottrina e mondo politico considerano inevitabile, o meglio “a necessary evil”⁶, la *delegated legislation*, uno strumento indispensabile in tutte le democrazie contemporanee, da cui non possono prescindere né gli esecutivi, né i parlamenti⁷. Non si tratta di un giudizio sempre espresso in termini negativi, dato che la delega arreca vantaggi evidenti anche all'attività delle assemblee legislative. Come ricorda il manuale *Erskine May's Treatise on the law, privileges, proceedings and usage of Parliament* la delega dei dettagli tecnici all'esecutivo consente alle Camere di concentrare le proprie attività sulle questioni che sono di maggiore interesse pubblico⁸. Tuttavia, le forme di controllo esercitate dal parlamento britannico risultano del tutto carenti, mentre il controllo delle corti resta istituzionalmente circoscritto ai soli casi di evidente violazione della legge delega o dell'esercizio della prerogativa regia.

³ P. LOFT, *Act and Statutory Instruments: the volume of UK legislation 1850 to 2019*, House of Commons Library, 17 June 2019. In particolare il rapporto evidenzia una media di 2100 l'anno, tra i 1950 e il 1990, di 3.200 l'anno negli anni '90, di 4.200 nel primo decennio del XXI secolo e di 3.000 nel secondo decennio. Tale dato è evidenziato anche in R. FOX - J. BLACKWELL, *The Devil is in the Detail: Parliament and Delegated Legislation*, London, 2014, p. 27.

⁴ A.F. BENNET, *Uses and Abuses of Delegated Power*, in *Statute Law Review*, 1990, pp. 23-27; T. DAINTITH, A. Page, *The Executive in the Constitution. Structure, Autonomy and Internal Control*, Oxford, 1999, p. 263 s.; P. MAGARÒ, *Delega legislativa e dialettica politico costituzionale*, Torino, 2003, p. 234 s.

⁵ In Gran Bretagna non esiste la decretazione di urgenza, ma vi sono alcuni atti come l'*Emergency Powers Act* del 1920 (modificato nel 1964) che conferiscono al governo la possibilità di assumere misure necessarie in caso di particolari situazioni emergenziali.

⁶ G. GANZ, *Delegated Legislation: A Necessary Evil or a Constitutional Outrage?*, in P. LEYLAND - T. WOODS (eds), *Administrative Law Facing the Future: Old Constraints and New Horizons*, London, 1997, pp. 60-82; N.W. BARBER - A.L. YOUNG, *The Rise of Prospective Henry VIII Clauses and Their Implications for Sovereignty*, in *Public Law*, 2003, pp. 112-127; I. LOVELAND, *Constitutional Law, Administrative Law and Human Rights. A Critical Introduction*, Oxford, 2015, p. 140 ss.

⁷ A TUCKER, *Parliamentary Scrutiny of Delegated Legislation*, in A. HORNE - G. DREWRY (eds), *Parliament and the Law*, Oxford, 2018, p. 347.

⁸ *Erskine May's Treatise on the Law, Privileges, Proceedings and Usage of Parliament*, 25th edition, 2019, p. 667. Sul tema si veda anche TUCKER, *Parliamentary Scrutiny of Delegated Legislation*, cit., p. 357 s.

2. Origini della delega e sua disciplina

Per inquadrare meglio il contesto in cui si sono inserite le ampie deleghe previste dall'attuazione delle *Brexit* e dalla crisi sanitaria è necessario ricostruire brevemente la disciplina normativa e le forme di controllo esercitate dal parlamento del Regno Unito.

In Inghilterra il ricorso alla delega legislativa ha radici lontane nel tempo, tanto che se ne fa risalire l'origine addirittura ai primi decenni del XVI secolo. La dottrina ha individuato, infatti, alcuni esempi di deleghe già nello *Statute of Sewers* del 1531, nello *Statute of Wales* del 1535 e nello *Statute of Proclamations* del 1539⁹, tutti esempi, tuttavia, che difficilmente possono essere paragonati all'attuale delega legislativa, mancando all'epoca la chiara distinzione tra leggi del parlamento e gli atti normativi del governo regio, affermatasi con l'evoluzione costituzionale inglese a partire dal XVII secolo.

Si può parlare allora di delega legislativa in senso moderno solo con il XIX secolo, quando comunque l'uso sporadico di questa consentiva al parlamento di tenere sotto controllo l'attività regolamentare dell'esecutivo. Al XIX secolo risale anche la prima disciplina legislativa della materia: il *Rules Publication Act* del 1893 stabilì le procedure per l'entrata in vigore e la pubblicazione della normativa regolamentare al fine di garantirne la maggior diffusione possibile¹⁰. La legge prevedeva che gli atti regolamentari sarebbero entrati in vigore dopo 40 giorni dalla loro pubblicazione, con eccezioni relative a particolari casi di emergenza o di necessità. L'*Act* non riuscì a definire un adeguato quadro normativo, risultando quindi particolarmente lacunoso¹¹.

Bisogna ricordare anche che l'inizio del XX secolo registrò, all'interno della Camera dei Comuni, un incremento del ruolo del governo nella gestione dei lavori dell'assemblea, in virtù delle riforme dei regolamenti parlamentari introdotte nel 1902 e nel 1906, riforme che favorirono il controllo dell'esecutivo sui tempi del dibattito parlamentare, accrescendo il peso politico di questo. Il perfezionamento dei meccanismi di disciplina interna ai partiti e la sempre crescente influenza dei *whips* contribuirono, inoltre,

⁹ M.A. SIEGHART, *Government by Decree. A Comparative Study of the History of the Ordinance in English and French Law*, London, 1950, p. 36 ss.; A. LA PERGOLA, *La delegazione legislativa nell'ordinamento britannico*, in C. MORTATI, *Corso di lezioni di diritto costituzionale italiano e comparato. Anno accademico 1957-58*, Roma, 1958, II s.; E. PALICI DI SUNI, *La funzione normativa tra governo e parlamento. Profili di diritto comparato*, Cedam, Padova, 1988, 5 s.; A. TOMKINS, *Delegated Legislation in the English Constitution*, in M. ANDENAS - A. TÜRK (eds), *Delegated Legislation and the Role of Committees in the EC*, The Hague, 2000, pp. 101-125; W. WADE - C. FORSYTH, *Administrative Law*, Oxford, 2014; M. ELLIOTT - R. THOMAS, *Public Law*, Oxford, 2017, p. 138 ss.; R. FOX - J. BLACKWELL, *The Devil is in the Detail: Parliament and Delegated Legislation*, cit., p. 41.

¹⁰ *Rules Publication Act*, 1893, sect. 4. Per una ricostruzione più approfondita sia consentito il rinvio a G. CARAVALE, *Il governo legislatore. Esecutivo ed attività normativa in Gran Bretagna e negli Stati Uniti*, Milano, 2004.

¹¹ C.S. EMDEN, *Principles of British Constitutional Law. Being a Short Study of the Functions and Mutual Relations of the Executive, the Legislature and the Judiciary*, London, 1925, p. 106 s.; C.K. ALLEN, *Law and Orders. An Inquiry Into the Nature and the Scope of Delegated Legislation and Executive Powers*, London, 1945, p. 59 s.; S.A. DE SMITH, *Delegated Legislation in England*, in *Western Political Quarterly*, 1949, pp. 514-526; E.C. PAGE, *Governing by Numbers. Delegated Legislation and Everyday Policy-Making*, Oxford, 2001, p. 22 s.

a fornire al governo quegli indispensabili strumenti che gli hanno consentito di affermare il proprio controllo sulla maggioranza parlamentare e di acquisire un sostanziale predominio dell'iniziativa legislativa.

Risale al 1929, comunque, la prima denuncia relativa all'eccessivo ricorso alla delegazione legislativa e all'inadeguatezza del controllo esercitato da Comuni e Lords, denuncia che venne formulata dal *Lord Chief Justice* Hewart¹² e che spinse l'esecutivo ad istituire, nel 1932, il *Committee on Ministers' Powers*. Il Comitato pubblicò un rapporto, il *Donoughmore Report*, considerato uno dei primi e più rilevanti studi sul tema del potere normativo dei ministri del Regno e sul ruolo in campo legislativo del governo, le cui conclusioni appaiono ancora oggi molto valide. La delega era stata, infatti, giudicata necessaria e inevitabile, per l'elasticità, la rapidità e la flessibilità dello strumento, ma ciò nonostante il rapporto aveva evidenziato come la prassi che vedeva un incremento della stessa doveva essere armonizzata con il principio della sovranità del parlamento¹³. A tal fine aveva suggerito che il parlamento introducesse forme di controllo più incisive, che i decreti governativi rimanessero sempre gerarchicamente subordinati alle leggi e non potessero abrogarle, che incontrassero un limite chiaro nelle leggi di delega e non potessero riguardare la materia finanziaria¹⁴.

Le sollecitazioni contenute nel rapporto del *Committee on Ministers' Powers* portarono all'approvazione dello *Statutory Instrument Act* del 1946, atto che entrò in vigore nel 1948. La legge introdusse diverse novità, ad iniziare dal fatto che tutti i regolamenti dell'esecutivo a partire dal 1° gennaio 1948 sarebbero stati definiti non più *statutory rules*, ma *statutory instruments*, termine che comprendeva sia gli atti emanati dal sovrano nel *Privy Council* (attraverso gli *Orders in Council*), sia quelli dei ministri e di qualsiasi autorità nazionale che avesse ricevuto una delega¹⁵. Il nome specifico (*regulations, rules, bylaws, ecc.*) assunto dal singolo *instrument* sarebbe dipeso da quanto previsto nella legge delega, che prende il nome di *Parent* o *Enabling Act*¹⁶.

¹² G. HEWART (Lord Hewart of Bury), *The New Despotism. An Essay on*, London, 1929, p. 59 ss.; E. CHELI, *L'ampiamiento dei poteri normativi dell'esecutivo nell'ordinamento inglese*, in *Rivista Trimestrale di diritto pubblico* 1959, p. 486 s.

¹³ *Committee on Ministers' Power, Report Presented by the Lord High Chancellor to Parliament by Command of His Majesty*, April, 1932, H.M.S.O., London, 1932; D.G.T. WILLIAMS, *The Donoughmore Report in Retrospective*, in *Public Administration*, 1982, pp. 273-292; R. FOX - J. BLACKWELL, *The Devil is in the Detail: Parliament and Delegated Legislation*, cit., p. 33.

¹⁴ H. LASKI, *Democrazia in crisi*, Bari, 1935; L.S. AMERY, *Thoughts on Constitution*, Oxford, 1964, p. 50.

¹⁵ E.H. BEET, *Parliament and Delegated Legislation*, in *Public Administration*, 1955, p. 331 ss.; C.K. ALLEN, *Statutory Instrument Today*, in *The Law Quarterly Review*, 1955, pp. 490-506.

¹⁶ *L'Interpretation Act*, 1978, sect. 21, chiarisce che nella categoria degli *statutory instruments* rientrano: "Orders in Council, orders, rules, regulations, schemes, warrants, bylaws and other instruments made or be made under any Act". La legge del 1946 e lo *Statutory Instruments (Production and Sale) Act* 1996 hanno disciplinato anche le regole per la pubblicazione degli *statutory instruments* e per la loro citazione.

3. Le forme del controllo parlamentare

La redazione degli *statutory instruments* è assegnata agli esperti di ogni ministero e non è riservata all'*Office of the Parliamentary Counsel* che si occupa, invece, del *drafting* legislativo dei *Government Bills*. Gli *instruments* sono accompagnati da note esplicative, in particolare quando gli *instruments* sono sottoposti a procedura affermativa, che specificano gli obiettivi dell'*instrument*, in ossequio al principio fondamentale della *rule of law* per cui “all laws should be prospective, open and clear”¹⁷. Il governo, inoltre, presenta *memoranda* per ogni disegno di legge che prevede l’emanazione di *statutory instruments* in cui chiarisce le motivazioni che lo hanno spinto a ricorrere alle deleghe e le eventuali forme di controllo parlamentare previste.

Merita sottolineare che la legge del 1946 non ha reso obbligatorio il controllo parlamentare sugli *statutory instruments*, riservando al singolo *Parent Act* – e quindi in sostanza all’esecutivo - la scelta dell’eventuale tipologia, scelta che non sempre appare coerente e proporzionata alla rilevanza dell’atto. Il controllo parlamentare, quando previsto, risulta comunque limitato e spesso poco incisivo, soprattutto se messo in confronto con il ruolo svolto dal parlamento nell’approvazione della legislazione primaria.

Come noto, sono due le principali procedure a cui sono sottoposti gli *statutory instruments*, nella loro forma definitiva o in *draft*: quella negativa e quella affermativa. La prima, disciplinata dalla sec. 5 dello *Statutory Instruments Act* 1946, è senza dubbio la più utilizzata. Essa prevede che l’atto regolamentare entri immediatamente in vigore e che decada se – entro di solito 40 giorni dal suo deposito – una delle Camere approva una *prayer motion* contenente una *negative resolution*. Secondo una convenzione nota come “21-day rule” gli *statutory instruments* sottoposti a procedura negativa sono depositati in parlamento per 21 giorni prima che abbiano effetto. È sempre l’esecutivo che ha il compito di decidere se sottoporre le *prayers* a discussione, la quale può avere luogo in un comitato, ma che rimane comunque un evento raro. Ai Lords vi è la possibilità di presentare tre tipologie di mozioni, una per annullare l'*instrument*, una per discuterne in termini critici, senza annullarlo, l’ultima per prenderne atto¹⁸. Nel caso in cui sia respinto dal parlamento, l'*instrument* viene annullato con un apposito *Order in council* che fa comunque salvi i suoi effetti giuridici. Bisogna evidenziare come sia estremamente poco frequente l’ipotesi di annullamento di uno *statutory instrument* attraverso la procedura negativa: ai Comuni, dal 1950 a oggi, ne sono stati respinti solo 11 su poco meno di 170.000, con l’ultimo caso nel 1978, mentre ai Lords solo 5¹⁹.

¹⁷ J RAZ, *The Rule of Law and its Virtue*, in *Law Quarterly Review*, 1977, p. 195; T. DAINTITH - A. PAGE, *The Executive in the Constitution. Structure, Autonomy and Internal Control*, cit., p. 260; D. ENGLEFIELD, *Whitehall and Westminster Government informs Parliament: The Changing Scene*, London, 1985, p. 69.

¹⁸ P. SILK - R. WALTER, *How Parliament Works*, London, 1995, p. 146 s.; E.C. PAGE, *Governing by Numbers. Delegated Legislation and Everyday Policy-Making*, cit., p. 26.

¹⁹ P. LOFT, *Act and Statutory Instruments: the volume of UK legislation 1850 to 2019*, cit., p. 23.

La procedura affermativa, invece, dovrebbe essere usata, almeno in linea teorica, per gli *instruments* politicamente più controversi. Essa prevede che l'atto non entri immediatamente in vigore, ma venga presentato al parlamento il quale, tra i 28 e i 40 giorni dal deposito dell'atto, deve approvare una *affirmative resolution* che ne consenta l'entrata in vigore. Il parlamento non può apportare alcun emendamento, ma solo approvare o respingere il testo²⁰. Si tratta della procedura più efficace a cui però sono stati sottoposti meno del 20 % degli *statutory instruments*. A seguito della riforma dei regolamenti dei Comuni, introdotta nell'ottobre 2015, nel caso in cui uno *statutory instrument* riguardi la sola Inghilterra o l'Inghilterra e il Galles, ad esso si applicano le particolari procedure relative all'*English Votes for English Laws* (EVEL)²¹. In tale eventualità è compito dello *Speaker* dei Comuni selezionare gli *statutory instruments* presentati alla Camera o a un *Delegated Legislation Committee* se l'applicazione di questi è circoscritta alle nazioni prima indicate. Infine, la procedura *super affirmative* – utilizzata molto di rado – garantisce un ulteriore controllo, dato che coinvolge il parlamento pure nella fase che precede il deposito dell'atto. Maggiore, in questo caso, è anche il periodo di tempo riservato all'approvazione dell'*instrument* (60 giorni), approvazione che avviene attraverso una *resolution* di entrambe le Camere o di uno *scrutiny committee* bicamerale. Si tratta di una procedura utilizzata nel caso in cui il regolamento vada ad abrogare atti di legislazione primaria o nel caso di *legislative reform orders*, *localism orders*, *public bodies orders*, e *remedial orders*.

Le tre procedure, in particolare quella rafforzata, possono prevedere diverse varianti e forme “ibride”, la cui disciplina è riservata al singolo *Parent Act*²².

Possiamo affermare che il controllo esercitato dal parlamento avviene su un duplice piano, quello tecnico-formale e quello politico-sostanziale. Il primo è principalmente assicurato dal *Joint Committee on Statutory Instrument*, comitato bicamerale e paritetico istituito nel 1973 a seguito delle raccomandazioni presenti sia nel *Second Report The Process of Legislation*, pubblicato dal *Select Committee on Procedure* dei Comuni nel 1971, sia del *Joint Committee on Delegated Legislation*, presieduto da Lord Brooke (*Brooke Committee*)²³. Il *Joint Committee* è disciplinato dagli *Standing orders* 151 dei Comuni e 73 dei Lords ed è composto da 14 membri, 7 per ogni Camera; esso ha il compito di esaminare gli aspetti tecnico formali dei regolamenti, senza entrare nel merito, e segnalare all'aula eventuali vizi procedurali o casi di *ultra vires* in cui i poteri ministeriali non siano stati esercitati nel rispetto di quanto stabilito dal *Parent Act*²⁴. La sua attività si concentra

²⁰ E. CHELI, *L'ampiamiento dei poteri normativi dell'esecutivo nell'ordinamento inglese*, cit., p. 494 s.; J. ALDER, *Constitutional & Administrative Law*, Macmillan, 2015, p. 305.

²¹ A. CARROLL, *Constitutional and Administrative Law*, Pearson, 2017, p. 167 ss. R. KELLY, *Statutory Instruments*, House of Commons Library, Briefing paper, 2016, p. 15 s.

²² R. FOX - J. BLACKWELL, *The Devil is in the Detail: Parliament and Delegated Legislation*, cit., p. 75 s.

²³ *Report from the Joint Committee on Delegated Legislation*, H.L. 184, H.C. 475, Session 1971-72. Il *Joint Committee* ha assorbito l'*House of Lords Special Order Committee* e l'*House of Commons Scrutiny Committee*.

²⁴ K.C. WHEARE, *Government by Committee. An Essay on the British Constitution*, Oxford, 1955, p. 208 s.; C. CARR, *Parliamentary Control of Delegated Legislation*, in *Public Law*, 1956, pp. 200-217; E. CHELI, *L'ampiamiento dei poteri normativi*

soprattutto sui regolamenti sottoposti a procedura affermativa. Il Comitato, in modo particolare, deve riferire in parlamento nelle ipotesi in cui gli atti riguardino la materia finanziaria; siano esclusi, per disposizione della legge delegante, dal controllo giurisdizionale; abbiano effetti retroattivi senza che il *Parent Act* disponga nulla in proposito; siano stati pubblicati o presentati in parlamento con evidente e immotivato ritardo; siano immediatamente operativi senza che lo *Speaker* ne sia stato informato; facciano sospettare una violazione dei limiti definiti dalla legge delegante; presentino un testo poco chiaro²⁵.

I 7 deputati dei Comuni che fanno parte del *Joint Committee* vanno a costituire anche l'*House of Commons Select Committee on Statutory Instruments* il quale, in alcune circostanze, può operare da solo, esercitando le medesime competenze del comitato bicamerale.

Il lavoro del *Joint Committee* - sotto alcuni aspetti - va a coincidere con quanto viene svolto dalle corti nei casi di *judicial review* e pertanto l'esecutivo tende ad adeguarsi agli eventuali rilievi avanzati²⁶.

A fianco di questo controllo di natura tecnico-formale, il parlamento ne esercita anche uno di tipo politico-sostanziale attraverso alcuni comitati distinti tra la Camera dei Lords e quella dei Comuni. Particolarmente rilevante è il lavoro svolto dalla Camera alta, dove, dal 1992, è stato istituito il *Delegated Powers Scrutiny Committee* che ha poi assunto il nome di *Delegated Powers and Regulatory Reform Committee* (DPRRC). Esso ha il compito di esaminare non già gli *statutory instruments*, ma ogni disegno di legge che preveda deleghe legislative, deve considerare l'opportunità, gli obiettivi e le motivazioni che hanno spinto il governo a delegare la materia, soffermandosi pure a valutare la congruità delle forme di controllo a cui è sottoposto²⁷. Oggetto di esame da parte del DPRRC è, in particolare, il modo in cui sono definiti i principi e i criteri direttivi nella legge di delega, per evitare l'approvazione di deleghe in bianco o troppo generiche. Compito del Comitato è quello di riferire al parlamento nel caso in cui la legge abbia attribuito in modo inappropriato una delega e nel caso in cui la procedura di controllo venga considerata inadeguata. Le raccomandazioni del Comitato dei Lords confluiscono in un rapporto presentato all'aula prima dell'inizio del *committee stage* del *bill*. Il Comitato, inoltre, può anche intervenire nel caso in cui il disegno di legge sia oggetto di emendamenti significativi.

Il contributo al controllo parlamentare offerto dal *Delegated Powers and Regulatory Reform Committee* appare decisivo e le sue funzioni rispondono a pieno alla necessità di delegare potere normativo all'esecutivo nel rispetto del ruolo del parlamento, in altre parole "with the knowledge of Parliament, and in direct

dell'esecutivo nell'ordinamento inglese, cit., p. 497 ss.; B. CRICK, *The Reform of Parliament*, London, 1963, p. 93 s.; A. TOMKINS, *Delegated Legislation in the English Constitution*, cit., p. 111 ss.

²⁵ J.A.G. GRIFFITH - M. RYLE, *Parliament, Functions, Practice and Procedures*, London, 1989, p. 444 s.; E.C. PAGE, *Governing by Numbers*, cit., p. 158 ss.

²⁶ M. ELLIOTT - R. THOMAS, *Public Law*, cit., p. 148.

²⁷ Cabinet Office, *Guide to Making Legislation*, July 2017, p. 14.

subjection to its control”²⁸. Degno di nota è il fatto che il Comitato ha anche pubblicato, per la prima volta nel 2014, una *Guidance for Departments on the Role and Requirements of the Committee*, al fine di favorire la collaborazione con *Whitehall*. Tuttavia, in considerazione del numero pletorico di *statutory instruments* emanati ogni anno, appare condivisibile quanto affermato da Lord Lisvane, secondo cui il *Delegated Powers and Regulatory Reform Committee* “does a great job, but it is an uphill task”²⁹. Si deve aggiungere, poi, che la rilevanza del contributo e delle attività svolte dal DPRRC sono state riconosciute anche nel rapporto *The Legislative Process: The Delegation of Powers* pubblicato dall’*House of Lords Constitution Committee* nel novembre 2018, il quale ha auspicato una maggiore attenzione dell’esecutivo alle osservazioni, spesso molto costruttive, mosse dal Comitato. Un aspetto, quest’ultimo, di cui il governo appare pienamente consapevole, come emerge dalla lettura della *Guide to Making Legislation* redatta del *Cabinet Office* dove si precisa che “DPRRC’s recommendations must be considered seriously to see whether it is possible to accept them. However, any changes to the bill as a result must nonetheless be cleared through PBL Committee in the normal way, and may also require clearance through the relevant policy committee of Cabinet. There is, therefore, benefit in departments anticipating the views of the DPRRC when drafting the bill to avoid the need for amendments. The DPRRC’s advisers are willing to be consulted informally before introduction”³⁰. Anche il *Constitution Committee* dei Lords contribuisce al controllo sulle leggi che prevedono deleghe, avendo esso il compito di verificare se queste siano costituzionalmente appropriate. Un’ulteriore forma di controllo – in questo caso sui regolamenti - è poi esercitata dall’*House of Lords Secondary Legislation Scrutiny Committee* (SLSC) creato nel 2003. Esso esamina le implicazioni politiche di tutti gli *statutory instruments* sottoposti all’esame del parlamento e seleziona quelli che dovrebbero essere oggetto di uno scrutinio più approfondito. A seguito dell’approvazione dell’*European Union (Withdrawal) Act 2018* il comitato deve anche individuare gli *instruments* emanati in forza di questa legge che – per la loro rilevanza – dovrebbero essere sottoposti non già alla procedura negativa, ma alla più efficace procedura affermativa. Il Comitato pubblica ogni settimana un rapporto e svolge un ruolo prevalentemente di tipo consultivo.

Come è stato evidenziato, il *Joint Committee on Statutory Instruments* e l’*House of Lords Secondary Legislation Scrutiny Committee* forniscono un “sophisticated and effective scrutiny system that enables Parliament to

28 La citazione di A. TODD, *Parliamentary Government in England*, London 1892, p. 170 è riportata da M. ELLIOTT - R. THOMAS, *Public Law*, cit., p. 148. Deve essere segnalato che nel lavoro di M. RUSSELL - D. GOVER - K. WOLLTER, *Does the Executive Dominate the Westminster Legislative Process?: Six Reasons for Doubt*, in *Parliamentary Affairs* 2016, p. 286, gli autori, sulla base dei dati dei lavori parlamentari, dimostrano che il parlamento di Westminster appare meno debole di come viene descritto di solito e che le raccomandazioni dei comitati parlamentari, come quelle del *Lords Delegated Powers and Regulatory Reform Committee*, sono tenute in grande considerazione dal governo.

²⁹ Lord LISVANE, *Why Is There So Much Bad Legislation?*, in *Statute Law Review*, 2019, p. 1.

³⁰ Cabinet Office, *Guide to Making Legislation*, cit., p. 142.

review a significant number of Statutory Instrument”³¹. Come abbiamo visto il lavoro dei due comitati è complementare, dato che il primo si occupa di esaminare gli aspetti tecnico formali, mentre il secondo si occupa di valutare la rilevanza politica e giuridica di ogni *instrument*. La loro attività è destinata a rispondere all’obiettivo comune di tutelare le competenze legislative del parlamento, cercando di selezionare, tra il grande numero di *instruments* presentati, quelli che dovrebbero essere oggetto di maggior attenzione da parte del parlamento.

Diverse rispetto alla Camera dei Lords sono le procedure previste alla Camera dei Comuni, dove il controllo nel merito è esercitato dai *Delegated Legislation Committees*, istituiti *ad hoc*, quando un *instrument* è sottoposto all’attenzione della Camera. La loro composizione (16-18 membri) riflette quella dell’assemblea. Nel caso di procedura affermativa l’atto è sempre inviato all’esame di un *Delegated Legislation Committee*, mentre, in caso di procedura negativa, spetta al ministro responsabile richiedere allo *Speaker* di assegnare l’atto al controllo del comitato. 20 deputati possono comunque fare richiesta perché la discussione si svolga in aula. I *Delegated Legislation Committees* discutono nel merito degli *statutory instruments*, ma i dati mostrano come le loro riunioni spesso durino pochi minuti³².

Come abbiamo detto, la debolezza del controllo parlamentare sugli atti normativi dell’esecutivo deriva da diversi fattori, primo tra tutti la sua non obbligatorietà³³. Influisce senza dubbio anche il fatto che una parte molto marginale del tempo delle attività parlamentari è riservato a questa tipologia di controllo, un dato che assume particolare rilevanza se si tiene conto non solo del numero elevato degli *statutory instruments*, ma anche della loro lunghezza e spesso della loro complessità tecnica. Si deve aggiungere, poi, che il governo spesso redige i *Parents Acts* in modo molto generico, rendendo così più complesso il loro controllo. Ricordiamo inoltre che l’azione del parlamento può limitarsi solo ad approvare o respingere il testo, senza una possibilità più fattiva di emendare e modificare l’*instrument*. *Last but not least*, la procedura più efficace, quella delle *affirmative resolutions*, è utilizzata raramente. Sono tutti elementi che contribuiscono ad assegnare all’amministrazione un enorme potere discrezionale e che da anni sono al centro del dibattito politico e dottrinale che ruota attorno al rischio evidente che gli *statutory instruments* si trasformino in *instruments of dictatorship*³⁴.

³¹ J. SIMSON CAIRD, *What is the aim of parliamentary scrutiny of delegated legislation?*, in *Hansardsociety blog*, 28 April 2020.

³² R. FOX - J. BLACKWELL, *The Devil is in the Detail: Parliament and Delegated Legislation*, cit., p. 79 s.; A. MARCHETTI, *Il potere normativo dell’esecutivo nel Regno Unito*, in *Osservatorio sulle fonti*, 2018, p. 1; R. KELLY, *Statutory Instruments*, House of Commons Library, Briefing paper, 2016, p. 15; Tucker, *Parliamentary Scrutiny of Delegated Legislation*, cit., p. 365.

³³ A.I.L. CAMPBELL, *Laying and Delegated Legislation*, in *Public Law*, 1983, pp. 43-49; ID, *Statutory Instruments - Laying and Legislation by Reference*, in *Public Law*, 1987, pp. 329-334; House of Commons Procedure Committee, *Delegated Legislation*, 4th report of the 1995-96 session, HC 152.

³⁴ R.C. FITZGERALD, *Delegated Legislation in England*, in *Rassegna di diritto pubblico*, 1947, pp. 175-219 (211); A. TUCKER, *Parliamentary Scrutiny of Delegated Legislation*, cit., p. 363 s.

Diverse proposte sono state avanzate per migliorare il sistema di controllo, tra cui devono essere ricordate, in modo particolare, quelle formulate dall'*Hansard Society* che, tra l'altro, ha suggerito l'introduzione di un sistema di selezione e scrutinio ("sift and scrutiny") per tutti gli *statutory instruments* e l'istituzione di un nuovo *select committee* permanente ai Comuni, un *Delegated Legislation Scrutiny Committee*, competente ad esaminare tutti gli *statutory instrument* e articolato in sottocomitati specializzati. Una riforma che potrebbe contribuire a rendere più efficace lo scrutinio³⁵.

Negli ultimi anni, poi, il dibattito in merito alla riforma del sistema di controllo parlamentare sugli *statutory instruments* ha riguardato in modo particolare il ruolo svolto dalla Camera dei Lords. Come abbiamo visto, si tratta di un ruolo di grande rilevanza: la limitazione delle competenze legislative della seconda Camera, formalizzata a partire dai *Parliaments Acts* del 1911 e del 1949, ha infatti inciso in modo più marginale sul potere di scrutinio dei regolamenti governativi, anche se, tra le convenzioni che disciplinano i rapporti tra le due Camere, vi è quella per cui i Lords non si oppongono in genere alla legislazione secondaria. Come abbiamo visto, tale convenzione è stata disattesa in sole cinque occasioni dalla seconda guerra mondiale, l'ultima delle quali nel 2015, quando i Lords hanno respinto il *Tax Credits (Income Thresholds and Determination of Rates) (Amendment) Regulation 2015* uno *statutory instruments* del Tesoro, già approvato dai Comuni. La vicenda ha dato vita ad un acceso dibattito sui rapporti tra la Camera dei Lords ed il governo e ha spinto molti commentatori politici a parlare di "crisi costituzionale", dato che, secondo loro, la Camera dei Lords aveva violato la convenzione del "financial privilege", opponendosi ad una decisione dei Comuni in materia finanziaria. L'allora premier David Cameron aveva colto l'occasione del dibattito scaturito dalla vicenda per istituire una commissione, guidata da Lord Strathclyde, al fine di difendere il ruolo del governo in parlamento, ma soprattutto di circoscrivere il ruolo della Camera alta sia in materia economica che nella legislazione secondaria. Nel rapporto pubblicato nel dicembre 2015 la Commissione aveva formulato tre diverse ipotesi, tutte dirette a limitare – con alcune sfumature - il ruolo dei Lords nel controllo della legislazione delegata³⁶. Tali proposte erano state accolte con favore da Cameron ed avevano fornito l'*assist* per discutere in merito non solo alla possibile riduzione del potere di controllo dei Lords, ma anche, e soprattutto, all'annoso tema del frequente abuso da parte del governo dello strumento della legislazione delegata e della necessità di rafforzare il ruolo del parlamento nel suo complesso. Così

³⁵ R. FOX - J. BLACKWELL, *The Devil is in the Detail: Parliament and Delegated Legislation*, cit., p. 185 s.; Hansard Society, *Westminster Lens Parliament and Delegated Legislation in the 2015-16 Session*, 2017; *Secondary Legislation and the Primacy of Parliament*, in *Statute Law Review*, 2016, iii; Lord LISVANE, *Why Is There So Much Bad Legislation?*, cit., p. 1.

³⁶ Cabinet Office, *Strathclyde Review: Secondary Legislation and the Primacy of the House of Commons*, Cm 9177, 2015. Le tre proposte formulate prevedevano di: 1) escludere del tutto la Camera dei Lords dall'esame degli *statutory instruments*; 2) mantenere il ruolo dei Lords, ma circoscriverne le funzioni; 3) consentire alla Camera alta, in caso di disaccordo, di chiedere ai Comuni la revisione della scelta, lasciando tuttavia a questi ultimi la decisione finale, opzione questa, caldeggiata dalla Commissione.

le proposte dirette a contenere il potere dei Lords in materia erano state giudicate da molti solo come un ennesimo tentativo dell'esecutivo di espandere i propri poteri. Una tendenza che doveva, invece, essere fermata anche attraverso la difesa delle competenze esercitate dalla Camera non elettiva, la cui azione era spesso più accurata ed efficace di quella dei Comuni. Le osservazioni mosse sul tema da tre comitati parlamentari, due dei Lords e uno dei Comuni, appaiono emblematiche. Entrambi i comitati della Camera alta, nei rapporti pubblicati nel marzo 2016, avevano criticato le conclusioni a cui era giunto il rapporto Strathclyde ed il progetto governativo di dare attuazione alle stesse. In particolare a parere del *Delegates Powers and Regulatory Reform Committee*³⁷ la riforma avrebbe potuto avere la conseguenza di spostare in modo eccessivo l'equilibrio tra i poteri a vantaggio dell'esecutivo. Il Comitato aveva criticato il governo per il frequente ricorso alla legislazione delegata, usata pure per disciplinare materie di grande rilevanza, ed aveva evidenziato la necessità di fornire invece al parlamento mezzi più efficaci per esercitare il controllo sugli *statutory instruments*. Ad analoghe conclusioni era giunto il *Select Committee on the Constitution* dei Lords che – dati alla mano – aveva dimostrato come lo scrutinio sulla legislazione delegata venisse esercitato soprattutto dalla Camera alta, anche perché i Comuni erano impegnati a svolgere il loro compito principale, che era quello di “holding the Government to account”³⁸. Pure tale rapporto aveva suggerito una revisione ed una riforma più radicale delle modalità di utilizzo della legislazione delegata³⁹. A queste evidenti critiche si erano aggiunte poi le osservazioni del *Public Administration and Constitutional Affairs Committee* dei Comuni, il quale – anche se composto da una maggioranza conservatrice - aveva suggerito al governo di non procedere con la riforma, ma di concentrare i propri sforzi piuttosto sul grave problema dell'abuso della legislazione secondaria⁴⁰.

Il dibattito sorto in merito alle proposte ha messo in luce la sensibilità della classe politica e della dottrina sul tema della delega legislativa e la consapevolezza della necessità di introdurre alcuni cambiamenti alle procedure vigenti. Cambiamenti necessari anche perché non dobbiamo dimenticare che il potere normativo dell'esecutivo è rimasto esente dall'articolato processo riformatore che ha riguardato il sistema costituzionale britannico nell'ultimo ventennio⁴¹. Tuttavia, il risultato del referendum *Brexit*, le dimissioni di Cameron, le difficoltà degli esecutivi May e le nuove priorità di Boris Johnson se da un canto hanno portato l'esecutivo ad abbandonare il progetto di attuazione delle proposte contenute nel rapporto di

³⁷ Delegates Powers and Regulatory Reform Committee, *Special Report: Response to the Strathclyde Review*, HL paper 119, 2016.

³⁸ House of Lords Select Committee on the Constitution, *Delegated Legislation and Parliament: A Response to the Strathclyde Review*, HL paper 116, 2016.

³⁹ House of Lords Select Committee on the Constitution, *Delegated Legislation and Parliament: A Response to the Strathclyde Review*, cit., p. 3.

⁴⁰ House of Commons Public Administration and Constitutional Affairs Committee, *The Strathclyde Review: Statutory Instruments and the Power of the House of Lords*, HC 752, 2016.

⁴¹ A TUCKER, *Parliamentary Scrutiny of Delegated Legislation*, cit., p. 348.

Lord Strathclyde, considerate marginali di fronte al sorgere di nuove e più impellenti questioni, dall'altro hanno allontanato la possibilità di una riforma della materia che renda più incisivo lo scrutinio del parlamento⁴².

4. Il controllo giudiziario

Infine, per completare il quadro ricostruttivo è necessario precisare che il controllo parlamentare sugli atti normativi del governo è affiancato anche da quello giudiziario. Nel Regno Unito il principio della supremazia del parlamento è il principale ostacolo al controllo delle leggi da parte dei giudici per la loro validità sostanziale o per la regolarità delle procedure di approvazione del testo. Merita ricordare comunque che, negli ultimi anni, grazie soprattutto all'approvazione dello *Human Rights Act 1998*, alla giurisprudenza della Corte suprema e alle sue riflessioni sul rapporto tra sovranità parlamentare e *rule of law*, le corti hanno aggiornato i tradizionali criteri interpretativi della legge e affermato, tra l'altro, che la *rule of law* ed i principi ad essa connessi possono essere considerati criteri attraverso la cui lente esaminare i testi legislativi.

I giudici, invece, da sempre operano un controllo sugli aspetti formali degli *statutory instruments*⁴³ attraverso il potere di *judicial review*. Una competenza che si sostanzia nel verificare se l'autorità esecutiva in senso lato stia agendo *within the law*, vale a dire si muova nello stretto ambito dei poteri conferitigli dal parlamento⁴⁴. "Once Parliament has granted powers, whatever they may be, it is not for Parliament to say what they mean, and still less the executive. It is for the courts"⁴⁵. I giudici hanno il potere di dichiarare nullo l'atto normativo del governo nelle ipotesi in cui l'autorità deliberante sia diversa da quella delegata, non siano state rispettate le disposizioni relative alla forma e alla procedura dell'atto stesso o la disposizione ecceda la delega (*ultra vires*). Compito dei giudici è poi quello di verificare se il *Parent Act* disciplini l'abrogazione di altre leggi oppure vada ad incidere e a modificare i diritti fondamentali dei cittadini. Le corti verificano, infine, che la delega non sia troppo ampia e generica e non conferisca al governo un potere arbitrario⁴⁶.

⁴² *Government Response to the Strathclyde Review: Secondary Legislation and the Primacy of the House of Commons and the Related Select Committee*, Reports Presented to Parliament by the Leader of the House of Commons by Command of Her Majesty, December 2016; Conservative Party, *Forward, Together. Our Plan for a Stronger Britain and a Prosperous Future*, 2017, p. 43.

⁴³ W. WADE, *Diritto amministrativo inglese*, Milano, 1969, 434.

⁴⁴ M. ELLIOT, *The Ultra Vires Doctrine in a Constitutional Setting: Still the Central Principle of Administrative Law*, in *Cambridge Law Journal*, 1999, pp. 129-158; C. FORSYTH, *Of Fig Leaves and Fairy Tales: The Ultra Vires Doctrine, The Sovereignty of Parliament and Judicial Review*, in *Cambridge Law Journal*, 1996, pp. 122-140; P. CRAIG, *Ultra Vires and the Foundations of Judicial Review*, in *Cambridge Law Journal*, 1998, pp. 63-90.

⁴⁵ Lord LOYD OF BEVERICK, *The Judges and the Executive- Have the Goalposts been moved?*, Denning Lecture 2005, in *The Denning Law Journal*, 2006, pp. 79-94 (81).

⁴⁶ D.J. HEWITT, *The Control of Delegated Legislation. Being a Study of the Doctrine of Ultra Vires in Relation to the Legislative Powers of the Executive Government, with Special Reference to Great Britain, Australia, New Zealand and Canada*, Wellington, 1953,

Nel corso degli anni i giudici inglesi non hanno orientato il loro intervento esclusivamente al rispetto formale della dottrina dell'*ultra vires*, vale a dire non si sono limitati a controllare la mera legittimità dell'azione svolta dall'esecutivo e la congruità dell'atto amministrativo con l'ambito definito dal parlamento, ma hanno invece esteso il *judicial review* ad aspetti di merito. Si tratta di un cambiamento che ha iniziato ad imporsi a partire dagli anni '60, a motivo dell'espansione delle competenze normative dell'esecutivo e dell'ampia discrezionalità con cui l'amministrazione esercita le proprie competenze delegate o quelle emanate in forza di una prerogativa regia. Fattori che hanno incrementato le occasioni di intervento delle corti e condotto all'affermazione di un diritto amministrativo prettamente di natura giurisprudenziale. In tale contesto, quindi, i giudici hanno cominciato a valutare la corrispondenza dell'atto amministrativo con i principi di ragionevolezza (il c.d. *Wednesbury test*), di legalità, di razionalità, di capacità procedimentale e di proporzionalità, principi utilizzati nel diritto amministrativo di stampo europeo⁴⁷. In questo modo i giudici hanno ampliato la loro capacità di supervisionare l'attività dell'amministrazione e sono intervenuti, in diverse occasioni, sugli atti reputati contrari alla *rule of law*, considerando in alcuni casi come abuso l'utilizzo del potere discrezionale dell'esecutivo derivante dall'esercizio delle prerogative regie⁴⁸.

L'accresciuto ruolo delle corti in materia di *judicial review* appare di estrema rilevanza anche perché, in alcuni casi, ha condotto ad aspri conflitti tra politica e magistratura. Ne costituiscono un esempio recente le due sentenze "Miller" (gennaio 2017 e settembre 2019) della Corte suprema, entrambe emanate a seguito di casi di *judicial review*, sentenze che hanno acuito il contrasto tra i poteri. In particolare, con la sentenza *R (on the application of Miller) (Appellant) v The Prime Minister (Respondent) Cherry and other (Respondents) v Advocate General for Scotland (Appellant) (Scotland)*, la Corte suprema, all'unanimità, ha dichiarato *unlawful* la *prorogation* dei Comuni decisa dal premier Johnson nell'estate 2019 e ha annullato, per la prima volta nella storia britannica, l'*Order in Council* della regina che l'aveva stabilita. L'estrema rilevanza costituzionale della sentenza si deve al fatto che essa ha dedotto dai principi fondamentali dell'ordinamento, come quello della sovranità del parlamento e del governo responsabile, i limiti entro cui deve muoversi l'azione dell'esecutivo nell'esercizio dei poteri di prerogativa. Essa viene considerata una pietra miliare del diritto

p. 8 ss.; Cabinet Office, *The Judge Over Your Shoulder. A Guide to Judicial Review for UK Government*, HMSO, London, 2000, 9 s.; G. Ganz, *Delegated Legislation: A Necessary Evil or a Constitutional Outrage?*, cit., p. 75 ss.; A. TOMKINS, *Delegated Legislation in the English Constitution*, cit., p. 117 s.

⁴⁷ G. SERRA, *Il potere giudiziario dal Constitutional Reform Act alla Sentenza Miller*, in *Osservatorio costituzionale*, 2018, p. 4.

⁴⁸ G. DREWRY, *The UK Supreme Court – A Fine New Vintage, or Just a Smart New Label on a Dusty Old Bottle?*, in *International Journal For Court Administration* 2011, p. 1; J. SUMPTION, *Judicial and Political Decision-making: The Uncertain Boundary*, in *Judicial Review*, 2011, p. 301 ss.; Institute for Government, *Judicial review*, 9 March 2020; Bingham Centre for the Rule of Law, Justice, and the Public Law Project, *Judicial Review and the Rule of Law: An Introduction to the Criminal Justice and Courts Act 2015*, Part 4, October 2015.

costituzionale inglese ed è stata invocata come precedente anche durante la pandemia per sollecitare i giudici a valutare l'attività regolamentare dell'esecutivo⁴⁹.

Bisogna evidenziare che il contrasto tra poteri esecutivo e giudiziario ha spinto il partito conservatore ad introdurre nel proprio *manifesto* per le elezioni del 2019 un programma di riforme costituzionali che andrà ad incidere sul *judicial review*. Il *manifesto* ha affermato, infatti: “We will ensure that judicial review is available to protect the rights of the individuals against an overbearing state, while ensuring that it is not abused to conduct politics by another means or to create needless delays. In our first year we will set up a Constitution, Democracy & Rights Commission that will examine these issues in depth, and come up with proposals to restore trust in our institutions and in how our democracy operates”⁵⁰. La volontà riformatrice di Johnson in materia appare trovata conferma nella scelta di Suella Braverman come nuovo procuratore generale. La Braverman, nominata dal premier durante il rimpasto governativo del febbraio 2020, ha dichiarato che l'uscita dall'Unione consentirà al governo di riprendere il controllo e di limitare l'interferenza delle corti nazionali. In un articolo pubblicato a gennaio 2020, la Braverman aveva giudicato le due sentenze Miller: “the latest examples of a chronic and steady encroachment by the judges” e aveva aggiunto che il rimpatrio dei poteri da Bruxelles sarebbe stato privo di contenuto sostanziale se “our courts continue to act as political decision-maker, pronouncing on what the law ought to be and supplanting Parliament”⁵¹.

5. L'incremento del potere normativo tra *Brexit* e pandemia

Come dicevamo, il dibattito sull'ampliamento dei poteri dell'esecutivo attraverso la concessione di deleghe sempre più numerose e politicamente rilevanti si è di nuovo acceso in occasione sia della gestione della delicata fase di transizione e di adeguamento del Paese alla nuova realtà al di fuori dall'Europa, sia dell'emergenza sanitaria.

Per quanto riguarda la *Brexit*, un ampio numero di deleghe al governo è stato innanzi tutto previsto dall'*European Union (Withdrawal) Act 2018* e dall'*European Union (Withdrawal) Act 2020*. Si tratta di due tra le più rilevanti leggi per l'uscita dall'Unione europea e per la gestione della fase di implementazione e di quella successiva, a cui ne sono seguite e ne seguiranno altre più specifiche relative ai diversi ambiti di materie collegate alla *Brexit*, come il commercio, l'agricoltura, la pesca, l'immigrazione e l'ambiente, tutte leggi caratterizzate dall'ampio novero di poteri attribuito ai ministri. La legge del 2018 ha istituito le

⁴⁹ J. HINKS, *The Coronavirus Act 2020: An Example of Excessive Executive Dominance*, in U.K. Const. L. Blog, 9th June 2020.

⁵⁰ *Get Brexit Done Unleash Britain's Potential*, The Conservative and Unionist Party Manifesto 2019, p. 48.

⁵¹ S. BRAVERMAN, *People we elect must take back control from people we don't. Who include the judges*, in *Conservativehome*, 27 January 2020.

“retained EU laws”, la nuova categoria di atti legislativi nazionali⁵² in cui sarà convertita tutta la normativa europea direttamente applicabile: l’atto prevedeva che la normativa europea sarebbe stata cristallizzata nelle “retained EU laws” al momento dell’*exit day*, ma tale disposizione è stata abrogata dall’*European Union (Withdrawal Agreement) Act 2020* che, invece, ha rinviato l’entrata in vigore delle “retained EU laws” alla fine del periodo di transizione, quindi al 1 gennaio 2021. Poiché la normativa europea è adatta ad un contesto sovranazionale, il Regno Unito dovrà modificare le “retained EU laws” per adeguarle alla nuova realtà britannica *post Brexit*: tale potere è stato attribuito ai ministri sia del governo nazionale sia di quelli devoluti.

Fin dalla presentazione del disegno di legge nel 2017 il potere delegato ai ministri di abrogare o modificare gli atti di derivazione europea era stato oggetto di un acceso dibattito. Il parlamento aveva a lungo discusso la questione, grazie anche al fattivo contributo di alcuni comitati parlamentari, come l’*House of Lords Constitution Committee*, l’*House of Lords Delegated Powers and Regulatory Reform Committee*, i cui rapporti erano stati molto critici, in particolare per l’eccessiva delega di poteri assegnata al governo, delega reputata “constitutionally unacceptable”. I comitati avevano suggerito allora di introdurre forme di maggior controllo parlamentare: tale proposta era stata recepita da un emendamento che aveva introdotto, nella *Schedule 7* della legge, un nuovo “sifting mechanism” che consente ad appositi comitati di entrambe le Camere un controllo più efficiente sugli *statutory instruments* emanati in forza della legge⁵³. Dato che la maggior parte degli *statutory instruments* previsti dall’atto del 2018 è oggetto di procedura negativa, il nuovo meccanismo di controllo dispone l’istituzione di un *sifting committee* in ogni Camera (ai Comuni l’*European Statutory Instruments Committee* (ESIC), mentre ai Lords, come abbiamo visto, tale compito è stato assegnato al *Secondary Legislation Scrutiny Committee* già esistente) che ha dieci giorni per esaminarlo e decidere se sottoporlo a procedura affermativa⁵⁴ in base alla rilevanza della materia. La competenza dei comitati in proposito è solo consultiva: nell’ipotesi in cui uno dei comitati presenti tale proposta, infatti, è il ministro responsabile che può accoglierla o respingerla, motivando la sua scelta. La non vincolabilità delle raccomandazioni dei comitati ha sollevato parecchi dubbi sull’efficacia della nuova procedura prevista

⁵² Le “retained EU laws” sono suddivise in tre diverse tipologie: la “EU-derived domestic legislation”, la “direct EU-legislation” e la “retained EU law”.

⁵³ R. FOX - J. BLACKWELL - B. FOWLER, *Taking back control for Brexit and Beyond. Delegated Legislation, Parliamentary Scrutiny and the European Union Withdrawal bill*, Hansard Society, 2017; A. TUCKER, *A First Critical Look at the Scrutiny of Delegated Legislation in the Withdrawal Agreement Bill*, in *U.K. Const. L. Blog*, 24 Oct. 2019; J. SIMSON CAIRD - O. GARNER, *The European Union (Withdrawal Agreement) Bill and the Rule of Law*, cit., p. 9.

⁵⁴ Procedure Committee, *Scrutiny of Delegated Legislation under the European Union (Withdrawal) Bill: Interim Report. First Report of Session 2017–2019*, 2017; House of Commons Procedure Committee, *Scrutiny of delegated legislation under the European Union (Withdrawal) Act 2018*, HC 1395, 9 July 2018; P. LYNCH - R. WHITAKER, *Select Committees and Brexit: Parliamentary Influence in a Divisive Policy Area*, in *Parliamentary Affairs*, 2019, p. 923.

dallo *schedule 7*⁵⁵. Una caratteristica che appare ancora più grave perché non mancano, nella recente storia britannica, *Parent acts* che hanno introdotto procedure speciali e forme specifiche e più incisive di controllo.

Nel gennaio 2020 è stato poi approvato l'*European Union (Withdrawal Agreement) Act 2020* che ha completato e parzialmente modificato la disciplina introdotta nel 2018. Attraverso tale atto il governo Johnson ha voluto affermare la propria volontà di ridimensionare il ruolo del parlamento a vantaggio dell'esecutivo, in controtendenza con quanto avvenuto nell'ultimo decennio. Quanto andiamo dicendo appare dimostrato sia dalla rapidità dell'*iter* di approvazione della legge, sia dal contenuto della stessa. In merito al tema di nostro interesse la legge del 2020, infatti, sembra aver attenuato le forme del controllo parlamentare a cui saranno sottoposte le moltissime deleghe che avranno anche il potere di abrogare le fonti primarie. Un'attenuazione che ha determinato, tra gli altri, l'intervento del *Delegated Powers and Regulatory Reform Committee* della Camera dei Lords, il quale ha invitato il governo a prevedere forme di controllo adeguate: "We recommend" – ha affermato nel rapporto "that a sifting mechanism along the lines of the one in Schedule 7 to the 2018 Act should apply to instruments laid under this Bill that do not otherwise qualify for the affirmative procedure. This would allow a sifting committee to recommend an upgrade to the affirmative procedure where regulations are significant but do not happen to modify primary legislation or retained direct principal EU legislation"⁵⁶.

Una delega su cui si è acceso un particolare dibattito, ad esempio, è quella prevista dall'articolo 26 dell'atto. Secondo la legge del 2018 la giurisdizione della Corte europea non avrà più effetto nel Regno e le sentenze di questa andranno a confluire nella categoria delle "retained EU case law", vincolanti per le corti inferiori e non per quelle superiori, secondo le regole giurisprudenziali vigenti nel *common law*. La *clause 26* della legge del 2020, poi, ha delegato ai ministri la facoltà di stabilire le modalità attraverso cui anche le corti inferiori potranno discostarsi dai consolidati precedenti stabiliti dalla sentenze della Corte europea (il testo afferma: "A Minister of the Crown may by regulations provide for ... the extent to which, or circumstances in which, a relevant court or relevant tribunal is not to be bound by retained EU case law, (c) the test which a relevant court or relevant tribunal must apply in deciding whether to depart from any retained EU case law"). Ne consegue che potrebbero verificarsi situazioni di incertezza nel diritto, soprattutto in un Paese di *common law*, ma anche di forte alterazione di due principi fondamentali della

⁵⁵ Oltre ad aver individuato per ogni ministero un esponente dell'esecutivo responsabile per gli *statutory instruments* con un coordinamento all'interno del *Cabinet Office*.

⁵⁶ House of Lords, Delegated Powers and Regulatory Reform Committee, *European Union (Withdrawal Agreement) Bill: interim report*, 1st Report of Session 2019-20, HL Paper 3, 9 January 2020, 5; House of Commons Procedure Committee, *Scrutiny of delegated legislation under the European Union (Withdrawal) Act 2018*, HC 1395, 9 July 2018.

Costituzione britannica, quello della separazione dei poteri e dell'indipendenza del giudiziario⁵⁷. A far luce sul complesso tema si ricorda che, di recente, è stata avviata un'inchiesta da parte del Ministero di giustizia, che si svolgerà tra il 2 luglio e il 13 agosto, con l'obiettivo di chiarire anche le specifiche competenze delle corti nazionali⁵⁸.

Come è stato evidenziato, l'ampiezza delle deleghe e l'inadeguatezza delle procedure di controllo in materia di *Brexit* hanno limitato, e continueranno a limitare, "parliamentarians' ability both to influence some of the UK's post-Brexit policy choices and to hold the government to account"⁵⁹. Una prospettiva che negli anni a venire potrebbe essere preoccupante, soprattutto se si pensa che i deputati potrebbero non avere modo di intervenire su temi delicati e di grande rilevanza politica come l'implementazione del Protocollo per l'Irlanda del Nord, gli accordi commerciali, gli standard ambientali, i diritti dei lavoratori. Sono tutti fattori che potrebbero portare a nuovi e delicati scontri istituzionali se si pensa che la Camera dei Lords ha minacciato di bocciare gli *statutory instruments* emanati in relazione alla *Brexit* se il governo si rifiuterà di introdurre maggiori forme di controllo parlamentare. E' evidente che il protrarsi delle trattative e delle incertezze dei negoziati renderà inevitabile che molti dei cambiamenti necessari saranno operati attraverso *statutory instruments* e che, di conseguenza, le deleghe previste dalle leggi dovranno essere molto ampie per consentire ai ministri l'elasticità di operare anche in un quadro di *no deal*⁶⁰.

Un ulteriore problema che potrebbe condurre ad uno scontro costituzionale riguarda poi il controverso tema del coordinamento con le nazioni devolute. Come noto, in questi ultimi anni la *Brexit* ha offerto un terreno di scontro tra governo centrale e governi devoluti in merito al rimpatrio delle competenze da Bruxelles al Regno Unito, uno scontro che si è manifestato, tra l'altro, con il mancato consenso espresso dalle tre assemblee devolute alla *legislative consent motion* alla legge del 2020. In tale contesto di tensione desta preoccupazione da un canto l'assenza di adeguate sedi di consultazione interparlamentare che possa prevedere una efficace forma di collaborazione tra Westminster e i parlamenti devoluti, dall'altro che i ministri del governo nazionale potrebbero, come già avvenuto in diverse occasioni in passato, penso allo *Space Industry Bill*, l'*Anti-Money Laundering Bill* o il *Thelecommunications Infrastructure (Relief from Non-Domestic*

⁵⁷ D. PANNICK, *We are leaving the EU but European law remains* in *The Times*, 13 Jan. 2020; T. KONSTADINIDES - R. SALLUSTIO, *Clause 26 of the European Union (Withdrawal Agreement) Bill 2019-20: An Exercise of Constitutional Impropriety?*, in *U.K. Const. L. Blog*, 14 Jan. 2020; J. SIMSON CAIRD, *The European Union (Withdrawal Agreement) Bill and the Rule of Law*, in *U.K. Const. L. Blog*, 16 January 2020; House of Lords, Select Committee on the Constitution, *Brexit legislation: constitutional issues*, 6th Report of Session 2019–21 HL Paper 71, 9 June 2020, p. 6.

⁵⁸ Ministry of Justice, *Retained EU Case Law Consultation on the departure from retained EU case law by UK courts and tribunals*, 2020; K. Ollerenshaw, *Retained EU Case Law: A Fourth Option*, in *U.K. Const. L. Blog*, 27th July 2020.

⁵⁹ B. FOWLER - R. FOX, *Delegated Legislation*, in *Parliament and Brexit*, The UK in a changing Europe, The Constitution Unit, University of Leicester, 2020, p. 40; R. FOX - B. FOWLER, *Delegated Legislation*, 2020, ukandeu.ac.uk.

⁶⁰ J. SIMSON CAIRD - E. PATTERSON, *Brexit, Delegated Powers and Delegated Legislation: a Rule of Law Analysis of Parliamentary Scrutiny*, Bingham Centre for the Rule of Law, 2020, p. 16.

Rates) Bill, abrogare con i loro regolamenti non solo le leggi nazionali, ma pure quelle dei parlamenti devoluti senza chiedere il loro consenso o senza il loro coinvolgimento.

Al fine di fronteggiare l'incremento delle deleghe necessarie all'attuazione della *Brexit* sono state dunque rinnovate, nel dibattito politico e dottrinario, le proposte dirette ad arginare la congenita debolezza del controllo parlamentare tramite, ad esempio, l'introduzione di un *Delegated Legislation Committee* permanente ai Comuni, che venga strutturato con i poteri, le competenze e le risorse di personale di cui sono dotati i *select committees*. Un'ulteriore proposta mira poi ad assegnare al parlamento un "conditional amendment power", vale a dire il potere di bloccare l'entrata in vigore dello *statutory instrument* fino a che i ministri non abbiano chiarito e risposto alle osservazioni mosse dall'assemblea. Si tratterebbe di riforme facilmente realizzabili e che consentirebbero alle Camere di controllare meglio la gestione della nuova realtà al di fuori dell'Unione, ma sulla cui realizzazione sembra mancare la volontà politica. E' evidente, infatti, che la solida maggioranza di cui gode il governo ai Comuni consente al parlamento di approvare i disegni di legge relativi all'*Brexit* in modo rapido e senza sostanziali emendamenti, come del resto è avvenuto con l'*European Union (Withdrawal) Act 2020*⁶¹.

Ad aumentare il quadro di incertezza in cui si realizzerà la *Brexit* è intervenuta poi l'emergenza sanitaria. Come lucidamente affermato dal *Select Committee on the Constitution* della Camera dei Lords: "Brexit and COVID-19 place into sharp focus the inadequacies of Parliament's capacity to hold the Government to account"⁶².

A seguito dell'acuirsi della situazione di emergenza l'esecutivo britannico è stato costretto ad intervenire attraverso l'emanazione di alcuni regolamenti e l'approvazione di una legge delega dalla portata innovativa. Come noto, la materia dell'emergenza nel Regno Unito è disciplinata da alcune leggi quali il *Civil Contingencies Act 2004* il quale conferisce ai Ministri poteri eccezionali in caso di "catastrophic emergency", il grado più elevato delle emergenze, a cui però il Governo di Londra non ha fatto ricorso⁶³. Per la gestione delle emergenze sanitarie il *Public Health (Control of Disease) Act 1984*, successivamente modificato dall'*Health Protection Act 2008*) ha permesso al governo, già il 10 febbraio 2020, di emanare *The Health Protection (Coronavirus) Regulations 2020*, relativo all'Inghilterra, e sottoposto a "procedura affermativa" di controllo parlamentare.

⁶¹ E. PATERSON, *Brexit, Delegated Powers and Delegated Legislation: A Rule of Law Analysis of Parliamentary Scrutiny*, 20 April 2020; A. SINCLAIR - J. TOMLINSON, *Brexit, Primary Legislation, and Statutory Instruments: Everything in Its Right Place?*, in *U.K. Const. L. Blog* 25th Mar. 2019; J. RUTTER - J. OWEN, *Brexit legislation*, 27 march 2020, ukandeu.ac.uk.

⁶² House of Lords, *Select Committee on the Constitution, Brexit Legislation: Constitutional Issues*, 6th Report of Session 2019–21 HL Paper 71, 9 June 2020, 3.

⁶³ A. TORRE, *Dal Coronavirus alla Corona. Emergenza pandemica ed evoluzione costituzionale nel Regno Unito*, in *DPCE online*, 2020, 1781.

Il governo britannico ha ritenuto opportuno presentare un'apposita legge, il *Coronavirus Act*, che è stata oggetto della procedura riservata alla *fast-track legislation* e approvata in parlamento in tempi molto rapidi. Il *Coronavirus Act 2020* ha introdotto diverse misure volte a combattere la diffusione dell'epidemia, sia a livello nazionale che a livello locale, ha rafforzato i poteri del governo e introdotto limitazioni e chiusure di negozi e delle attività economiche non essenziali, ha imposto la quarantena per i contagiati, vietato gli assembramenti, chiuso le scuole su tutto il territorio nazionale. Poiché si tratta di una legge emergenziale l'atto, all'art. 89, prevede una *sunset clause* che fissa in due anni la durata delle disposizioni e conferisce ai ministri la facoltà di valutare se mantenere la validità di alcune disposizioni per altri sei mesi. Merita sottolineare che, grazie all'accordo raggiunto con le opposizioni, la legge ha previsto, all'art. 98, una "Six-month parliamentary review", che garantisce il controllo del parlamento sulle misure adottate, dando la possibilità a Westminster di rivedere l'atto ogni sei mesi. Il governo è tenuto a pubblicare ogni due mesi un rapporto sull'andamento delle misure adottate e sulla valutazione della sussistenza delle condizioni emergenziali, rapporto che deve essere presentato alle Camere o comunque reso pubblico nel caso in cui il parlamento non si possa riunire. Si prevede, infine, che la Camera dei Comuni e quella dei Lords saranno chiamate a discutere le misure adottate dopo un anno dall'entrata in vigore della legge (o comunque entro 14 giorni dalla ripresa dei lavori parlamentari nel caso in cui per quella data le attività fossero sospese), sempre nell'ipotesi in cui tali disposizioni siano ancora vigenti⁶⁴.

Le misure introdotte dal *Coronavirus Act* hanno attribuito un'ampia delega di poteri ai ministri del governo nazionale e di quelli devoluti, tanto che la legge è stata considerata un esempio di "excessive executive dominance"⁶⁵. Tali deleghe sono state esercitate, nella maggior parte dei casi, senza alcuna forma di controllo da parte dell'assemblea. La normativa secondaria, peraltro, ha il potere di abrogare o sospendere le leggi e – a differenza della *Coronavirus Act* - non sempre gli effetti degli *statutory instruments* saranno temporanei. Si tratta di aspetti che sono stati messi in evidenza dal rapporto *Coronavirus Bill* pubblicato dal *Delegated Powers and Regulatory Reform Committee* nel marzo 2020⁶⁶. Il governo, comunque, si è impegnato ad esercitare i poteri delegati nel rispetto del principio di necessità, proporzionalità e non discriminazione e nel rispetto della normativa sui diritti umani.

⁶⁴ L. DELL'ATTI, *Stato d'emergenza, sovereignty of Parliament e le sue sfide. Riflessioni brevi sulle implicazioni costituzionali del CoVid-19 nel Regno Unito*, in *Osservatorio AIC*, n. 3/2020; G. CARAVALE, *Il Coronavirus Act 2020 e le misure adottate dal Regno Unito per affrontare l'emergenza Covid 19*, in *Nomos. Le attualità nel diritto*, 2020, p. 1; F. ROSA, *Parlamenti e pandemia: una prima ricostruzione*, in *DPCE online* 2020, p. 2489; J. BROWN, *Coronavirus: The lockdown laws*, House of Commons Library briefing paper n. 8875, 24 July 2020.

⁶⁵ J. HINKS, *The Coronavirus Act 2020: An Example of 'Excessive Executive Dominance'*, in *U.K. Const. L. Blog*, 9th June 2020.

⁶⁶ S. TIERNEY - J. KING, *The Coronavirus Bill*, in *U.K. Const. L. Blog*, 24th March 2020; T. Konstadinides, L. Marsons, *Covid-19 and its impact on the constitutional relationship between Government and Parliament*, in *U.K. Const. L. Blog*, 26th March 2020.

L'assunzione di poteri eccezionali da parte del governo prevista dal *Coronavirus Act 2020* desta preoccupazione e ha acceso il dibattito da un canto sulla difficoltà del parlamento – le cui attività sono state rimodulate in ottemperanza alle regole di distanziamento sociale - di esercitare il suo fondamentale ruolo di controllo sulle attività dell'esecutivo in questa situazione di crisi, dall'altro sulla necessità di garantire l'ordinario funzionamento delle corti, anch'esso condizionato dalla pandemia, per consentire che gli *statutory instruments* ministeriali possano essere oggetto di *judicial review*⁶⁷. Una preoccupazione che è accentuata dal fatto che tra il 28 gennaio e il 31 luglio il governo ha emanato 165 *statutory instruments* relativi alla gestione dell'emergenza sanitaria, la maggior parte dei quali non è stata oggetto di dibattito parlamentare. Gli *instruments* relativi alla pandemia rappresentano il 32% di quelli emanati in totale dall'esecutivo in questo periodo.

In proposito molto eloquenti sono i dati riportati nel *Coronavirus Statutory Instruments Dashboard* curato dall'*Hansard Society* sugli *instruments* emanati in materia di Coronavirus: 21 (il 12,7%) sono stati sottoposti a procedura affermativa, 7 (il 4,2%) sono stati presentati in *draft* e oggetto di procedura affermativa; 136 (che corrisponde all'82,4%) sono entrati in vigore direttamente perché soggetti a procedura di controllo negativa, e 1 (0,6%) è stato depositato in parlamento senza ulteriori controlli. Inoltre il governo ha, in alcuni casi, approfittato della flessibilità prevista dalla legge per applicare in modo più elastico le regole relative alle procedure di controllo sugli atti normativi. Ad esempio, 101 dei 136 *statutory instruments* sottoposti a procedura negativa non hanno rispettato la prassi della "21-day rule", mentre 13 sono entrati in vigore prima del loro formale deposito in parlamento⁶⁸. A questi *instruments* si devono poi aggiungere anche quelli emanati dai governi devoluti. Ne consegue un quadro di evidente incremento dei poteri normativi del governo, del tutto al di fuori del controllo parlamentare che, come dicevamo, va ad inserirsi nella scia del chiaro progetto di Boris Johnson di accentuare il potere esecutivo, in generale, e, in particolare, il proprio ruolo di coordinamento e gestione.

Ulteriore tema al centro del dibattito sul ruolo della delega legislativa nelle fonti del diritto britannico e sui limiti presenti nel controllo parlamentare durante la pandemia è stato, poi, quello dell'opportunità di aver scelto di ricorrere alla legislazione secondaria e non a quella primaria per interventi normativi che

⁶⁷ S. TIERNEY - J KING, *The Coronavirus Bill*, in *U.K. Const. L. Blog*, 24th March 2020; R. CORMACAIN, *Rule of Law Monitoring of Legislation – Coronavirus Bill*, Bingham Centre for the Rule of Law, 2020; ID, *Coronavirus Bill: A Rule of Law Analysis (Supplementary Report - House of Lords)*, Bingham Centre for the Rule of Law, 2020; T KONSTADINIDES - L MARSONS, *Covid-19 and its impact on the constitutional relationship between Government and Parliament*, in *U.K. Const. L Blog*, 26th March 2020; D. NATZLER, *Parliament and COVID-19: the Coronavirus Bill and beyond*, in *The Constitution Unit blog*, 23 March 2020; A. Torre, *Dal Coronavirus alla Corona. Emergenza pandemica ed evoluzione costituzionale nel Regno Unito*, cit., p. 1808 s.

⁶⁸ <https://www.hansardsociety.org.uk/publications/data/coronavirus-statutory-instruments-dashboard#total-coronavirus-sis>. Ultima consultazione 31 luglio 2020.

hanno profondamente inciso sulla limitazione delle libertà individuali⁶⁹. Inoltre, è stata evidenziata la contraddizione spesso presente tra quanto affermato nelle *regulations* e quanto contenuto nelle linee guida, contraddizione accentuata dalle indicazioni poco chiare fornite da alcuni ministri. Una prassi, quella del ricorso alle linee guida, non certamente nuova: già nel 2018 l'*House of Lords Constitution Committee* aveva criticato il governo per aver preferito utilizzare, nella definizione dei dettagli, non già gli *statutory instruments*, bensì le linee guida, fonte priva di valore giuridico, non in grado di colmare i vuoti normativi e ovviamente del tutto al di fuori del controllo parlamentare⁷⁰.

6. Conclusioni

Appare evidente che il deciso aumento quantitativo e qualitativo dell'uso delle deleghe e la conseguente flessione nel controllo parlamentare su di queste possono essere considerate una delle cartine tornasole del funzionamento concreto della forma di governo e dei rapporti di forza esistenti tra esecutivo e legislativo.

Bisogna aggiungere, poi, che nel Regno Unito, non appare sempre chiara la distinzione tra i casi in cui è preferibile ricorrere alla normativa primaria o a quella secondaria⁷¹. Una distinzione per la quale potrebbe tornare utile la *Guide to Making Legislation* pubblicata dal *Cabinet Office*, secondo cui le questioni di maggior rilievo politico devono essere approvate tramite leggi, mentre quelle più tecniche possono essere riservate alla legislazione secondaria. Sul tema ha cercato di fare luce anche il rapporto *The Legislative Process: The Delegation of Powers* pubblicato nel novembre 2018 dall'*House of Lords Constitution Committee*, il quale ha considerato con attenzione il contenuto della *written evidence* che era stata loro sottoposta nel gennaio 2017 dal *leader of the House* David Lidington. Egli aveva indicato con precisione i casi in cui era necessario utilizzare la delega legislativa: “to fill in a level of detail not thought appropriate for primary legislation, possibly as it needs to be updated on a frequent basis; to enable consultation to take place on the detailed implementation of a policy, this may include technical details or levels of fees; to deal with things which it is anticipated may change in future (e.g. uprating for inflation); to provide an acceptable level of flexibility to accommodate small policy changes (e.g. when operating in a novel area, where there may be a desire to retain flexibility to tweak the policy in the light of practical experience); to deal with matters, concerning the technical implementation of a policy, which cannot be known at the point when the

⁶⁹ J. SIMSON CAIRD, *What is the aim of parliamentary scrutiny of delegated legislation?*, cit.; R. CORMACAIN, *Covid-19: When is a rule not a rule?*, Bingham Centre for the Rule of Law, 20 April 2020.

⁷⁰ M. ELLIOTT - S. TIERNEY, *House of Lords Constitution Committee Reports on Delegated Powers*, in *U.K. Const. L. Blog*, 20th November 2018.

⁷¹ J. S. CAIRD - E. PATTERSON, *Brexit, Delegated Powers and Delegated Legislation: a Rule of Law Analysis of Parliamentary Scrutiny*, Bingham Centre for the Rule of Law, 2020, p. 11.

primary legislation is being passed; to accommodate the fact that the detailed policy has to work differently for different groups of people, different areas etc.”⁷².

Tuttavia, come era stato denunciato dallo stesso Comitato e come abbiamo visto accadere nella prassi, le cose hanno funzionato diversamente ed il governo ha assunto comportamenti “costituzionalmente inaccettabili” nel concreto utilizzo del potere delegato, comportamenti che si sono espressi sia attraverso l’introduzione di deleghe molto ampie ed in bianco, sia attraverso l’elusione del controllo parlamentare, sia tramite il ricorso alla clausola di Enrico VIII, che consente l’abrogazione delle leggi tramite atti regolamentari. Tutti aspetti che hanno finito per attribuire ai ministri eccessivi poteri discrezionali, contribuendo al rafforzamento del potere esecutivo, e che rischiano di essere accentuati dalla *Brexit* e dalla crisi sanitaria. Condivisibile allora è l’affermazione contenuta nel *Monitor report* pubblicato nel luglio 2020 dal *Constitution Unit* secondo cui: “If there is to be a parliamentary silver lining to the COVID crisis, one element of it may therefore be to give added force to the key question of delegated legislation scrutiny reform”⁷³.

⁷² Sul punto si veda anche R. FOX - J. BLACKWELL, *The Devil is in the Detail: Parliament and Delegated Legislation*, cit., p. 57.

⁷³ *The Constitution under COVID-19*, Monitor Report, The Constitution Unit, July 2020, p. 5.